

REGLAMENTO GENERAL DE LA LEY DE MODERNIZACION DEL ESTADO

Decreto Ejecutivo No. 2328. RO/ Sup 581 de 2 de Diciembre de 1994

Sixto Durán Ballén

PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA

Considerando:

Que mediante Decreto Ejecutivo No. 1623 publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 441 de 31 de marzo de 1994, se expidió el Reglamento General de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada;

Que en el tiempo transcurrido los procesos de modernización han demostrado que es necesario introducir reformas al indicado Reglamento a fin de hacer de aquel un instrumento acorde con las necesidades de transformación del país;

Que es necesario que el Reglamento facilite la ejecución de la Ley y regule los aspectos generales de la misma; y,

En ejercicio de la facultad que le confiere el art. 79 letra c) de la Constitución Política de la República.

Decreta:

Expídese el siguiente REGLAMENTO SUSTITUTIVO DEL REGLAMENTO GENERAL DE LA LEY DE MODERNIZACION DEL ESTADO, PRIVATIZACIONES Y PRESTACION DE SERVICIOS PUBLICOS POR PARTE DE LA INICIATIVA PRIVADA.

TITULO I

CAPITULO I GENERALIDADES

Art. 1.- El presente Reglamento tiene por objeto establecer los procedimientos para llevar a efecto el proceso de modernización del Estado el mismo que comprende las siguientes áreas:

- a) Descentralización y Desconcentración Administrativa;
- b) Desburocratización, Eficiencia Administrativa y Económica y Racionalidad Administrativa; y,
- c) Desmonopolización, Privatización y Delegación de Servicios Públicos a la Iniciativa Privada.

La Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada, cuya ejecución se reglamenta por medio de este instrumento podrá en adelante denominarse también como "Ley de Modernización".

CAPITULO II DEL CONSEJO NACIONAL DE MODERNIZACION DEL ESTADO

Art. 2.- El Consejo Nacional de Modernización del Estado, (CONAM), es el organismo administrativo y técnico, encargado de planificar; dirigir; ejecutar, en los casos que determine el Presidente de la República; y evaluar el proceso de modernización del Estado en las áreas señaladas en las letras a), b) y c) del artículo anterior. Para tal efecto, las entidades y organismos del sector público deberán suministrar a dicho organismo toda la colaboración que se requiera.

El Ministerio de Finanzas, la Secretaría Nacional de Desarrollo Administrativo (SENDA) y el Consejo Nacional de Desarrollo (CONADE) deberán especialmente contribuir con el CONAM para el cumplimiento de los objetivos de la Ley de Modernización.

El proceso de Modernización del Estado también comprende la desregulación económica, la liberación del comercio exterior, la reforma fiscal; la renegociación de la deuda externa y la reforma financiera, materias que serán planificadas ejecutadas y evaluadas por los organismos legalmente competentes del Estado.

El CONAM será el responsable de coordinar los procesos de desmonopolización, privatización y delegación, de modo directo; conformando comités o mediante encargo a terceros.

Art. 3.- Los representantes ante el Consejo Nacional de Modernización del Estado señalados en los literales d), y e) del Art. 11 de la Ley de Modernización serán elegidos por colegios electorales convocados por el Tribunal Supremo Electoral.

Nota: Artículo sustituido por Decreto Ejecutivo No. 1768, publicado en Registro Oficial 361 de 22 de Junio del 2004.

Art. 4.- El Consejo sesionará de manera ordinaria dos veces por mes y de manera extraordinaria cuando así lo solicite su Presidente o cuatro de sus miembros, en cuyo caso en la convocatoria constarán de manera detallada los asuntos a conocerse y resolverse.

Para que sus sesiones queden válidamente constituidas será suficiente la presencia de cuatro de sus siete miembros. Sus resoluciones se adoptarán por mayoría simple. En caso de empate el voto del presidente será dirimente. El Director Ejecutivo del CONAM actuará como secretario de las sesiones del Consejo, no tendrá derecho a votar pero está obligado a informar cuando así lo soliciten los miembros del Consejo.

El Consejo podrá sesionar en otra ciudad del país que no sea la capital y establecerá oficinas regionales de considerarlo necesario.

El Consejo podrá delegar al Presidente del CONAM las facultades que estimare conveniente.

Art. 5.- Corresponde al CONAM coordinar y dirigir cada uno de los procesos de modernización y a su Consejo Nacional establecer las estrategias para cada uno de ellos, las mismas que responderán a los siguientes principios:

- a) De diálogo con los sectores involucrados en los procesos de modernización;
- b) De difusión de los procesos a desarrollarse;
- c) De transparencia en su ejecución; y,
- d) De capacitación tanto del trabajador y servidor del sector público como de aquellos que dejen el mismo, a fin de que se constituyan en entes productivos de la sociedad.

Se faculta al CONAM para que invite a las sesiones del Consejo Nacional a funcionarios públicos en calidad de asesores o consejeros.

El Consejo Nacional autorizará la celebración de aquellos actos o contratos cuando la cuantía de los mismos superen el monto equivalente a cinco mil salarios mínimos vitales generales y siempre que no se trate de aquellos contratos que se celebren en ejecución de los convenios de préstamo.

Nota: Incluida Fe de Erratas al literal c), publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Art. 6.- Son funciones del Presidente del CONAM:

- a) Reemplazar al Director Ejecutivo del CONAM en caso de ausencia temporal o definitiva;
- b) Efectuar la coordinación de las labores y actividades del proceso de modernización, y del CONAM con las máximas autoridades de las entidades y organismos del sector público, privadas, nacionales o extranjeras;
- c) Orientar la ejecución de las políticas adoptadas por el Consejo;
- d) Participar conjuntamente con el Director Ejecutivo del CONAM en la conformación de las comisiones y en la contratación de los asesores;
- e) Autorizar con su firma boletines de prensa; y,
- f) Todas las que le delegue el Consejo.

Art. 7.- El Ministerio de Finanzas y Crédito Público a requerimiento del CONAM asignará los recursos financieros que sean necesarios para la modernización del Estado acorde con el plan aprobado por este último, aún cuando dichos recursos no consten en el Presupuesto anual del CONAM.

Art. 8.- El CONAM constituirá comisiones y contratará asesores especialistas en las diversas áreas de la Ley de Modernización. Una comisión técnica estudiará y evaluará las ofertas de los participantes en los casos en que ello sea necesario.

Art. 9.- La realización de los estudios para los procesos de desregulación, desmonopolización y de privatizaciones es de responsabilidad del CONAM, quien contará para este objeto con la asistencia de consultores especializados según la característica de cada proceso, y coordinará con las respectivas entidades.

Una vez que hayan sido aprobados los estudios, corresponde a cada entidad u organismo ejecutarlos; los cuales estarán sujetos a la supervisión del CONAM, quien adoptará los correctivos necesarios, si fuere del caso.

CAPITULO III DE LA EFICIENCIA ADMINISTRATIVA

Art. 10.- El proceso de eficiencia administrativa se traduce en la capacidad para optimizar la utilización de recursos humanos, financieros, materiales y tecnológicos, mediante el uso racional de los sistemas administrativos en los que se de una acertada correlación entre los objetivos, funciones, instancias y decisiones, para mejorar el nivel de gestión de la Administración Pública, a fin de responder a los requerimientos y demandas nacionales.

La desregulación, por su parte, es un proceso de eliminación de normas que obstaculizan o limitan las actividades productivas y la prestación ágil y oportuna de los servicios a la colectividad.

Art. 11.- La eficiencia administrativa del sector público se llevará a efecto a través de procesos de racionalización, desregulación, y simplificación de la estructura administrativa y económica del sector público, mediante la definición o redefinición de competencias, finalidades, funciones y responsabilidades de las entidades y organismos del sector público.

Sin perjuicio de las facultades del CONAM, la SENDA solicitará a las entidades y organismos establecidos en el artículo 2 de la Ley de Modernización, la información requerida que le permita realizar las correspondientes auditorías, a fin de simplificar la estructura administrativa del sector público.

Art. 12.- Para proceder a fusionar entidades públicas, de conformidad con el artículo 17 literal a) de la Ley; el CONAM con los antecedentes que justifiquen la fusión podrá presentar al Presidente de la República el pedido correspondiente, para que éste decida lo conveniente.

El CONAM, podrá solicitar a la SENDA que realice un estudio técnico, el que deberá contener los fundamentos y justificativos que amerite la misma. Dichos estudios, que servirán solo de antecedente, serán presentados al Presidente de la República, quien, sin perjuicio de los mismos, decidirá sobre la fusión.

Art. 13.- Para la supresión de las entidades públicas, referidas en el artículo 17 letra b) de la Ley de Modernización, el CONAM en los casos que considere conveniente podrá solicitar a la SENDA que realice, en un plazo máximo de sesenta días, el estudio técnico. El CONAM presentará al Presidente de la República el pedido de supresión, para que éste decida lo conveniente.

Igual procedimiento será aplicado para la macroorganización y para la creación de entidades por efectos de reorganización administrativas.

Para el caso de reorganización de procedimientos y microorganización de las entidades, corresponde a la SENDA, proponer a las autoridades respectivas las modificaciones correspondientes, sin perjuicio de lo cual el Presidente de la República tomará la decisión que corresponda.

Art. 14.- Para cumplir con lo dispuesto en la letra b) del artículo 17 de la Ley de Modernización, los organismos y entidades a ser reorganizados o suprimidos serán los que constan en la letra a) del artículo 128 de la Constitución Política de la República, cuyo ámbito esta descrito en la letra a) del artículo 2 de la Ley de Presupuestos del Sector Público.

Art. 15.- La SENDA con la participación de las entidades identificará las funciones, trámites administrativos y controles innecesarios. Así mismo, la SENDA realizará las auditorías administrativas y de trabajo que permitan tomar las acciones y correctivos que fueran del caso; las mismas que responderán a las políticas establecidas por el CONAM.

Art. 16.- Las máximas autoridades de cada entidad u organismo del sector público cuidarán que en los trámites administrativos que se realicen en sus dependencias no se exija a los ciudadanos que presenten evidencia o pruebas sobre la existencia de hechos que no han sido controvertidos. Se

admitirá como verdadera la información que declare el interesado, mientras no se compruebe la inexactitud o falsedad de su contenido.

Por tanto prohíbese a las distintas entidades y organismos del sector público exigir certificados sobre hechos que no han sido controvertidos.

Art. 17.- De conformidad con el artículo 22 de la Ley de Modernización, las entidades y organismos del sector público no podrán exigir como requisitos para los trámites que atiendan que el administrado presente certificados de que ha cumplido obligaciones para con otros organismos o entidades que no son aquellos ante los cuales se ha presentado una solicitud o iniciado un procedimiento.

Art. 18.- De conformidad con el artículo 18 inciso 4 de la Ley de Modernización, los funcionarios públicos deben ejercer todas las acciones que consideren sean necesarias para lograr el cumplimiento de los fines de la entidad u organismos que dirigen.

Art. 19.- Las entidades u organismos del sector público que requieran continuamente de documentación otorgada en el exterior deberán impartir a sus funcionarios las instrucciones necesarias para la aplicación del artículo 23 de la Ley de Modernización.

El Ministerio de Relaciones Exteriores se encargará de que se cumpla con lo dispuesto en dicho artículo de manera tal que ya no se exija que los documentos autenticados en el exterior por un agente diplomático o cónsul deban ser autenticados o legalizados por la Cancillería para gozar de plena validez en el país.

Art. 20.- De conformidad con el artículo 38 de la Ley de Modernización los actos que emanen de un órgano del Estado y que no se encuentren debidamente motivados se considerarán como actos violatorios de ley.

La motivación de una decisión, resolución o fallo debe comprender tanto los antecedentes o presupuestos de hecho y las razones jurídicas que la determinaron. Tanto los unos como los otros deberán constar en el documento u oficio en que se materialice la decisión de manera que los interesados los puedan conocer directamente.

Art. 21.- Para los efectos del artículo 32 de la Ley de Modernización, los funcionarios de las entidades y organismos del sector público deberán procurar y facilitar el acceso a documentos que reposen en su poder. Los interesados deberán presentar una solicitud y costear los gastos de copia las mismas que las deberá certificar el funcionario competente. Se exceptúan los casos previstos en leyes especiales.

Art. 22.- Las sanciones previstas en el artículo 33 de la Ley de Modernización, se impondrán al funcionario o empleado directamente responsable, conforme lo establece dicha Ley. La destitución está obligada a realizarla la autoridad nominadora respectiva.

Nota: Incluida Fe de Erratas. Publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Art. 23.- De acuerdo al mandato del artículo 39 de la Ley de Modernización, el Estado y las entidades del sector público, por intermedio de sus funcionarios responsables deberán cumplir con las sentencias en que se les ordene pagar una suma de dinero, hacer o no hacer algo, inmediatamente después de que dicha sentencia quede ejecutoriada de conformidad con las reglas de las leyes procesales pertinentes. En el caso de que la entidad u organismo del sector público no contare con los recursos económicos suficientes para el pago de una obligación reconocida en sentencia ejecutoriada, solicitará al Ministro de Finanzas y Crédito Público los fondos necesarios para ello.

Los ciudadanos que se sientan afectados por la demora en el cumplimiento de sentencias u órdenes judiciales firmes por parte de funcionarios o empleados públicos denunciarán este hecho al Ministerio Público, sin perjuicio de las acciones penales y civiles que puedan iniciarse con el fin de que se cumpla con lo resuelto por la autoridad judicial.

Art. 24.- Sin perjuicio de las facultades del CONAM, los estudios sobre racionalización, eficiencia administrativa, descentralización y desconcentración corresponden a la Secretaría General de Planificación del CONADE y a la SENDA dentro del área de sus respectivas competencias legales, los cuales deberán responder a las políticas de Modernización del Estado establecidas por el CONAM.

CAPITULO IV

DE LAS RENUNCIAS VOLUNTARIAS

Art. 25.- La compensación por separación voluntaria a la que se refiere el Art. 52 de la Ley de Modernización del Estado podrá ser aplicada hasta 48 meses después de que fenezca el plazo determinado en dicha disposición legal.

Esta compensación no será aplicable para los servidores, trabajadores y funcionarios de libre remoción comprendidos en los artículos 90 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, 125 de la Ley de Régimen Tributario Interno y 35 y 305 del Código del Trabajo.

Los funcionarios, empleados y trabajadores que se acojan a jubilación patronal, o similar, distinta a la del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y que haya sido financiada total o parcialmente con recursos de la institución, podrán ser beneficiarios de la compensación por renuncia voluntaria siempre que la entidad así lo decida y exista financiamiento para el efecto.

En todos los demás casos se aplicará la compensación a que se refiere la norma legal citada en el inciso primero de este artículo.

Dicha compensación se aplicará también para el personal que labora en los Subsistemas Administrativos Central y Provincial del Ministerio de Educación y Cultura, y para las Universidades y Escuelas Politécnicas, de acuerdo con la Ley.

Nota: Artículo sustituido por Decreto Ejecutivo No. 2849, publicado Registro Suplemento 736 de 12 de Julio de 1995.

Art. 26.- Para efectos de la compensación por separación voluntaria, cada entidad u organismo establecerá un plan de supresión o transformación de puestos, a fin de eliminar los cargos innecesarios, al efecto dicho plan deberá ceñirse a los parámetros generales que dicte el CONAM.

La entidad u organismo del sector público establecerá, en razón de los puestos, cuales funcionarios o empleados pueden acogerse a la renuncia voluntaria con compensación y comunicará a éstos el monto de la compensación a recibir.

Presentada la solicitud de separación voluntaria, esta tendrá el carácter de irrevocable y surtirá efectos en los términos del artículo 129 del Decreto Ejecutivo No. 1634, estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 411 del 31 de marzo de 1994, salvo que el servidor, funcionario o trabajador se encontrare devengando al Estado, con su trabajo, cursos de capacitación o de post grado en el país o en el exterior, que haya sido financiado con fondos públicos; o por requerimiento institucional fundamentado en la capacidad experiencia y formación del servidor, funcionario o trabajador.

Para el caso que la entidad u organismo no cuente con los recursos presupuestarios necesarios para el pago de las compensaciones, solicitará la asignación de fondos al Ministerio de Finanzas, el mismo que priorizará su otorgamiento de acuerdo a las políticas establecidas por el CONAM y realizará la transferencia en un plazo máximo de 60 días, previa la suscripción del convenio correspondiente.

En el caso de que algún servidor, cuyo puesto no estuviese entre los elegidos para supresión o transformación y deseará acogerse a la separación voluntaria la autoridad nominadora estudiará la conveniencia o no de aceptarla, considerando los requerimientos institucionales y fundamentado en la capacidad, experiencia y formación del servidor, funcionario o trabajador. En caso de no aceptarse por parte de la Autoridad Nominadora, la solicitud de separación con compensación, ésta será devuelta con la constancia por escrito de no haber sido aceptada.

Las solicitudes por separación voluntaria, enmarcadas en los dispuesto en este Reglamento, que se presentaren dentro del plazo de los dieciocho meses previstos en la Ley o en su prórroga, serán atendidas aunque el trámite supere el plazo referido.

La separación se perfeccionará al momento en que al servidor, trabajador o funcionario público se le haya cancelado todo el valor de la liquidación por este concepto.

Art. 27.- Para el cálculo de la compensación por separación voluntaria, y hasta el máximo establecido en la Ley, se entenderá por remuneración los siguientes rubros:

- a) Sueldo básico;
- b) Gastos de representación;
- c) Subsidio por años de servicio;
- d) Bonificación por responsabilidad;
- e) Bonificación por circunstancias geográficas;
- f) Bonificación por títulos académicos, especialización y capacitación adicionales;
- g) Subsidio de educación;
- h) Estímulo pecuniario;

- i) Bonificaciones y recompensas adicionales, incluyendo entre éstas los beneficios de los contratos colectivos en caso de haberlos;
- j) Costo de la vida; y,
- k) Los décimo tercero, décimo cuarto, décimo quinto y décimo sexto sueldos.

La Superintendencia de Bancos y las entidades del sistema financiero público establecerán, en base a su propia estructura salarial, los rubros que constituyen la remuneración de sus servidores para los fines previstos en este artículo.

En el caso de los servidores que laboran en los Subsistemas Administrativos Central y Provincial del Ministerio de Educación y Cultura, la remuneración será aquella que corresponda a los escalafones respectivos.

La compensación será equivalente al valor de la última remuneración total promedio mensual, a la fecha de presentación de la solicitud de retiro voluntario, multiplicado por dos y por el número de años de servicio en el sector público, hasta un máximo de cuatrocientos salarios mínimos vitales generales vigentes a la fecha de la separación. Para determinar los años de servicio se considera el tiempo trabajado en el sector público sea con contrato o con nombramiento. El pago de esta compensación se la podrá realizar en efectivo si existen los recursos en el presupuesto de cada institución y también en bienes, y acciones o participaciones.

En caso de que algún funcionario o empleado se encontrare en comisión de servicio sin sueldo en otra entidad u organismo del sector público, la solicitud de retiro voluntario se presentará a la Autoridad Nominadora; y, en caso de ser aceptada, para efectos del cálculo de la compensación se considerará la remuneración que debería percibir en su lugar original de trabajo.

Nota: Artículo reformado por Decreto Ejecutivo No. 2849, publicado Registro Suplemento 736 de 12 de Julio de 1995.

Art. 28.- El reingreso al sector público solo podrá ser hecho en los casos específicos que determina el primer inciso del artículo 53 de la Ley de Modernización; los otros casos a que se refiere dicho inciso se realizarán previo Decreto Ejecutivo y se aplicarán para ejercer funciones de Directores Nacionales, Directores Generales, Directores Ejecutivos o Consultores.

La excepción prevista en el tercer inciso del artículo 53 de la Ley de Modernización, comprenderá los siguientes cargos: Directores en general, Jefes de División y Jefes Departamentales, según la estructura funcional de las entidades u organismos públicos y, aquellos cargos indispensables para el funcionamiento administrativo de la entidad u organismo del sector público, los mismos que podrán ser llenados previo dictamen favorable de la SENDA, y que por lo tanto no serán objeto de supresión, debiendo solicitarse la autorización para el reingreso al sector público al Señor Presidente de la República.

Art. 29.- Ninguna entidad del sector público podrá pagar a sus servidores y trabajadores, por concepto de compensación, liquidación o indemnización por renuncia voluntaria o por supresión de puesto una cantidad mayor a la señalada en la Ley de Modernización o en la Ley de Presupuestos del Sector Público, según sea el caso.

El reingreso indebido de un servidor a cualquier entidad u organismo del sector público o del sector privado que se financie con recursos públicos o el pago de las indemnizaciones que se aparten de lo dispuesto en la Ley originará responsabilidades solidarias, tanto para la autoridad nominadora como para el servidor que reingresa, las que serán establecidas por la Contraloría General del Estado o la Superintendencia de Bancos, según el caso, y obligará el reintegro de lo indebidamente recibido más los intereses legales correspondientes.

Nota: Incluida Fe de Erratas. Publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Art. ... - Todos los organismos del sector público deberán remitir mensualmente a la Secretaría Nacional de Desarrollo Administrativo, la nómina del personal que ha sido compensado económicamente por separación o renuncia voluntaria, así como la nómina de quienes han cesado en sus funciones o han sido destituidos o separados por visto bueno.

Nota: Artículo agregado por Decreto Ejecutivo No. 649, publicado en Registro Oficial 156 de 19 de Septiembre de 1997.

Art. ... - Los organismos mencionados en el artículo anterior, para la expedición de un nombramiento o para la celebración de un contrato de prestación de servicios, exigirán un certificado de la Secretaría Nacional de Desarrollo Administrativo del que aparezca que el ciudadano a ser nominado,

no ha sido compensado económicamente por renuncia voluntaria, ni ha sido destituido o concedido el visto bueno.

Nota: Artículo agregado por Decreto Ejecutivo No. 649, publicado en Registro Oficial 156 de 19 de Septiembre de 1997.

Art.- Del cumplimiento de estas obligaciones serán responsables en los términos de la Ley de Modernización del Estado y su Reglamento, la Autoridad Nominadora, el Director de Recursos Humanos y el Auditor Interno del respectivo organismo.

Nota: Artículo agregado por Decreto Ejecutivo No. 649, publicado en Registro Oficial 156 de 19 de Septiembre de 1997.

CAPITULO V DE LA DESCENTRALIZACION Y DESCONCENTRACION

Descentralización

Art. 30.- De conformidad con el artículo 7 de la Ley de Modernización el Presidente de la República está facultado a transferir a los organismos del régimen seccional o a las entidades regionales de desarrollo las atribuciones que tienen:

- a) Las entidades, organismos y dependencias del Estado, y otras entidades del sector público; y,
- b) Las personas jurídicas creadas por Ley para el ejercicio de la potestad estatal, la prestación de un servicio público o el desarrollo de actividades económicas asumidas por el Estado.

Las atribuciones susceptibles de transferencia o delegación comprenden el ejercicio de facultades, deberes, obligaciones, procedimientos administrativos así como la de resolver conflictos administrativos, hacer cumplir dichas resoluciones o la expedición y otorgamiento de títulos o certificados.

Art. 31.- La descentralización administrativa es el proceso mediante el cual una entidad u organismo del Gobierno Central transfiere atribuciones, facultades u obligaciones de que gozaba a favor de otra entidad que es descentralizada ya sea territorialmente o funcionalmente. La descentralización comprende también la creación de nuevas entidades para que ejerzan en el ámbito regional o provincial o de manera especializada funciones originalmente atribuidas al Gobierno Central.

Art. 32.- Sin perjuicio del ejercicio que haga el Presidente de la República de la facultad que le concede el artículo 7 de la Ley de Modernización, el CONAM con el apoyo de la SENDA y el CONADE presentarán a su consideración y aprobación un plan de descentralización del sector público, en particular en las áreas administrativas y de gestión de recursos financieros. Dicho plan contendrá, entre otros, los siguientes aspectos:

- a) La definición de competencias, funciones y responsabilidades que corresponde al Gobierno Central, Organismos Seccionales y de Desarrollo Regional;
- b) Establecer las competencias, funciones y responsabilidades que deben ser trasladadas del Gobierno Central a los Organismos Seccionales o de Desarrollo Regional;
- c) Establecer prioridades de las áreas a descentralizarse, las mismas que estarán en relación a la capacidad técnica - administrativa de los organismos seccionales y de desarrollo regional para receptor las nuevas atribuciones;
- d) Los plazos en los que, de acuerdo a las características de las áreas a descentralizarse, debe llevarse a cabo el proceso; y,
- e) Formular la normativa legal, que será expedida por la autoridad competente, para la ejecución del proceso.

El proceso de descentralización conlleva el fortalecimiento de la capacitación del recurso humano involucrado en el mismo.

Desconcentración

Art. 33.- Es objetivo de los procesos de descentralización transferir o delegar el poder económico, administrativo y de gestión del Gobierno Central a las entidades, organismos o gobiernos regionales, seccionales o municipales.

Art. 34.- La desconcentración administrativa es el proceso mediante el cual las instancias superiores de un ente u organismo público transfieren el ejercicio de una o más de sus facultades a otras instancias que forman parte del mismo ente u organismo, para lo cual deberán solicitar al Ministro de Finanzas y Crédito Público, determine y apruebe los mecanismos y procedimientos necesarios para la desconcentración económica conforme con los principios contenidos en la Ley de Presupuesto del Sector Público.

Art. 35.- Cada entidad u organismo del sector público, establecerá un programa de desconcentración de competencias, funciones y responsabilidades a sus órganos regionales o provinciales dependientes.

Dicho programa contendrá los siguientes aspectos:

- a) La reorganización de la entidad, fortaleciendo sus órganos regionales o provinciales dependientes;
- b) La redistribución de los recursos humanos, financieros, materiales y tecnológicos;
- c) La capacitación del recurso humano de los órganos seccionales o provinciales dependientes, a fin de generar la capacidad de gestión; y,
- d) La normatividad que permita aplicar la desconcentración.

Art. 36.- Para el cumplimiento de la obligación establecida en el artículo 37 de la Ley de Modernización, y sin perjuicio de las acciones inmediatas que adopten los Ministros de Estado y demás funcionarios, el CONAM continuará presentando planes en los que se establezca el procedimiento que se deberá seguir para la desconcentración de registros. El cumplimiento de las acciones de desconcentración de registros será obligatorio tal como lo manda el citado artículo.

Art. 37.- Para el caso de los traslados referidos en el artículo 36 de la Ley de Modernización, de los funcionarios sujetos a carrera administrativa, se aplicará el procedimiento establecido en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y su Reglamento.

Art. 38.- Las entidades y organismos del sector público en el plazo impostergable de treinta días, contados a partir de la fecha de recepción de la solicitud por parte del CONAM, presentarán los informes requeridos a los que se refiere el artículo 15 de la Ley de Modernización.

En caso de incumplimiento, la máxima autoridad será sancionada conforme lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley de Modernización.

Nota: Incluida Fe de Erratas. Publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

TITULO II DE LA DESMONOPOLIZACION Y PRIVATIZACION

CAPITULO I DE LA DESMONOPOLIZACION

Art. 39.- Mediante el proceso de desmonopolización se busca que la economía nacional se beneficie de la participación de más de un agente en el ejercicio y desarrollo de actividades económicas o prestación de servicios bajo condiciones de competencia, eficiencia y racionalidad en áreas que no sean las expresamente señaladas en los literales a), b) y c) del artículo 46 de la Constitución.

Art. 40.- En consecuencia, y de conformidad con el artículo 47 de la Ley de Modernización toda persona natural o jurídica podrá ejercer libremente el derecho a realizar actividades económicas o prestar servicios, tanto al público en general como a operadores económicos en particular que, en virtud de una ley, decreto, reglamento u otra norma jurídica, han venido siendo ejercidas o prestados sola o exclusivamente por entidades, organismos o instituciones del sector público, directamente o a través de asociaciones, empresas u otras formas, dentro de áreas que no sean las mencionadas expresamente en el artículo anterior.

Art. 41.- Para que los interesados puedan iniciar el ejercicio de ese derecho, reconocido en la Ley de Modernización, bastará una petición al CONAM de su propósito, luego del análisis respectivo el CONAM resolverá sobre la petición.

De considerarlo necesario el CONAM podrá recibir en audiencia a las personas que se consideren afectadas por la decisión de terceros de ejercer dichas actividades o prestar tales servicios.

Art. 42.- El CONAM o la entidad del sector público que presta los servicios monopólicos no podrá prohibir ni impedir que terceros intervengan en el ejercicio de actividades económicas o en la prestación de servicios que han venido siendo ejercidos monopólicamente por una entidad del sector público en áreas que no sean las señaladas en el artículo 46, numeral 1, de la Constitución Política, y en los casos en que se trate de una actividad que pueda incidir en la seguridad nacional, calificada como tal por el Consejo de Seguridad Nacional.

De no existir evidencias de esa circunstancia, no se podrá prohibir que las personas, naturales o jurídicas, gocen del derecho que les concede el artículo 47 de la Ley de Modernización del Estado; y, en consecuencia ejerzan libremente actividades económicas y presten servicios que estaban impedidos de ejercerlos con anterioridad.

La resolución de la entidad prohibiendo el ingreso de terceros interesados a las áreas de prestación de servicios podrá ser impugnada ante el CONAM o ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo competente de conformidad con el artículo 38 de la Ley de Modernización en el ámbito de sus respectivas competencias.

Art. 43.- Las instituciones u organismos del sector público que prestan un servicio en forma monopólica no podrán suspender la prestación de dicho servicio a los usuarios durante el período que requieran el o los nuevos interesados en iniciar las operaciones en situación de competencia. De ocurrir dicha suspensión, las instituciones u organismos del sector público responderán a terceros por los daños y perjuicios causados.

CAPITULO II DE LA PRIVATIZACION

Art. 44.- Mediante la privatización el sector público traslada al sector privado empresas, bienes, servicios, actividades, establecimientos o derechos controlados directamente por el sector público.

Art. 45.- Para el cumplimiento del proceso de privatización los organismos o entidades del sector público podrán adoptar cualesquiera de las formas jurídicas previstas en la Ley de Modernización y el presente Reglamento o en otras normas legales, siempre y cuando faciliten el proceso.

Para tal efecto, y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley de Modernización, se podrá recurrir al aporte total o parcial de bienes; derechos; en general del sector público, al capital social de sociedades anónimas existentes; a la venta; a la transformación; fusión; escisión, y liquidación de empresas estatales o mixtas; a la emisión de acciones representativas del capital; a la permuta; a la transferencia de la titularidad, ejercicio de derechos societarios o de administración de las empresas, sociedades o establecimientos; y, a cualquier otra modalidad conforme el citado artículo.

Art. 46.- El proceso de privatización será coordinado, regulado; y, en los casos que se determine mediante Decreto Ejecutivo, ejecutado por el CONAM. Para dicho efecto, establecerá las entidades, empresas, bienes o actividades del sector público que se someterán al proceso de privatización de conformidad con la Ley de Modernización, el presente Reglamento o lo establecido en leyes especiales.

Para el caso de los procesos de privatización, el CONAM podrá designar un interventor en las empresas, instituciones u organismos sujetos a dichos procesos con el fin de que bajo su responsabilidad organice tales entidades u organismos para ser sometidas a los citados procesos, de acuerdo a las instrucciones expresas que reciban del CONAM.

El interventor que designe el CONAM no podrá ser funcionario o contratista de la respectiva entidad, empresa u organismo ni haberlo sido durante los últimos dos s previo a su nombramiento.

CAPITULO III DE LOS PARTICIPANTES

Art. 47.- En los procesos de desmonopolización y privatización a los que se refieren los artículos 43 y 49 de la Ley de Modernización, participarán como representantes de las entidades u organismos públicos sus representantes legales y de ser del caso, el Director Ejecutivo del CONAM.

Para el caso de los gobiernos seccionales, los representantes legales serán los que determinen las leyes que los rigen.

Las personas naturales que intervengan en dichas modalidades deberán ser capaces de ejercer derechos y contraer obligaciones conforme la legislación nacional.

Los representantes de las personas jurídicas nacionales deberán justificar dicha calidad con el nombramiento debidamente registrado en el Registro Mercantil.

Las personas jurídicas extranjeras que participen en los referidos procesos deberán tener un apoderado que justifique dicha calidad así como la existencia legal de la persona jurídica a la que representa conforme la legislación nacional.

Art. 48.- La prohibición referida en el inciso segundo del artículo 55 de la Ley de Modernización, es aplicable para aquellos funcionarios públicos que tengan relación directa con el área a delegarse o privatizarse a excepción de los casos previstos en el artículo 50 de la Ley de Modernización.

Art. 49.- Para la contratación de los expertos nacionales o extranjeros, ya sean personas naturales o jurídicas, o asociados, que intervengan en la valoración prevista en el artículo 55 de la Ley de Modernización, el CONAM o la entidad u organismo del sector público, no se sujetará a los procedimientos establecidos en la Ley de Consultoría y su Reglamento, sino a las normas y procedimientos, que de manera general expida el CONAM o la entidad para el caso de estas contrataciones, debiendo en todo caso asentar las siguientes normas:

1. Comprobará que los expertos posean:

- a) Reconocida y probada experiencia en el área a valorarse;
- b) Que no tengan intereses directa ni indirectamente, en la concesión de los servicios o compra de los activos o acciones, según fuere el caso, de la entidad que va a ser objeto de valoración;
- c) Que demuestren solvencia profesional o ética; y,
- d) Que posean experiencia en el área de privatizaciones.

2. El CONAM o la entidad podrá contratar los expertos, no solo para la valoración a realizar, sino para otras consultorías o que intermedien en la venta, de ser del caso.

3. Los contratos que se celebre para determinar los valores referenciales de que trata el artículo 55 de la Ley de Modernización, deberán establecer obligatoriamente el objeto, que podrá contemplar dos fases: de valoración y de intermediación; en este último caso, se establecerá el derecho del CONAM o de la entidad para continuar o no con el mismo experto en la ejecución de la segunda fase. En todo contrato constará el precio y su forma de pago y el plazo máximo de ejecución del mismo.

Art. 50.- Para la determinación de los valores referenciales, los expertos que intervengan deberán aplicar los métodos de valoración internacionalmente utilizados y considerar entre otros aspectos, los siguientes criterios relativos al valor:

1. En relación a los activos:

- a) Valor de mercado, como un conjunto de activos en uso;
- b) Valor de reemplazo;
- c) Valor en libros;
- d) Valores en liquidación, con especificación de si son de liquidación forzosa o de venta ordenada; y,
- e) Valor del concepto de empresa en marcha.

2. Para efectos del análisis comparativo:

- a) Transacciones privadas recientes;
- b) Compañías inscritas en las bolsas de valores; y,
- c) Las primas de control.

3. Descuentos de flujo de caja al valor presente.

CAPITULO IV DE LOS PROCEDIMIENTOS DE PRIVATIZACION

Art. 51.- Para la ejecución de los procesos de privatización, se seguirán uno o más de los mecanismos previstos en la Ley de Modernización en su artículo 56. El mecanismo jurídico para ejercer el derecho consagrado en el artículo 47 de la misma, que prohíbe la existencia de monopolios y permite a terceros el establecimiento de actividades o la prestación de servicios de igual o similar naturaleza que gozaban de una protección monopólica, se cumplirá de conformidad con las disposiciones de este Reglamento.

Art. 52.- La preparación de la licitación pública, nacional o internacional, para llevar a cabo un proceso de privatización será de coordinación del CONAM, salvo que las leyes especiales de forma expresa atribuyan dicha función a otro organismo o entidad. En este último caso, sin embargo, el CONAM ejercerá un control riguroso de los procedimientos que se ejecuten con el propósito de asegurar su transparencia y el cumplimiento efectivo del objetivo de modernización del Estado.

Las bases, estudios, especificaciones técnicas y convocatorias serán preparadas por la entidad u organismo competente con el asesoramiento de técnicos y especialistas que considere necesarios o del CONAM, sin perjuicio de que se aplique lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley de Modernización.

Art. 53.- Una vez concluidos los estudios y las especificaciones técnicas y preparadas las bases y otros documentos, la entidad u organismo pertinente o el CONAM, procederá a publicar la respectiva convocatoria en los diarios de mayor circulación en el país y en diarios o publicaciones especializadas extranjeras.

Art. 54.- En la fecha establecida en la convocatoria los interesados presentarán sus ofertas. En esa misma fecha se abrirá el sobre que contenga la documentación necesaria sobre la existencia jurídica de los oferentes, su experiencia, su situación financiera, una declaración formal de presentación y compromiso según el modelo preparado por el CONAM o la entidad u organismo con la aprobación del CONAM.

En un plazo no mayor a diez días la entidad u organismo pertinente, o el CONAM, procederá a calificar a los proponentes. Dentro de este plazo, se podrá solicitar las aclaraciones que se estimare convenientes.

Los proponentes, calificados o no, serán notificados dentro de un término no mayor a tres días de la decisión de la entidad u organismo pertinente o del CONAM. A quienes no fueron calificados se les devolverá el sobre que contenga la oferta, sin abrirlo. Al día siguiente de realizada dicha notificación se procederá a abrir el sobre que contiene la oferta, sesión en la que podrán participar los oferentes calificados.

Art. 55.- En el sobre que contiene la oferta el proponente deberá presentar la propuesta según el modelo de formulario, el detalle sobre la ejecución de las obligaciones materia del contrato, el original de la o las garantías que le fueren exigidas así como cualquier otra información que sea requerida en las bases.

Art. 56.- En un plazo no mayor a sesenta días una comisión técnica conformada por dos técnicos, un abogado y un especialista económico - financiero designada por la máxima autoridad de la entidad u organismo o por el CONAM, presentará un informe. Dentro de los siguientes diez días la máxima autoridad de la entidad u organismo o el CONAM procederá a adjudicar el respectivo contrato. La entidad u organismo o el CONAM podrá declarar desierta la licitación en los casos que se establezcan en las bases.

Art. 57.- La oferta más conveniente será evaluada considerando principalmente el aspecto económico, así como las distintas variables que demuestren el mayor beneficio para los intereses nacionales tanto desde un aspecto tecnológico como de servicio a todos los sectores sociales. A este respecto, el CONAM o la entidad u organismos deberá establecer en las bases la metodología de evaluación de las ofertas.

Art. 58.- La oferta que se haga en las bolsas de valores de una parte o de la totalidad de las acciones de propiedad de la entidad u organismo del sector público se someterán a los reglamentos que para efectos similares ha expedido la Corporación Financiera Nacional (CFN).

Las acciones podrán ser entregadas a la CFN para que se encargue de su negociación en bolsa conforme a instrucciones precisas que aseguren la transparencia de las negociaciones.

Art. 59.- La venta o subasta pública de acciones se realizará de conformidad con la Ley de Mercado de Valores y sus reglamentos.

Art. 60.- Toda subasta pública responderá a los principios de transparencia, igualdad y publicidad, a fin de garantizar la corrección de los procedimientos.

Art. 61.- Para efectos del literal ch) del artículo 43 de la Ley de Modernización, reconócese como otros mecanismos jurídicos amparados por el derecho ecuatoriano al concurso, el remate y la contratación directa. Este último mecanismo solo podrá aplicarse en los casos en que los empleados y trabajadores de las respectivas entidades u organismos sean los interesados en la delegación o privatización; las únicas instalaciones con las que se debe prestar el servicio público sean de propiedad del interesado; o quienes quieran participar en la privatización o delegación sean usuarios titulares de los servicios prestados que se asocien en cooperativas u otras organizaciones sin fines lucro.

El máximo personero de la respectiva entidad será responsable de las negociaciones y contratación, en su caso.

De la enajenación de otros bienes

Art. 62.- Para la enajenación de otros bienes pertenecientes a las entidades y organismos del sector público, se utilizarán los procedimientos de venta establecidos en el Reglamento de Bienes del Sector Público, expedido mediante Acuerdo No. 0918, publicado en el Registro Oficial No. 256 de 27 de agosto de 1985 y sus reformas o en el Reglamento para la Enajenación de Activos Improductivos, publicado en el Registro Oficial No. 172 de 20 de abril de 1993, excepto en los casos previstos en los artículos siguientes.

Art. 63.- Al presentarse una sólo oferta, la entidad u organismo del sector público, de ser del caso, por intermedio del Comité Especial de Enajenación de Bienes y Activos Improductivos, previa consideración de la conveniencia económica para la entidad u organismo público, podrá adjudicarlo.

Art. 64.- Los procesos relacionados con la enajenación de bienes y activos improductivos, podrán ser supervisados por el CONAM, para cuyo efecto podrá solicitar los informes que fuere del caso. Si las entidades del sector público no obstante el mandato de la Ley y de este Reglamento no enajenasen los bienes, el CONAM podrá solicitar la remoción de las respectivas autoridades, inclusive de su titular, sin perjuicio de las responsabilidades a que hubiera lugar, las cuales serán establecidas por la Contraloría General del Estado o la Superintendencia de Bancos según el caso.

Art. 65.- De conformidad con el inciso tercero del artículo 61, de la Ley de Modernización, no podrán aceptarse como forma de pago de los bienes que se transfieran títulos o papeles de la deuda externa. El pago podrá realizarse al contado o a plazos.

En el caso que la forma de pago sea a plazos, se estará a lo que dispongan las regulaciones de la Junta Monetaria en materia de intereses.

Art. 66.- Las garantías a las que se refiere el inciso tercero del artículo 61 de la Ley, podrán ser una de las siguientes:

- a) Garantías Hipotecarias o prendarias sobre el bien a transferirse;
- b) Garantía Bancaria por el valor de la deuda insoluta; y,
- c) Póliza de Seguros por el valor de la deuda insoluta.

TITULO III DE LA DELEGACION AL SECTOR PRIVADO

CAPITULO I DE LAS FORMAS DE DELEGACION

Art. 67.- Los procesos de delegación, en cualesquiera de sus formas, serán regulados y supervisados por el CONAM, según lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley de Modernización.

Las concesiones serán otorgadas por las entidades u organismos del sector público que sean competentes según la legislación vigente, en las modalidades permitidas por el artículo 43 de la Ley de Modernización.

El CONAM ejecutará directamente o mediante delegación, los siguientes procesos de concesión:

1. Los que se originan por iniciativas de los particulares que propongan concesiones. Decidirá su procedencia y delegará en la entidad competente su ejecución;
2. Cuando por instrucciones del Presidente de la República deba ejecutar un proceso específico de delegación.

Todo ello sin perjuicio de la facultad que le confiere la letra c) del artículo 9 de la Ley de Modernización.

El CONAM adicionalmente conocerá de los conflictos de competencia administrativa que puedan presentarse entre las distintas entidades del sector público con ocasión de un proyecto de concesión. Procurará resolverlos mediante convenios entre éstos y en su defecto, delegará a uno de ellos.

Las condiciones en que se extiendan permisos, autorizaciones y otras formas de delegación diferentes a la concesión, serán las que rijan en las respectivas leyes sobre la materia y no podrán ser negadas sino por las razones establecidas en la Ley de Modernización.

CAPITULO II DE LAS CONCESIONES

Art. 68.- Las autoridades de los organismos seccionales podrán recurrir a las modalidades comprendidas en el literal c) del artículo 43 de la Ley de Modernización de conformidad con el artículo 44 de la citada ley.

En las concesiones de obra y servicio público la máxima autoridad de la entidad u organismo deberá dar cumplimiento previo a las demás normas legales y reglamentarias vigentes sobre aprobación técnica de las bases, y en especial en material de vialidad; riego; agua potable; alcantarillado y tratamiento de aguas; generación; distribución de energía eléctrica; servicios telefónicos; portuarios y aeroportuarios. En el caso de que una determinada obra o servicio público forme parte o afecte al territorio de competencia de más de una entidad u organismo deberá obligatoriamente celebrarse un convenio entre éstas. Si no hay acuerdo el CONAM resolverá dicho conflicto.

Art. 69.- Las concesiones serán otorgadas al sector privado con el objeto de que este último por su cuenta y riesgo, en las condiciones estipuladas en la licitación y el contrato, planifique y construya una obra pública, mantenga y mejore una ya existente o preste un servicio público a cambio de recibir una utilidad por sus inversiones y trabajo.

Art. 70.- Según lo dispuesto en los artículos 6, 44 y 49 de la Ley de Modernización podrán otorgar concesiones de obra y servicios públicos las entidades y organismos del sector público en la esfera de su respectiva competencia y cumpliendo con las aprobaciones previas de carácter técnico dispuestas en las leyes y reglamentos que regulan cada actividad.

Art. 71.- En los casos en que sea necesario otorgar concesiones, permisos o licencias a favor del sector privado, ellas se podrán otorgar en condiciones de exclusividad regulada por un tiempo determinado y de conformidad con lo establecido en la Ley de Modernización, otras leyes especiales y con este Reglamento.

Art. 72.- Los contratos de concesión se ejecutarán por las partes de buena fe; ellas se obligan en consecuencia a cumplir no solo aquello expresamente estipulado en el convenio sino todo aquello que se derive de la naturaleza propia del contrato de concesión.

Art. 73.- A las concesiones de obra y servicios públicos se aplicarán las normas genéricas sobre delegación y concesión establecidas en la Ley de Modernización y en este Reglamento, así como las específicas contenidas en la legislación sustantiva sobre la materia en que versa la concesión.

Art. 74.- En los contratos de concesión se deberán incluir necesariamente las cláusulas que señala el artículo 46 de la Ley de Modernización.

En las concesiones de servicio público se incluirá además de aquellas que consten en las respectivas bases y las que sean el resultado de negociaciones entre la autoridad concedente y el concesionario. En las concesiones de obra pública no habrá negociación para establecer el contrato de concesión, el que se formará con las cláusulas de las bases de la licitación y la oferta en la modalidad adjudicada. Las concesiones de obras públicas se establecerán procurando tener otra obra pública alternativa para los usuarios no sujeta a concesión. Sin embargo cuando se concesionase la construcción o rehabilitación de una obra pública y posteriormente cualquier entidad u organismo del sector público por si o por nueva concesión a particulares, afecte unilateralmente las condiciones generales del contrato vigente anterior, ese concesionario tendrá derecho a ser indemnizado en el daño emergente y en el lucro cesante. Las bases de licitación y el contrato establecerán en cada caso, una cláusula de arbitraje para resolver sobre la materia y para regular la indemnización correspondiente. La indemnización por daño emergente o lucro cesante no podrá ser superior al monto equivalente proporcional al tiempo que haya transcurrido de la nueva concesión, respecto del tiempo total del contrato de concesión.

Art. 75.- Las razones que determinan el otorgamiento de la concesión serán aquellas que señalen los funcionarios de las respectivas entidades u organismos del sector público o el CONAM.

Art. 76.- El concesionario mientras esté en vigencia el contrato de concesión tendrá derecho a recibir una retribución económica y utilidad por sus inversiones, riesgo y trabajo. Cuando el esquema de retribución sea mediante tarifas pagadas por los usuarios del servicio éstas serán ajustadas de acuerdo con las estipulaciones previstas en el respectivo contrato de concesión. El esquema o ecuación económico - financiero contractualmente establecido deberá ser respetado por ambas partes durante el plazo de su vigencia y no podrá ser alterado por los poderes públicos en detrimento del concesionario de forma unilateral sin que la entidad concedente compense económicamente dicho perjuicio y sin que ello implique garantía de utilidad para el concesionario. Estas normas formarán parte esencial de cada base y contrato de concesión.

Art. 77.- En la determinación del pliego tarifario a que se refiere el literal i) del artículo 46 de la Ley de Modernización se tomará en consideración la necesidad de proveer al concesionario la oportunidad de obtener ingresos suficientes para satisfacer en valores reales sus costos, recuperar su inversión y obtener una rentabilidad razonable.

Sin excepción en los contratos de concesión de uso y servicio público constará el período de vigencia de cada estructura tarifaria y el procedimiento para la aprobación de los nuevos pliegos tarifarios, si fuere aplicable.

En las concesiones de obra pública, sin excepción, la estructura tarifaria contendrá los precios máximos autorizados a cobrar y un sistema de reajuste, a valor real, para todo el período de la concesión. Este deberá ser un factor determinante en toda adjudicación. Las tarifas podrán ser revisadas para adecuarlas por variaciones de costos que no puedan ser controlados directamente por el concesionario y para compensar los efectos de modificación en las condiciones generales del contrato por actos de autoridad. A falta de acuerdo se someterá al sistema de arbitraje que deberá contener cada base y contrato de concesión de obra pública.

Art. 78.- En el caso de que las tarifas resultaran insuficientes, el concedente podrá adicionalmente entregar al concesionario a título de compensación, dinero, en la forma y modalidades establecidas en las bases y en el contrato de concesión.

Art. 79.- El concedente podrá modificar por razones de interés público, las características de la obra y servicios contratados. En estos casos, deberá modificar en consonancia las tarifas o compensar al concesionario el daño emergente y el lucro cesante.

En el contrato de concesión se establecerá la forma y plazo en que el concesionario podrá solicitar al concedente la revisión del sistema tarifario y de un sistema de reajuste por causa sobreviniente ocasionada en un acto de autoridad. Si no hay acuerdo sobre las compensaciones, se resolverá por la vía del arbitraje.

Art. 80.- Si para la explotación de un servicio público concesionado fuere indispensable la adquisición de bienes inmuebles la concesionaria podrá adquirirlos directamente con sus medios económicos o éstos serán expropiados por el concedente si así se hubiera estipulado en las bases a costo del concesionario. Si pertenecen al Estado o a la entidad u organismo del sector público procederá la venta directa en base al avalúo de la Dirección Nacional de Avalúos y Catastros.

Para las concesiones de obra pública en que fuere necesario adquirir inmuebles sea para su construcción, ampliación, rectificación de trazado o para las instalaciones de la explotación y de los servicios útiles y necesarios de la obra, el concedente deberá efectuar la expropiación oportunamente. El costo de la expropiación será asumido total o parcialmente por el concesionario según se estipule en las bases y en el contrato de concesión, en cuyo caso el concesionario deberá proveer los recursos suficientes para el pago de la expropiación en el plazo pactado. El incumplimiento de esta obligación por parte del concesionario, será causa para la terminación del contrato y ejecución de las garantías.

Si el concedente retarda la expropiación y no pone a disposición del concesionario los inmuebles en el momento requerido para el desarrollo de la obra, deberá compensar al concesionario con un aumento en el plazo de la concesión en un período igual al del retardo y pagará una indemnización por el daño emergente y el lucro cesante que se ha causado al concesionario, de conformidad a las cláusulas pertinentes que obligatoriamente constarán en las bases y en el contrato.

Art. 81.- En los contratos de concesión de uso y de servicio público se podrán establecer períodos de gestión al final de los cuales se evaluarán las condiciones bajo las cuales el concesionario ha venido prestando el servicio y el grado de cumplimiento de las obligaciones asumidas en el contrato.

La evaluación de los períodos de gestión podrá ser realizada por firmas auditoras de prestigio y especializadas en el tipo de servicio que el concesionario viene prestando.

En las bases de la licitación y en los contratos de concesión de obra pública se estipularán los sistemas de información que el concesionario deberá entregar al concedente, así como el derecho de éste a verificarla directamente; además, se establecerá los controles permanentes durante las distintas fases del contrato a que tiene derecho la entidad concedente.

Art. 82.- En cada contrato de concesión se incluirá un régimen de garantías para asegurar el cumplimiento de las obligaciones que asume el concesionario. Dicho régimen tendrá en consideración factores tales como: el tipo de concesión otorgada, esto es, si se trata de una concesión para la construcción de una obra pública, el mantenimiento y mejora de una existente o la prestación de un servicio público; si el propietario de las instalaciones que utilizará el concesionario para la prestación de servicio público es el propio concesionario o la autoridad concedente; y, la existencia o no de períodos de gestión.

Art. 83.- El monto y forma de las garantías correspondientes al fiel cumplimiento del contrato será fijada en las bases, las mismas que podrán contemplar garantías independientes para las fases de construcción y de explotación de la obra o servicio.

El incumplimiento por el concesionario de cualquiera de las obligaciones del contrato, facultará al concedente para hacer efectiva la totalidad o parte de la garantía correspondiente, según la gravedad de la infracción. En este caso, el concesionario queda obligado a constituir una nueva garantía o a complementarla, según corresponda, en el plazo que determinen las bases.

La garantía de explotación de la concesión será devuelta 90 días después de extinguida la concesión salvo que las bases establezcan un período mayor y siempre que el concesionario hubiere dado cumplimiento a todas sus obligaciones con el concedente.

Nota: Artículo reformado por Decreto Ejecutivo No. 4003, publicado en Registro Oficial Suplemento 993 de 22 de Julio de 1996.

Art. 84.- El monto de la garantía correspondiente a la etapa de construcción será el que resulte de la aplicación del porcentaje que señalen las bases de licitación sobre el costo de la obra. En ningún caso será inferior al tres por ciento, ni superior al siete por ciento de éste.

Art. 85.- Los concesionarios tendrán derecho a explotar la obra o servicio concedido; a obtener una retribución según el esquema acordado; mantener durante el plazo de la concesión la respectiva exclusividad en la zona o región de influencia; y, otros derechos que las partes establezcan en el contrato.

Los concesionarios tendrán el deber de cumplir todas las obligaciones del contrato en forma adecuada y eficiente, prestando los servicios en forma ininterrumpida y debiendo admitir a todos los usuarios sin discriminación alguna, siempre que éstos cumplan con las condiciones del servicio y con el pago de las tarifas en la forma autorizada en el contrato de concesión.

Los concesionarios están obligados a entregar a la autoridad concedente la información que le será requerida, relacionada con el contrato de concesión, así como aceptar los controles que correspondan al concedente, según este Reglamento y el correspondiente contrato.

Art. 86.- Las obligaciones que le impone la Ley y los reglamentos, a la autoridad concedente serán extensivas a los entes de control.

Art. 87.- En todo contrato de concesión, además de las obligaciones y derechos que imponen la ley y los reglamentos, deberán constar las siguientes de la autoridad concedente o del ente de control:

- a) Garantizar a la concesionaria la exclusividad de la explotación materia de la concesión en la forma acordada, cuando fuere aplicable;
- b) Obtener que las demás entidades u organismos del sector público permitan al concesionario el desarrollo de sus actividades y la ejecución del contrato;
- c) Permitir que el concesionario obtenga su retribución según el esquema convenido;
- d) No intervenir en la administración de la operación del concesionario, salvo en los casos estipulados en la ley o en el contrato;
- e) Dar la seguridad necesaria al concesionario para que pueda cumplir con las finalidades de la concesión;
- f) Supervisar el cumplimiento del contrato de concesión;
- g) Cobrar las respectivas multas de conformidad con el esquema acordado en el contrato y aplicar, en general, las sanciones administrativas previstas en el contrato, respetando en todo caso el derecho de defensa de las partes;
- h) Solicitar de manera fundada a la autoridad concedente, la declaratoria de caducidad de un contrato de concesión; la que se podrá declarar únicamente de conformidad con lo establecido en la Ley, en este Reglamento y en los contratos de concesión; e,
- h-1) Coordinar y gestionar con otras entidades públicas, los trámites, acciones o autorizaciones conducentes a facilitar al concesionario el desarrollo y operación de la obra.
- i) Otras que consten en el respectivo contrato.

Nota: Artículo reformado por Decreto Ejecutivo No. 4003, publicado en Registro Oficial Suplemento 993 de 22 de Julio de 1996.

Art. 88.- La entidad concedente será responsable de las obligaciones laborales de su personal que cese en sus funciones con motivo del primer contrato de concesión.

Ni el Estado ni la entidad concedente serán responsables de las obligaciones patronales, laborales, ni de ninguna especie, adquiridas por la concesionaria con el personal utilizado en el cumplimiento de la concesión.

Art. 89.- En las concesiones de obra o uso y servicio público, los concesionarios no podrán ceder total o parcialmente el contrato de concesión, salvo que cuenten con la aprobación previa y expresa de la autoridad concedente.

Los accionistas de la sociedad concesionaria deberán, permitir en su Estatuto Social, que para la venta de sus acciones se disponga de la autorización correspondiente de la entidad concedente.

Art. 90.- Los concesionarios responderán de los daños de cualquier naturaleza que, con motivo de la ejecución de la obra o la prestación del servicio, se ocasionaren a terceros, a menos que sean exclusivamente imputables a eventos de fuerza mayor o caso fortuito.

Art. 91.- El concesionario tendrá derecho a suspender el cumplimiento de sus obligaciones derivadas de la concesión.

- a) En caso de fuerza mayor o caso fortuito, que impidan la continuación de las obras o la prestación del servicio;
- b) Cuando se produzca la destrucción parcial o total de las obras, de modo que impida su utilización por un período mayor a los 180 días. Igualmente procederá la suspensión en caso de destrucción del bien o bienes que se utilicen para la prestación del servicio; y,
- c) Por cualquier otra causa que se establezca en las bases y contratos respectivos.

Art. 92.- El mantenimiento de las obras o servicios será de responsabilidad exclusiva de la concesionaria, por el tiempo que dure el contrato de concesión.

La autoridad concedente, con un año de antelación, por lo menos, al plazo fijado, exigirá a la concesionaria que adopte las medidas que aseguren la entrega de todos los activos afectados directamente a la obra o la prestación del servicio, si los bienes afectados a esta última pertenecen a la entidad concedente, en condiciones normales de operabilidad y funcionamiento y adoptará

medidas especiales de vigilancia para tal efecto. De producirse daño en la obra por omisión en el mantenimiento o por otras causas, el concesionario será responsable de los daños. En los respectivos contratos se fijarán las sanciones a que hubiera lugar.

Art. 93.- En las concesiones que se otorguen y en los respectivos contratos de concesión se establecerá necesariamente la obligación del concesionario de proteger el medio ambiente.

Art. 94.- Los concesionarios explotarán sus empresas por su propia cuenta y asumiendo los riesgos comerciales propios de esta clase de actividades bajo los principios de transparencia, libre competencia y eficiencia. Las condiciones de sus operaciones se sujetarán necesariamente a los términos establecidos en los respectivos contratos de concesión que serán de obligatorio cumplimiento para las partes, así como las leyes y reglamentos aplicables.

Art. 95.- En los contratos de concesión deberá incluirse entre las obligaciones del concesionario la prohibición expresa de que ejecuten cualquier tipo de asociación o contrato, convenio, acuerdo o entendimiento con otros concesionarios que tengan por efecto el que directa o indirectamente se restrinja la competencia, se establezcan precios colusoriamente o se ejecuten políticas comunes en perjuicio de otras empresas o de los usuarios o consumidores finales.

Art. 96.- Las concesiones terminarán por:

- a) Vencimiento del plazo;
- b) Mutuo acuerdo;
- c) Caducidad;
- d) Resolución del contrato; y,
- e) En casos previstos en los artículos 80 y 100 de este Reglamento.

Art. 97.- En los casos que el concesionario haya incurrido en culpa grave en el cumplimiento de sus obligaciones; cuando éste haya abandonado la obra o incumplido en la prestación del servicio materia de la concesión; o cuando por diversas causas el concesionario haya sido sujeto de multas que sumadas llegan a una cifra no menor del veinte por ciento de los ingresos brutos anuales; o en los casos expresamente establecidos en las bases y en el contrato, la autoridad concedente podrá declarar la caducidad de la concesión, siempre que hubiese mediado solicitud para que subsane las citadas causas en un plazo razonable y el concesionario no lo hubiera hecho y que la autoridad concedente no se encontrase en mora de sus obligaciones.

Art. 98.- Cuando la autoridad concedente incumpla sus obligaciones de manera que impida al concesionario el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, este último podrá pedir al juez competente del domicilio del concesionario, que declare la resolución del contrato. El concesionario tendrá derecho a recibir una indemnización por los daños y perjuicios, que se regulará por el sistema de arbitraje previsto en el contrato.

Art. 99.- En las concesiones de uso o servicio público o de obra pública, una vez terminada la concesión, el concedente podrá asumir directamente la misma o licitarla. La licitación podrá realizarse aún antes de la expiración del plazo de un contrato de concesión en curso, para que el nuevo contrato entre en vigencia inmediatamente de expirada la concesión anterior, para lo cual el concesionario estará obligado a prestar todas las facilidades.

Art. 100.- En el caso de que el concesionario suspenda el pago de sus obligaciones el concedente podrá asignar un Interventor, dotado de todas las facultades de administración, el que durará en sus funciones hasta que se normalicen los pagos o sea declarada la quiebra.

En el caso de que la sociedad concesionaria fuere declarada en quiebra el liquidador podrá solicitar a la autoridad concedente la terminación del contrato de común acuerdo para que ésta licite los derechos y obligaciones restantes de la concesión y con su producto pagar las obligaciones pendientes de pago, de conformidad con la ley.

Art. 101.- Extinguida la concesión de obra pública, el concesionario entregará a la autoridad concedente, sin costo, gravamen o indemnización alguna y previo un inventario, las obras, instalaciones, equipos y accesorios afectados directamente al cumplimiento de la concesión, en buen estado de servicio y funcionamiento, según las estipulaciones previstas en el contrato.

En las concesiones de uso y servicio público en que las instalaciones afectadas al servicio público sean de propiedad del concesionario, y no se continuase prestando el servicio éste las retirará o podrá venderlas a la entidad u organismo o al nuevo concesionario si fuere el caso, si así se ha pactado en el contrato.

Art. 102.- En todos los casos de terminación de un contrato de concesión, la entidad concedente dispondrá que los bienes afectos directamente a la concesión reviertan al Estado si se trata de instalaciones que son propiedad de este último.

En los casos de que los bienes afectos directamente a la concesión que se termine por cualquier causa, sean de propiedad del concesionario, dichos bienes podrán ser dispuestos en una licitación.

En las bases de esta licitación se establecerá:

- a) Las obras de reparación y mejoramiento de las instalaciones que deberán ejecutarse y las adquisiciones de los elementos que deberán hacerse;
- b) Los plazos dentro de los cuales deberán iniciarse y terminarse las obras de reparación y mejoramiento, y hacerse las nuevas instalaciones que sean necesarias; y,
- c) El depósito de garantía para participar en la licitación y que no podrá ser inferior al 10% del valor de todos los bienes y derechos afectos a la concesión, según la valoración que se establezca siguiendo el mecanismo acordado por las partes en el respectivo contrato.

Nota: Incluida Fe de Erratas, Párrafo 2do. Publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Art. 103.- Del valor de la adjudicación se deducirán todos los gastos en que se hubiese incurrido durante el procedimiento de licitación y el saldo será entregado al propietario de la concesión terminada, de así haberse pactado en el contrato.

Art. 104.- En las concesiones de uso y de servicio público, los bienes y derechos que adquiera el concesionario, a cualquier título, y que queden afectados directamente al objeto materia de la concesión, no podrán ser enajenados ni hipotecados o sometidos a gravámenes de ninguna especie, sin autorización previa, de la entidad concedente.

En las concesiones de obra pública, los bienes inmuebles y los derechos que recaen sobre inmuebles, como las servidumbres u otros, se incorporan al patrimonio de la entidad u organismo del sector público, desde el perfeccionamiento de la expropiación o desde la celebración del respectivo contrato. Las construcciones y materiales de las obras así como los equipos e instalaciones se incorporan al patrimonio de la entidad u organismo desde su construcción y colocación en ellas. Su valor ha sido incluido en las tarifas de la concesión y por tanto al término del contrato el ente concedente no debe pagar nada por ellos.

La sociedad concesionaria al término del contrato continuará siendo propietaria de los materiales de construcción no incorporados en la obra, así como de los equipos y materiales de administración: maquinaria y utensilios, medios de transporte y otros bienes que no adhieran a las obras misma o a las instalaciones para su explotación o servicio.

En las concesiones de obra pública, el concesionario no puede dar en garantía, gravar o enajenar los bienes que son del patrimonio de la entidad concedente.

Art. 105.- El incumplimiento, por el concesionario, de cualquier obligación del contrato, lo hará incurrir en las sanciones previstas en este Reglamento, las bases y el contrato. No podrá eximirse de responsabilidad aún cuando contrate o subcontrate con terceros la ejecución de obras o el desempeño de ciertas funciones.

En el período de la construcción será particularmente responsable por los plazos de inicio, terminación y puesta en marcha de las obras. Tampoco podrá introducir variaciones no autorizadas en las obras o especificaciones del contrato.

Durante la explotación serán causas de sanción, las siguientes:

- a) Negligencias en la conservación de la obra, sus sistemas y equipos en los niveles de calidad estipulados;
- b) Retraso en la ejecución de los trabajos de mantenimiento según las pautas y los cronogramas aprobados;
- c) Interrupción voluntaria total o parcial del servicio, sin autorización previa del concedente;
- d) Cobro de tarifas superiores a las autorizadas; y,
- e) Cualquier otro incumplimiento de obligaciones y plazos pactados.

La graduación y monto de las sanciones, según su gravedad, se determinará en el contrato.

Art. 106.- Las multas o sanciones aplicadas por el concedente deberán ser pagadas por el concesionario dentro de los treinta días siguientes a la fecha de envío de su notificación. Si el concesionario no cumpliera la sanción impuesta, dentro del plazo fijado, el concedente podrá a pedido del Fiscalizador o por sí, hacer efectivas las garantías, sin perjuicio de las demás acciones que procedan.

Si el concesionario desea reclamar de la procedencia y monto de la sanción impuesta por el concedente por cualquier causa podrá recurrir a la vía arbitral pagando previamente la multa.

Si del arbitraje se concluyese que no hay lugar a la imposición (sic) de sanciones, la multa deberá ser reintegrada al concesionario, con los intereses correspondientes calculados según el promedio de la tasa pasiva en el mercado financiero para operaciones del mismo plazo.

Art. 107.- Si la sociedad concesionaria no establece un Fondo Fiduciario para la administración de los ingresos de la concesión, de haberlo pactado, podrá en cualquier momento constituir en garantía en favor de sus financistas o acreedores, hasta el setenta por ciento de ellos, siempre que obtenga previamente la autorización del concedente. Su petición deberá individualizar las respectivas obligaciones, su monto, el acreedor eventual, el porcentaje de ingreso comprometido y el plazo de esta garantía, si lo hubiese.

Art. 108.- Para el caso de litis no solucionados a través de procedimientos especiales determinado en este reglamento o los contratos, los Tribunales Distritales de lo Contencioso - Administrativo, serán los órganos judiciales competentes para conocer y resolver de las controversias derivadas de los contratos de concesión.

Art. 109.- Las controversias entre el concedente y la sociedad concesionaria referentes a la aplicación, interpretación, cumplimiento o incumplimiento del contrato de concesión, podrán elevarse por cualesquiera de las partes al conocimiento y resolución de la Comisión de Arbitraje.

Dicha Comisión, a menos que las bases y el contrato estipulen otra cosa, estará compuesta por:

- a) Un profesional universitario, designado por el concedente;
- b) Un profesional universitario, nombrado por el concesionario; y,
- c) Un profesional universitario, designado por las partes, quien lo presidirá.

Estos nombramientos y el procedimiento de designación, la forma de fijar y pagar los honorarios de los árbitros deberá constar en el contrato de concesión.

La Comisión fijará sus normas y procedimientos para resolver las controversias. Procurará, en todo caso, buscar la conciliación entre las partes, para lo cual podrá hacer recomendaciones y proposiciones de advenimiento en cualquier tiempo anterior a la expedición del laudo arbitral.

Art. 110.- El concedente podrá designar un interventor de la concesión en los casos de notoria insolvencia o cuando el concesionario abandone la obra y su explotación. Este deberá ser un profesional universitario, con un desempeño no inferior a cinco años en la actividad relacionada al objeto de la concesión y estará obligado a rendir caución.

Si fuere del caso, en el desempeño de sus funciones el Interventor no percibirá otra remuneración que su sueldo en el ente concedente.

Las facultades del Interventor serán todas aquellas que tengan por objeto el cumplimiento de las obligaciones que al concesionario le impone el contrato y el ejercicio de los derechos, salvo los siguientes:

- a) No podrá reducir el nivel tarifario;
- b) No podrá establecer excepciones en favor de usuario alguno; y, c) No podrá gravar, ni enajenar a la concesionaria en forma alguna.

El interventor deberá llevar cuenta de las entradas y gastos de la concesionaria para efectos de una buena administración a contar desde su nombramiento. En el ejercicio de su cargo podrá imponerse de todos los libros, documentos y papeles de la concesionaria.

El Interventor tendrá, además, todas las facultades del giro ordinario de la sociedad concesionaria y aquellas que impliquen medidas de conservación de su patrimonio. Se prohíbe todo acto de disposición al Interventor.

La normalización de los pagos de la sociedad concesionaria que supere la notoria insolvencia o la cesación de pagos o la incorporación plena de los propietarios o mandatarios de ella en el ejercicio de sus funciones, pone término a la intervención.

El interventor deberá rendir cuenta a la entidad concedente y a los representantes de la sociedad concesionaria o a su sucesor legal.

Nota: Incluida Fe de Erratas, Literal c). Publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

CAPITULO III DE LA CONCESION DE OBRA PUBLICA

Art. 111.- La entidad concedente realizará los estudios preliminares de las obras públicas y de su régimen de operación, así como la prefactibilidad económica del anteproyecto de concesión. Luego de efectuado estos estudios, de ser del caso, deberá someterlos a la aprobación técnica del Ministerio o entidad a quien corresponda según la legislación vigente.

Art. 112.- Los contratos de concesión de obras públicas no podrán celebrarse para obtener financiamiento para fines diferentes del objeto de la concesión por parte de la entidad u organismo concedente. Cuando se conciese la explotación, administración, reparación, ampliación, conservación o mantenimiento de obras ya existentes, podrán incluirse entre las obligaciones del concesionario los estudios, el proyecto, la construcción o mantenimiento de otras obras que tengan vinculación física o técnica con las anteriores.

Art. 113.- Las concesiones para la construcción de autopistas, carreteras, puentes, túneles y otras obras públicas de uso vial así como la de mantenimiento y mejora de dichas obras serán otorgadas por el Ministerio de Obras Públicas, en el ámbito de su competencia, de conformidad con las normas de la Ley de Modernización, este Reglamento y otras de carácter general que fueran expedidas.

Los organismos seccionales deberán en forma previa a convocar una licitación de concesión de obra vial, obtener del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones la aprobación sobre los aspectos técnicos de las bases, la misma que será emitida en un plazo máximo de treinta días de presentada la solicitud.

El MOP podrá exigir la celebración de un convenio entre las diversas entidades competentes del gobierno central, autónomas o seccionales, en el caso de que se propongan licitar un sector de una obra vial que forme parte de una mayor, cuando a su juicio, afecta al desarrollo del conjunto.

Si la una o varias entidades u organismos se negasen a celebrar el convenio, el MOP en el plazo de treinta días contados de su requerimiento a las entidades u organismos, solicitará al CONAM que decida en uso de la facultad que le confiere el literal c) del artículo 9 de la Ley de Modernización.

Art. 114.- En los contratos de concesión, también se podrán otorgar en favor de los concesionarios, como compensación por los servicios prestados, beneficios tales como explotación de estaciones de servicios, restaurantes, publicidad u otros, en la forma y modalidades que se instituyan en las bases de la licitación y en el respectivo contrato.

Art. 115.- Se entenderá como valor de la inversión el correspondiente a la construcción, y mantenimiento de la obra; si lo hubiera los gastos de expropiación y servidumbre. Se entenderán como costos operativos la administración, recaudación así como los de supervisión y fiscalización.

Art. 116.- Por concesión de obra pública, para los efectos del proceso de delegación a la iniciativa privada regulada por la Ley de Modernización y este Reglamento, entiéndese como tal a la concesión temporal y su explotación de cualquier inmueble que se construya, repare, conserve, mantenga, u opere.

Art. 117.- Antes del inicio de la ejecución de las obras, el concesionario deberá presentar para la aprobación de la entidad concedente, el proyecto general de ingeniería, si se trata de una obra nueva, acompañado del proyecto de ingeniería de detalle de la fase cuya iniciación se autoriza. Igual requisito deberá cumplirse antes del inicio de cada una de las fases en que se dividiese la ejecución en el proyecto general.

La entidad concedente podrá requerir modificaciones al proyecto de ingeniería presentado por el concesionario a fin de que se ajuste a las especificaciones. La Comisión de Arbitraje, podrá determinar si las demoras ocasionadas en las exigencias de la entidad se ajustan a derecho o si procede una prórroga en el plazo de la concesión.

Si se trata de una reparación, conservación o mantención solo deberá presentar un programa de trabajo.

Art. 118.- El concedente controlará, por si o mediante contratación con terceros, por intermedio de la Fiscalización el avance, desarrollo y calidad de la ejecución de las obras, según el proyecto aprobado acorde con las estipulaciones de las bases.

En este caso, la Comisión de Arbitraje será competente para conocer y resolver las reclamaciones del concesionario por exigencias, costos y demoras ocasionados arbitrariamente por la fiscalización o por el concedente, así como para fijar las indemnizaciones de lucro cesante y daño emergente que dichos actos arbitrarios le ocasionasen.

Art. 119.- El concesionario está obligado a concluir las obras y solicitar la puesta en servicio en los plazos aprobados en el programa de ejecución de las obras. El contrato estipulará las sanciones y multas a beneficio del concedente por los incumplimientos.

Art. 120.- Sesenta días, a lo menos, antes de la terminación de las obras el concesionario presentará a la Fiscalización el proyecto final con su ingeniería de detalle, acompañado de los planos y memoria explicativa de las obras, tal como quedaron para su puesta en servicio. Conjuntamente entregará el plan de conservación actualizado. La fiscalización deberá certificar la recepción y rubricar los documentos recibidos. Dentro del plazo estipulado en las bases deberá aprobar o rechazar estos documentos. Una vez aprobados dichos documentos el concesionario podrá pedir la recepción definitiva y puesta en marcha de la obra y de su operación.

Un ejemplar de los documentos quedará archivado en la entidad concedente y copia autorizada, en poder de la sociedad concesionaria.

Nota: Incluida Fe de Erratas, Párrafo 1ro. Publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Art. 121.- El concesionario podrá solicitar la puesta en servicio provisional total o parcial, si así lo estipula el contrato. Dentro del plazo indicado en el contrato, contado desde la recepción de la solicitud, el concedente designará una Comisión de Puesta en Servicio, integrada por un delegado del concedente, otro del concesionario y de la fiscalización, para que determine si procede la puesta en servicio. Igual procedimiento se seguirá para la puesta en servicio definitiva de la obra.

Si se comprueba que las obras y las instalaciones se encuentran en estado satisfactorio y acorde con las especificaciones técnicas aprobadas, se levantará un acta, firmada por el representante de la concesionaria y los miembros de dicha comisión. Se extenderá en triplicado, quedando un ejemplar en poder de la sociedad concesionaria.

Si las obras e instalaciones no corresponden al proyecto aprobado se levantará un acta en que consten las divergencias, omisiones o defectos.

En el caso de fallas graves, no se autorizará la puesta en servicio definitiva mientras éstas no se subsanen. Si se hubiese autorizado la puesta en servicio provisional, se podrá suspender dicha autorización en relación con la gravedad de los defectos u omisiones.

En el caso de fallas menos graves, se podrá conceder o mantener la autorización provisional de la puesta en servicio, ordenándose los trabajos que procedan.

En ambos casos se podrán aplicar multas proporcionales a la magnitud de las faltas, haciendo efectiva la garantía pertinente, según lo estipulado en el contrato.

Nota: Incluida Fe de Erratas, Párrafos 1ro. y 3ro. Publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Art. 122.- Autorizada la puesta en servicio o provisional o definitiva, el concesionario deberá entregar al concedente las garantías para la etapa de explotación, antes de dar inicio a la operación. Si la autorización es provisional, el concedente mantendrá vigentes las garantías de la etapa de construcción hasta la puesta en servicio definitiva de la obra.

Producida la puesta en servicio definitiva y entregada la garantía de la etapa de explotación, el concedente deberá devolver dentro de los tres días hábiles las garantías de la construcción.

Art. 123.- Durante la explotación, el concedente designará un Fiscalizador, que controlará el cumplimiento del contrato, en todos sus aspectos.

En caso de incumplimiento el Fiscalizador notificará las infracciones a la sociedad concesionaria y propondrá a la autoridad superior del concedente la aplicación de las sanciones y multas que procedan según el contrato. El concesionario deberá pagar siempre estas multas, pudiendo reclamar de ellas y pedir su eliminación o supresión a la Comisión de Arbitraje.

Art. 124.- El uso de la obra y los servicios que prestará el concesionario se regirán por un Reglamento Interno, que deberá incluir siempre todas las normas derivadas de las bases y de las ofertas técnica y económica.

Cualquier modificación de esta normativa por causa sobreviniente prevista en las bases, deberá contar con la aprobación previa del concedente.

Art. 125.- El concesionario está obligado a conservar las obras en las condiciones estipuladas en el contrato de concesión y en el programa de conservación aprobado. Deberá repararla o sustituir los elementos que se deterioren por el uso, según lo establecido en el contrato y el plan de conservación.

Art. 126.- El concesionario deberá realizar los controles, mediciones y estadísticas que las bases y el contrato le exijan respondiendo de la veracidad de la información. Deberá permitir el acceso del fiscalizador autorizado del concedente a las dependencias donde están establecidos los sistemas de control a fin de imponerse de ellos, verificar y controlar los resultados.

El concedente y la Contraloría General del Estado, en su caso, tienen el derecho de efectuar mediciones en forma independiente, cuando lo estime conveniente. Para ello podrá usar sus propios medios o las instalaciones y sistemas del concesionario. Para estos efectos, en las bases y en el contrato se podrá establecer mecanismos o sistemas de conteo u otras formas de medición especiales, según la naturaleza de cada obra.

Art. 127.- Desde que el concesionario ocupe materialmente terrenos destinados a la concesión estará obligado a deslindarlos de la responsabilidad de la entidad concedente.

A partir de la ocupación material de los terrenos y bienes afectos hasta su entrega, al extinguirse la concesión, corresponderá al concesionario la vigilancia y cuidado de los mismos. Responderá especialmente de no permitir modificación de sus límites, de mantenerlos libres de ocupantes y de no admitir el depósito de materiales ajenos a la construcción.

El concesionario responderá de los daños de cualquier naturaleza, que con ocasión de la ejecución o explotación de la obra, se ocasionen al medio ambiente o a terceros, a menos que sean exclusivamente imputables a medidas de autoridad, después de haber sido suscrito el contrato.

Art. 128.- El concesionario incluirá en los proyectos correspondientes el costo de las servidumbres y de las obras necesarias para la reposición de las servidumbres que pudiesen ser afectadas por la concesión, de ser requerido en las bases.

CAPITULO IV DE LA CONCESION DE USO O SERVICIO PUBLICO

Art. 129.- Los servicios públicos serán prestados o asumidos por el sector privado mediante delegación expresa que hagan a su favor las autoridades competentes.

Dicha delegación podrá ocurrir mediante las modalidades de concesión de obra pública, si ésta es necesaria para la prestación del servicio público, o de servicio público o de concesión de uso; en este último caso podrá admitirse el arrendamiento mercantil, la licencia, el permiso, autorizaciones y convenios de asociación u otra figura jurídica que determine el CONAM siempre que ella éste reconocida por el derecho administrativo o la ley ecuatoriana y que implique necesariamente que las autoridades delegantes ejerzan control sobre la manera, condiciones, términos y modalidades en que dichos servicios o actividades se llevan a cabo, o que exista definido el ente regulador y sus competencias.

La delegación podrá realizarse mediante la combinación de una o más de las modalidades antes referidas de conformidad con las exigencias de cada caso en particular, especialmente para la explotación de recursos naturales no sujetos a leyes especiales y para la prestación de servicios.

Art. 130.- Será competente para realizar los estudios, consultas y obtención de aprobaciones técnicas que procedan según las leyes vigentes, la entidad u organismo del sector público a quien corresponda la prestación del servicio o la realización o explotación de la obra pública.

Cuando se desee concesionar un servicio u obra pública que es parte de una mayor, sujeta a otra u otras competencias o sus efectos o resultados afecten territorio de otras competencias, la entidad u organismo del sector público deberá consultar la opinión del Ministerio funcionalmente competente y celebrará un convenio con la o las entidades pertinentes. Si este acuerdo no se logra corresponderá al CONAM resolver sobre la competencia.

CAPITULO V DE LAS CONCESIONES EN EL SECTOR ELECTRICO

Nota: Capítulo derogado por Decreto Ejecutivo No. 368, publicado en Registro Oficial Suplemento 82 de 4 de Diciembre de 1996.

CAPITULO VI DE LAS CONCESIONES DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO AMBIENTAL

Art. 151.- En los contratos de concesión relacionados con agua potable y saneamiento ambiental, sin perjuicio de las disposiciones que constan en este Reglamento, de manera especial deberán contener las siguientes cláusulas:

- a) Criterios de cálculo tarifario, en los cuales se considerarán aspectos relacionados, a la eficiencia; autofinanciamiento; y ajustes para equidad social. Se determinará en las bases y en el contrato si se otorgarán subsidios cruzados; y,
- b) De igual manera, en relación a las tarifas se establecerá, en las bases y en los contratos, como mínimo los siguientes aspectos: Procedimiento para fijación; revisión periódica; reajustes automáticos; instancia de apelación y arbitraje.

Art. 152.- Adicionalmente a los derechos y obligaciones de los concesionarios establecidos en este Reglamento, en las bases y contratos de concesión del servicio de agua potable y saneamiento ambiental, se estipulará lo siguiente:

- a) El derecho a cobrar las tarifas aprobadas;
- b) La facultad para suspender el servicio por falta de pago del usuario;
- c) El derecho a cobrar por servicio diversos, propios del giro;
- d) El derecho a penalizar cobros por cuentas atrasadas; y,
- e) La facultad de suspender la prestación de servicio de alcantarillado si hay descargas no permitidas.

De igual manera, en las bases y en el contrato se establecerá si la concesión otorga al concesionario el uso gratuito de bienes públicos para instalación de obras.

Art. 153.- En todo contrato de concesión de servicios de agua potable o saneamiento ambiental, el concesionario, reconocerá a los usuarios del servicio los siguientes derechos:

- a) Recibir el servicio sin ninguna discriminación arbitraria;
- b) Recibir el servicio sin interrupción, salvo fuerza mayor o caso fortuito debidamente comprobada;
- c) Recibir los servicios en la calidad y de acuerdo a las normas técnicas; y,
- d) Recibir información oportuna, inteligible y veraz sobre los cobros.

CAPITULO VII DE LAS CONCESIONES DE OBRAS O SERVICIOS PORTUARIOS

Art. 154.- Las concesiones de obras y servicios portuarios se sujetarán a las disposiciones y normas de procedimiento del presente Reglamento.

Las condiciones específicas para las concesiones de obras y servicios portuarios y demás modalidades de delegación a la iniciativa privada de este sector, se determinarán en el Reglamento de Servicios Portuarios que será expedido por la Dirección General de la Marina Mercante y del Litoral, de acuerdo con el Art. 5 literal b) de la Ley General de Puertos.

Nota: Artículo sustituido por Decreto Ejecutivo No. 4003, publicado en Registro Oficial Suplemento 993 de 22 de Julio de 1996.

CAPITULO VIII

Del Procedimiento

Art. 155.- Cuando la más alta autoridad del organismo o entidad del sector público resolviera que una obra o servicio público sea prestado o asumido por el sector privado mediante la modalidad de concesión de uso, de servicio público o de obra pública, o la combinación de éstas, deberá ceñirse al procedimiento establecido en este Capítulo, salvo los casos de excepción previsto en este Reglamento.

Art. 156.- En forma previa a convocar a la licitación, las bases serán aprobadas por el máximo organismo o autoridad del ente convocante y de ser del caso, deberán contar y acreditar la aprobación del Ministerio competente; y, si procede de la Contraloría General del Estado.

Nota: Incluía Fe de Erratas, publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Art. 157.- Las bases contendrán al menos los siguientes puntos:

1. Identificación de la obra o servicio.
2. Normativa que rige la licitación y el contrato.
3. Plazo de presentación de las ofertas.
4. Condiciones para la presentación de la oferta económica.
5. Régimen de garantía, su naturaleza, instrumentos admisibles, su cuantía y plazos en que deban constituirse.
6. Plazos para consultas que no podrá exceder del cincuenta por ciento del plazo para la presentación de ofertas y para las aclaraciones o respuestas que no podrá exceder del setenta y cinco por ciento del mismo plazo.
7. Antecedentes que deben entregar los licitantes en la oferta técnica y económica.
8. Sistema de evaluación de las ofertas y procedimiento de adjudicación.
9. Parámetros económicos que se utilizarán en la evaluación de las ofertas en una base común, tales como paridad cambiaria, índices de reajuste y todo otro que se considere necesario, según el caso.
10. Forma, fecha, hora y lugar de la presentación de las ofertas y formalidades del acto de apertura.
11. Multas y sanciones establecidas.
12. Causales de suspensión y extinción de la concesión.
13. Sistema de medición y cómputo de datos que requieran el concedente o la Contraloría General del Estado, en su caso.
14. Si se trata de un proyecto propuesto por la iniciativa privada, identidad del proponente y premio al que tiene derecho en la evaluación de la oferta económica.
15. Requisitos que deben cumplir los licitantes y documentos que acrediten su cumplimiento, si procediera.
16. Sistema tarifario y procedimiento de revisión del mismo, si procediera.
17. Toda otra estipulación que fuere necesario incluir en las bases de la licitación, en virtud de lo establecido en la Ley de Modernización y en este Reglamento, así como otras que se estime conveniente incluir. Sin perjuicio de lo anterior, cuando proceda a juicio del concedente se podrá solicitar lo siguiente:

a) Especificación de la obra y requerimientos técnicos mínimos para su diseño, ejecución y conservación y para la explotación del servicio, según corresponda. La posibilidad de los oferentes de presentar ofertas con alternativas de trazado en tramos o sectores; y, b) Mecanismos para establecer el valor de los rubros que correspondan en caso de ampliación futura de las obras, si procediera.

18. El objeto social de la Sociedad Concesionaria a constituirse.

Nota: Incluía Fe de Erratas, Numeral 9 y Literal a). Publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Art. 158.- La entidad u organismo del sector público solicitará a la Contraloría General del Estado el conocimiento de las bases de la Licitación, para que ésta, en un plazo improrrogable de quince días, de conformidad con lo establecido en el artículo 57 de la Ley de Modernización, ejerza las funciones y facultades establecidas en los artículos 303 numeral 5 y 304 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control. En caso de no existir egresos de fondos públicos se inhibirá de hacerlo, o, se reservará el derecho a emitir el informe previo a la celebración del contrato, particular que constará en las bases de la licitación.

En todo caso corresponderá al Contralor General del Estado llevar un registro sobre las concesiones de obras públicas, uso y servicios públicos.

La entidad u organismo del sector público solicitará al CONAM el conocimiento de las bases de la Licitación, para que esté en igual plazo informe sobre su contenido.

Nota: Incluida Fe de Erratas, publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Art. 159.- Antes de la convocatoria a licitación pública nacional o internacional, el concedente podrá efectuar un llamado a personas naturales o jurídicas o consorcios de ellas, sobre la base de un anteproyecto de obras e inversión, cuando esta tenga condiciones especiales de magnitud, complejidad o costo.

Para la precalificación, la entidad u organismo solicitará los antecedentes jurídicos, que en caso de ser personas jurídicas consistirá en el certificado de existencia legal de la compañía y del nombramiento del representante legal o apoderado en el Ecuador; de experiencia: técnicos y de solvencia económicos y financieros, los cuales deberán ser demostrados de manera fehaciente.

La máxima autoridad de la entidad u organismo designará una comisión de precalificación, compuesta por cinco miembros, todos ellos profesionales, quienes en el plazo de treinta días, estudiarán la documentación y procederán a realizar la precalificación, cuyos resultados serán comunicados por escrito a todos los participantes.

Las personas naturales o jurídicas precalificadas podrán efectuar consultas de carácter aclaratorio y proponer modificaciones del anteproyecto hasta antes del llamado a licitación. Las bases de licitación, en este caso solo serán notificadas, por escrito a los precalificados.

Nota: Incluida Fe de Erratas, publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Art. 160.- Cuando no exista precalificación, elaboradas las bases con las aprobaciones previas, si proceden, la entidad u organismo del sector público procederá a llamar a la licitación publicando la convocatoria, al menos por tres días consecutivos en dos periódicos de circulación nacional editados en dos ciudades distintas.

Si la obra se efectuará o el servicio se prestará en más de una provincia, deberá publicarse la convocatoria además en los periódicos locales.

En caso de licitación internacional se podrá insertar publicaciones en diarios y revistas extranjeras. Igualmente, se podrán enviar los antecedentes para su difusión por las Embajadas del Ecuador en el exterior y a las representaciones diplomáticas de otros países acreditadas en el Ecuador.

Art. 161.- La convocatoria deberá contener, al menos, la materia u objeto de la concesión; la legislación aplicable, el plazo para la adquisición de bases, que en ningún caso será menor a treinta días contados a partir de la última publicación; el lugar para el retiro de las bases y la fecha, hora y lugar para la entrega de las ofertas.

Art. 162.- No podrán participar en la licitación las personas naturales o jurídicas, que tengan impedimentos legales para contratar con el Estado o con la entidad u organismo convocante.

Art. 163.- Las consultas serán dirigidas a la entidad u organismo convocante por intermedio de la autoridad convocante, quien responderá en los plazos indicados en el numeral 6 del artículo 158 de este Reglamento, debiendo comunicar a todos y cada uno de los adquirentes de las bases.

Del contenido de las ofertas

Art. 164.- Las ofertas se presentarán en dos sobres: el primero denominado "Sobre No. 1", contendrá los antecedentes generales y la oferta técnica; y, el "Sobre No. 2", la oferta económica.

Art. 165.- La oferta deberá contener lo requerido en las bases de la licitación, con los siguientes puntos:

Sobre No. 1:

1: (Parte General)

a) Carta declaratoria en el que conste el acatamiento por parte del oferente de todas las disposiciones inherentes a la concesión;

b) Antecedentes Generales:

Nombre y domicilio del oferente.

Las personas jurídicas deberán acompañar la información relacionada con su constitución, vigencia de la sociedad y modificaciones que haya tenido.

En las licitaciones internacionales las personas naturales o jurídicas extranjeras, no residentes en el país, deberán nombrar un apoderado con poderes suficientes para contestar demandas.

c) Declaración jurada ante notario en la que conste la no existencia de impedimentos legales o inhabilidades para celebrar contratos de esta naturaleza;

d) El texto del proyecto de contrato de la Sociedad Concesionaria que los oferentes se obligan a constituir en caso de ser adjudicatarios, con todas las cláusulas especiales que se soliciten en este Reglamento y en las Bases de la Licitación;

e) Estados financieros del último ejercicio fiscal. Si el oferente es extranjero debidamente auditado por auditores independientes y legalizado ante el Cónsul del Ecuador; y,

f) Referencias bancarias, financieras y comerciales.

2: (Parte Técnica)

a) Según la diversa naturaleza de las obras o servicios que pueden darse en cada concesión, el concedente definirá el contenido obligatorio de cada oferta;

b) Régimen de Explotación:

Descripción y especificación de las condiciones de prestación de la obra o servicio concesionado, incluyendo cobros de tarifas y los estándares de nivel de servicio, según lo que se establezca en las bases.

Definición de estándares y plan de conservación del medio ambiente.

Presupuesto.

Descripción de los servicios complementarios que se ofrecerán incluyendo la individualización de los terrenos que constituirán las áreas de servicio.

Reglamento interno para el uso de la obra y manejo del servicio.

c) Programa de Financiamiento:

Exposición del plan financiero de la empresa concesionaria según lo establecido en las bases de licitación.

Indicación de si el oferente constituirá un Fondo Fiduciario, su composición y la reglas del mandato para la administración de los ingresos de la concesión y los pagos que deberá efectuar tanto al concedente como a los financistas del concesionario; así como las normas y proyecciones de su operación.

d) Otras Especificaciones:

Cualquier otro elemento requerido en las bases de licitación, atenta la naturaleza y características de la obra.

Sobre No. 2. (Oferta Económica)

a) La oferta económica contendrá la proposición y los antecedentes bajo los cuales el oferente está dispuesto a tomar la concesión de la obra o del servicio, según lo estipulado en el artículo 46 de la Ley de Modernización las leyes especiales que rigen la materia de la concesión, el presente Reglamento y las bases;

b) Estructura tarifaria propuesta y su sistema de reajuste para todo el período de la concesión;

c) En las concesiones de obra pública, y de constar en las bases, la definición de sistema de precios para obras o ampliaciones que facultativamente el concedente pueda ordenar según lo establezca las bases de licitación y su efecto, sea en los cobros o en la tarifa o en el plazo de la concesión para su pago;

d) Garantía de seriedad de la propuesta, en la forma y monto que se especifique en las Bases.

Esta garantía será devuelta a los licitantes que, en el acto de apertura, sean declarados fuera de bases por la omisión de requisitos esenciales en su presentación, conjuntamente con los demás antecedentes que conforman su presentación; o en los casos que no resulten adjudicados.

e) Plazo solicitado para la concesión, si no es predeterminada. En las concesiones de obra pública, este plazo es uno solo para los períodos de construcción y de explotación; y,

f) Especificación de los servicios complementarios, con indicación de su naturaleza.

Nota: Incluida Fe de Erratas, Literal b), d) y e); publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

De la selección del concesionario

Art. 166.- Las ofertas serán recibidas en acto público por la Comisión de Apertura, en el día, hora y lugar indicados en la convocatoria de la licitación.

La comisión de Apertura estará formada por tres profesionales designadas por la máxima autoridad de la entidad convocante.

En el acto de apertura se levantará un acta en la que se dejará constancia de quienes presentaron la oferta, de los antecedentes recibidos, de cuales fueron rechazadas, por contener omisiones esenciales y de las observaciones que formularen los licitantes. En el mismo acto se procederá solamente a abrir el "Sobre No. 1" y a verificar si se han incluido todos los antecedentes solicitados. Las ofertas que no contengan todos los antecedentes requeridos serán rechazados en el acto. No se aceptará bajo ninguna circunstancia que los oferentes entreguen documentos faltantes de los solicitados en las bases o se reemplacen los rechazados, con posterioridad al inicio del acto de apertura. Los sobres Nos. 1 y 2 serán sellados y firmados por los integrantes de la Comisión, permanecerán en custodia, sin abrir hasta el momento de haber seleccionado las ofertas que cumplan los requisitos indicados en las bases para el "Sobre No. 1". En la fecha indicada en las bases se abrirá el "Sobre No. 2" solo de aquellas ofertas que hayan cumplido con lo exigido en el numeral uno relativo al Sobre # 1 y cuyos aspectos técnicos son aceptables. No se aceptará ninguna nueva oferta o contra - oferta después de iniciado el acto de apertura.

Art. 167.- La Comisión de Evaluación de las ofertas, estará constituida por cuatro profesionales designados por la máxima autoridad de la entidad u organismo convocante. Las bases de la licitación podrán considerar hasta dos miembros más, los que complementarán la comisión de Evaluación en la evaluación técnica o económica o reemplazarán a algunos de los miembros originales en la evaluación de la oferta económica.

Los miembros de la Comisión verificarán el cumplimiento de lo establecido en el numeral 1 relativo al Sobre No. 1 del artículo 165 de este Reglamento; el cumplimiento de los requisitos señalados en las bases y determinará si la oferta técnica es o no procedente. Tendrán un plazo fijo establecido en ellas, que no será menor de 15, ni mayor de 30 días para hacerlo. En caso de obras o servicios de gran magnitud o complejidad se podrá estipular en las bases un plazo de hasta 90 días.

Nota: Incluida Fe de Erratas, publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Nota: Artículo reformado por Decreto Ejecutivo No. 4003, publicado en Registro Oficial Suplemento 993 de 22 de Julio de 1996.

Art. 168.- Los aspectos de orden técnico sobre los que se deberá pronunciar la Comisión de Evaluación son los indicados en las bases de la licitación. No serán técnicamente aceptables las ofertas que no cumplan con lo dispuesto en el artículo 165 y más pertinentes del presente Reglamento y en las bases de la licitación.

Las ofertas seleccionadas en esta forma, serán declaradas aceptables y podrán seguir a la etapa siguiente de la evaluación. Se devolverán los antecedentes que acompañan las ofertas no seleccionadas, incluyendo el sobre conteniendo la garantía de seriedad de la oferta.

Nota: Incluida Fe de Erratas, publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Art. 169.- La apertura de las ofertas económicas se efectuará en la fecha, hora y lugar estipulados en las bases de licitación, a la que podrán asistir los licitantes que hayan sido seleccionados. La Comisión de Apertura dará a conocer el resultado de la evaluación de los "sobres No. 1" y procederá a abrir los "sobres No. 2" de los oferentes que hayan cumplido los antecedentes generales y sean técnicamente aceptables.

Los sobres conteniendo la oferta económica de los oferentes no calificados serán devueltos sin abrir, dejando constancia de ello en el acta respectiva.

Abiertos los sobres de la oferta económica se rechazarán de inmediato las que no incluyan todos los antecedentes requeridos en las bases. No se aceptarán enmiendas, ni alteraciones. Las ofertas que presenten éstas características serán rechazadas, dejándose constancia en el acto de apertura. No se aceptará bajo ninguna circunstancia que los oferentes entreguen antecedentes faltantes o canjeen los rechazados.

La Comisión de Evaluación, en el término establecido en las bases, procederá a analizar el contenido del sobre No. 2 y presentará a la máxima autoridad de la entidad u organismo el informe correspondiente.

Art. 170.- La licitación será adjudicada por la máxima autoridad de la entidad u organismo, mediante Resolución, a aquella oferta que cumpliendo con los antecedentes generales y que ha sido calificada como técnicamente aceptable presente la oferta económica más conveniente al interés público, evaluada según el sistema establecido en las bases de la licitación.

En caso de licitaciones originadas por iniciativa privada, según lo permitido en este Reglamento se bonificará con una mejora del veinte por ciento al proponente de la idea.

La mejor oferta económica será la oferta elegida para la adjudicación de la licitación.

El concedente tiene siempre el derecho a declarar desierta la licitación, sin expresión de causa, ni derecho a indemnización alguna a los licitantes.

Art. 171.- Dependiendo de la naturaleza del ente convocante en la Resolución se hará constar la autorización para suscribir el contrato en su representación. El resultado de la licitación deberá ser comunicado a todos los oferentes.

Art. 172.- Dentro del plazo de noventa días, contados a partir de la fecha de adjudicación, el adjudicatario deberá constituir la sociedad comprometida en la oferta, de nacionalidad ecuatoriana, con quien se celebrará el contrato. Su objeto, tipo y características serán las determinadas en las Bases de la Licitación y tendrá una duración de, a lo menos, el período de vigencia de la concesión más cinco años.

El capital pagado de la sociedad concesionaria deberá ser al menos, igual al 5% del valor presente de la inversión total presupuestada para la concesión, salvo que las bases del concurso o licitación, fijen un porcentaje superior diferente, sin perjuicio de las normas que regulan las exigencias sobre la constitución de sociedades. Al efecto, la tasa de descuento a ser aplicada deberá estar definida en las bases de licitación.

La persona natural o jurídica o grupo de ellas, que conformó el oferente adjudicado deberá tener como mínimo un cincuenta y un por ciento del capital suscrito y pagado. Deberá renunciar al derecho a vender, total o parcialmente, ese caudal accionario sin autorización del ente concedente, quien deberá, además, poder aprobar expresamente al adquirente durante todo el período de construcción o conservación de la obra concesionada hasta la entrega - recepción definitiva de las obras que precede al inicio de la fase de operación de la concesión. Durante esta última la renuncia a vender el caudal accionario del oferente adjudicatario solo procederá cuando éste venda más del cincuenta por ciento de su participación.

En los Estatutos de la sociedad concesionaria deberá constar expresamente que para modificar los estatutos o las normas que relacionan a la sociedad concesionaria con el FONDO FIDUCIARIO, deberá obtener la aprobación del ente concedente. Igual norma deberá establecerse para toda otra modificación de la sociedad que sea expresamente estipulada en las bases como requiriendo dicha autorización previa.

Nota: Incluía Fe de Erratas, publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Nota: Artículo reformado por Decreto Ejecutivo No. 4003, publicado en Registro Oficial Suplemento 993 de 22 de Julio de 1996.

Art. 173.- El oferente podrá establecer en su oferta la constitución de un fondo fiduciario, que será el encargado de percibir el total de los ingresos en el caso de ser adjudicado, su composición y las normas por las que se regirá. Este fondo percibirá todos los ingresos de la concesión y asignará, al menos, un treinta por ciento de ellos para la operación de la concesión y de las tareas de conservación o mantenimiento de la obra, salvo que en ciertos años deban realizarse trabajos que impliquen inversiones mayores, las que deberán estar contenidos en su mandato y plan de pagos. El saldo se destinará para pagar directamente, con indicación del orden de prelación que se pactase, a quienes hayan financiado la inversión u operación inicial, según se establezca en su oferta y contratos que pactasen sobre esta materia, según consten en la oferta. Las mismas normas deberán estar contenidas en el contrato de constitución de la sociedad concesionaria y en el mandato que ella le otorgue al Fondo Fiduciario.

Art. 174.- Si no se constituye la sociedad concesionaria o no se suscribe el contrato dentro del plazo fijado especialmente en las bases, el concedente deberá declarar expresamente fallida la concesión en un acto administrativo de la misma naturaleza que el que otorgo la concesión en el que se establecerá la pérdida del derecho del adjudicatario, haciendo efectivas en su favor las garantías vigentes.

Esta causal de terminación inmediata de los derechos del adjudicatario no se aplicará si la no suscripción del contrato se funda en la no comparecencia a perfeccionar o a suscribir el contrato por parte de los representantes del ente concedente.

En este caso, el adjudicatario que cumple los requisitos podrá ante el tribunal competente, a su elección, solicitar el pago de la indemnización del perjuicio o su cumplimiento forzoso.

El concedente podrá en el caso de mora del adjudicatario, en el mismo acto que declara la adjudicación fallida, de convenir a los intereses institucionales, adjudicar a quien hubiese resultado segundo en la evaluación. Esto deberá ser notificado personalmente y se le otorgará un plazo de 15 días hábiles para aceptar la adjudicación. En este caso, deberá constituir las garantías, en la misma forma y monto que el adjudicatario original. Los plazos para la constitución de la sociedad concesionaria y para la suscripción del contrato de concesión serán los mismos que rigieron al primer adjudicatario.

Si el segundo oferente no acepta o no constituye las garantías en el plazo indicado en el inciso anterior, se deberá proceder a una nueva licitación.

Las disposiciones de este artículo deberán constar en cada base de licitación.

Nota: Incluida Fe de Erratas, publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

DE LA INICIATIVA PRIVADA

Art. 175.- Toda persona natural o jurídica podrá proponer al CONAM, o a la entidad u organismo competente, la delegación a la iniciativa privada de funciones estatales, mediante concesión de uso, servicio u obra pública.

El proponente deberá hacer su presentación con los requisitos de fondo y forma que establezca el CONAM, o la entidad u organismo competente, según el caso, quien la estudiará, aprobará o rechazará en un plazo máximo de 30 días. La resolución que la acepte deberá ser fundada y en ella el CONAM designará a la entidad competente para que realice los estudios y actuaciones preparatorias de la licitación, quien deberá licitarla o desecharla, en el plazo máximo de 3 meses. Si la desecha deberá informar al CONAM quien después de su estudio podrá o ratificar el rechazo u ordenar su licitación. En caso de aprobación, el proponente de la idea, tendrá como premio un veinte por ciento de mejoramiento en la evaluación de su oferta económica. Igualmente, si se realiza precalificación, antes de la licitación, el proponente de la idea, individualmente o asociado quedará automáticamente calificado.

El rechazo del CONAM o de la entidad encargada de su licitación solo podrá fundarse válidamente, en las siguientes causales:

1. Encontrarse el proyecto en ejecución por parte de la entidad u organismo competente.
2. Carecer de interés público o de una adecuada rentabilidad privada o social.
3. Afectar a la seguridad nacional.

En estos casos, se devolverá al proponente la totalidad de los antecedentes y estudios presentados, sin que el proponente pueda reclamar costo alguno ni alegar derechos de autor.

Nota: Incluida Fe de Erratas, publicada en Registro Oficial 594 de 21 de Diciembre de 1994.

Art. 176.- De ser aceptada la propuesta de la iniciativa privada, la entidad u organismo pertinente convocará a licitación para la concesión de una obra o servicio por iniciativa privada, siguiendo los procedimientos establecidos en este Reglamento. De no presentarse otras ofertas la entidad contratante procederá a la adjudicación de la concesión a quien la hubiese propuesto, de ser conveniente a los intereses de la entidad.

Art. 176-A.- El Consejo Nacional de Modernización del Estado y la Secretaría Nacional de Desarrollo Administrativo suspenderán todos los trámites que se encuentran pendientes a la fecha y los devolverán a las instituciones de origen, siempre que los mismos no constituyen compromiso o gasto en los términos previstos en los Arts. 56 y 57 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control.

Nota: Artículo agregado por Decreto Ejecutivo No. 167, publicado en Registro Oficial 38 de 2 de Octubre de 1996.

Art. 176-B.- En el Gobierno Central y en las demás entidades y organismos públicos sometidos a la Ley de Modernización del Estado, no podrán entregarse dineros públicos de indemnizaciones por renuncia voluntaria.

Nota: Artículo agregado por Decreto Ejecutivo No. 167, publicado en Registro Oficial 38 de 2 de Octubre de 1996.

Art. 176-C.- Exclusivamente serán atendidos los casos de servidores públicos, que con anterioridad a la vigencia de este Decreto: cumplieron con los requisitos legales; las líneas de créditos que se

encuentran pendientes de pago en la Dirección Nacional del Tesoro para el caso del Gobierno Central; fueron notificados sobre su separación; cesaron en sus funciones y con base en la existencia de partida presupuestaria y de efectivo solo falte el trámite del acreditamiento bancario de valores o entrega del cheque al beneficiario.

Nota: Artículo agregado por Decreto Ejecutivo No. 167, publicado en Registro Oficial 38 de 2 de Octubre de 1996.

DEROGATORIAS

Art. 177.- Derógase el Decreto Ejecutivo No. 1623, "Reglamento General de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada", publicado en el Suplemento al Registro Oficial No. 411 de 31 de marzo de 1994; y, su reforma expedida mediante Decreto Ejecutivo No. 2073, publicado en el Suplemento al Registro Oficial No. 519 de 5 de septiembre de 1994.

Art. 178.- Derógase el Reglamento a la Ley No. 106 de 1.982, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 1586 y publicado en el Registro Oficial No. 447 de 9 de marzo de 1.983.

DISPOSICION TRANSITORIA

PRIMERA.- Bajo las modalidades previstas en la Ley de Modernización, en el plazo de 180 días INECEL en coordinación con el CONAM procederá a definir un programa y cronograma de desinversión de las acciones que posee en las diferentes empresas eléctricas.

SEGUNDA.- Los procedimientos iniciados para el otorgamiento de concesiones que se encuentran en trámite se sujetarán a las normas legales y reglamentarias vigentes a la fecha de su convocatoria.

SEGUNDA-A.- Para el cálculo del valor presente a que se refiere el Art. 7 de este Decreto, en los procesos de concesión en los que a la fecha de promulgación del presente Decreto, las bases ya hayan sido entregadas a los participantes, o, en los que éstos hayan ya presentado sus ofertas, o, en los que estuvieron ya adjudicados se aplicará una tasa de descuento igual al valor del índice de inflación anual calculado y publicado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, INEC, para el mes inmediato anterior al de la adjudicación. El cálculo se efectuará en sucres, convirtiendo las divisas extranjeras a esta moneda mediante la aplicación de la tasa oficial de cambio del Banco Central del Ecuador vigente a la fecha en la cual se produce la adjudicación.

Nota: Disposición dada por Decreto Ejecutivo No. 4003, publicado en Registro Oficial Suplemento 993 de 22 de Julio de 1996.

DISPOSICION FINAL

Art. Final.- El presente Reglamento entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.