

PRIMER ARREGLO
DIRECTO

COPRECA, S.A. – LINARES,
S.A. DE C.V.

CONTRATO No. 066/2005

DISEÑO Y
CONSTRUCCION
APERTURA BOULEVARD
DIEGO DE HOLGUIN
SANTA TECLA (TRAMO II)

Abierta correjida
directo

0

Poliva y Oliva.



MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS - TRANSPORTE - VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO
¡Construyendo bienestar para todos!

CGR-2239

HOJA DE INSTRUCCIONES:

FECHA:

DEL ESCRITORIO DEL SR:
MINISTRO DE OBRAS PUBLICAS, TRANSPORTE, VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO
PARA: *Lic. Ite de Campo*

RESPONDER DIRECTAMENTE		
ACUSAR DE RECIBO		EMITIR OPINION
PREPARAR RESPUESTA		OPINAR CONJUNTAMENTE
DAR ENTRADA		A SU SOLICITUD
TRASCIBIR		SOLICITAR INSTRUCCIONES
SACAR COPIAS		SOLICITANSE INSTRUCCIONES
TOMAR NOTA		INVESTIGAR E INFORMAR
TOMAR NOTA Y DEVOLVER		PROCEDER DE CONFORMIDAD
TRAER ANTECEDENTES		DISPONER LO CONVENIENTE
AGREGAR ANTECEDENTES		DEJAR PENDIENTE
CAMBIAR IMPRESIONES		ACCEDER A LO SOLICITADO
PARA SU COMENTARIO		ENTERADO
PARA SU INFORMACION		APROBADO
RENDIR INFORME		DENEGADO
AMPLIAR EL INFORME		TRAMITAR
PREPARAR RESUMEN		ARCHIVAR

OBSERVACIONES: *Proceder de conformidad*

R. OLIVA & OLIVA
SERVICIOS JURIDICOS ASOCIADOS

61 Ave. Sur y Calle El Progreso #116 Colonia Ávila
olivalex@telemovil.net
Tel. 2245-1047, Fax.22451045

Del Escritorio del Dr. Roberto Oliva

Señor:

**MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS, TRANSPORTE Y DE VIVIENDA
Y DESARROLLO URBANO,**

Presente.

Señor Ministro:

ROBERTO OLIVA, de sesenta y cuatro años de edad, Abogado; de este domicilio, con Tarjeta de Identificación de Abogado número seiscientos noventa, actuado en mi calidad de Apoderado Judicial del Asocio Temporal **COPRECA, S.A.-LINARES, S.A. DE C.V.**, me refiero al Contrato de Obra Pública relativo a la ejecución de la Obra Proyecto, Diseño y Construcción de apertura Boulevard Diego de Holguín, Tramo II, que se identifica con el No. 066/2005 y con relación al mismo a Ud. respetuosamente expongo:

SOLICITUD DE TRATO DIRECTO

Que desde el día 11 de febrero pasado, en que se otorgó la modificación del Contrato que relaciona al Ministerio a su digno cargo y al Asocio Temporal **COPRECA, S.A.-LINARES, S.A. DE C.V.**, han aparecido diferencias, puntos de vista diversos y problemas, con relación a la ejecución del mismo, los cuales ponen en peligro su debido cumplimiento y en el mejor de los casos, provocarían su demora, con los consiguientes perjuicios para el propietario y el Contratista, por lo que deben solucionarse de la manera más pronta y expedita. La diferencia y punto de vista contrapuesto se resume a lo siguiente:

Restablecimiento de la ecuación económica-financiera del contrato.

LA CONTINUIDAD DEL CONTRATO.

Dr. ROBERTO OLIVA
ABOGADO



RECIBIDO
DESPACHO MINISTERIAL
FECHA: 24/07/07
HORA: 5:10 pm.
FIRMA: <i>J. Oliva</i>

Reembolsos
5:46 24-07-2007
Oliva

Las personas que celebran Contratos Administrativos con las Administraciones Públicas, invariablemente van guiadas por el ánimo de lucro, de obtener un beneficio patrimonial, pero simultáneamente asumen la calidad de colaboradores de la administración. El Contrato Administrativo se ha convertido en una de las técnicas de colaboración de los particulares con la administración, en materia de suministros, servicios públicos, obras públicas, etc. Quien contrata con la administración no es un contratista ordinario, sino un colaborador que coopera en la ejecución de cometidos públicos, aún actuando en situaciones de subordinación económico-jurídica respecto de las entidades estatales.

Sobre la colaboración de los administrados, que hemos apuntado, el Tratadista Argentino Roberto Dromi (Ministro de Obras y Servicios Públicos de la Argentina y Secretario de Estado para la Reforma del Derecho), asevera que: "La colaboración, si bien se da en grados variables, implica siempre un doble orden de consecuencias, a saber: uno a cargo del contratista, que exige el máximo esfuerzo, diligencia y capacidad técnica, y otro a cargo de la Administración, en cuanto debe concurrir en auxilio del contratista, incluso fuera de los casos previstos en las leyes o en las cláusulas de los contratos."

Desde que el Contratista decide participar en una Licitación, luego cuando articula su oferta y finalmente cuando celebra el contrato administrativo con la entidad estatal, al igual que ésta al aceptar la oferta, adjudicar el contrato y celebrarlo, parten de la base de un equilibrio entre las prestaciones de cada una de las partes y los objetivos que se buscan realizar mediante el acuerdo de voluntades que concretiza el perfeccionamiento del contrato.

El equilibrio lo integran dos elementos, uno de contenido patrimonial que consiste en la denominada estabilidad del precio, en los términos que expondremos y el otro, de naturaleza política, que promueve la actualización de los intereses públicos.

El elemento patrimonial genera la obligación de que el Estado respete y garantice la ecuación económica financiera del contrato. El elemento político conduce a brindar la prevalencia al interés general, que se

traduce en una serie de prerrogativas a las que recurre el Estado para asegurar y garantizar la continuidad y terminación regular del contrato.

La continuidad expresada, "se funda en la finalidad propia del contrato administrativo: la satisfacción del *interés público*. Se complementa con el *espíritu de colaboración* que rige en la contratación pública y que se exterioriza en el obligado entendimiento de las partes para superar y obviar todos los obstáculos que se opongan o atenten contra el cumplimiento eficiente del vínculo contractual.

Toda cuestión vinculada a la ejecución del objeto del contrato debe resolverse con "*sujeción al criterio de continuidad*". Los contratos administrativos deben *cumplirse y ejecutarse conforme al interés público* que exige que esa ejecución sea ininterrumpida o continuada. Es parte inseparable de la *buena fe contractual*.¹

Los documentos contractuales, en especial el Contrato, establecen las bases y condiciones a que las partes recíprocamente se someten con el propósito de brindar satisfacción a los intereses públicos, mediante el cumplimiento de la prestación objeto del contrato, en nuestro caso, la construcción de una obra pública.

En el curso de la ejecución del contrato pueden concurrir hechos, eventos o aparecer obstáculos que impidan o dificulten severamente su cumplimiento, alterando las condiciones y términos originalmente previstos y que tornan ineficaces las previsiones contractuales, por lo que si se quiere dar debido cumplimiento a la obra pública pactada, se impone y exige un replanteo de las condiciones que se tuvieron en consideración y que dieron pauta al acuerdo de voluntades, que generaron las obligaciones contractuales. El contrato debe mantener su vigencia, se debe conservar para dar satisfacción al bien común, pero en un entorno técnico financiero distinto al original, porque el cumplimiento del contrato en las condiciones originalmente pactadas conlleva el sacrificio de legítimos derechos legales y constitucionales del contratista.

Sr. ROBERTO OLIVA
ABOGADO

¹ RENEGOCIACIÓN Y RECONVERSIÓN DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS (Roberto Dromi, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1996).

Por ello Dromi sostiene que: "Ello es así por cuanto en los convenios de la Administración la letra del contrato y su instrumentación, no pueden constituirse en un obstáculo insalvable para el logro del fin último, la función-fin, el interés y el bienestar general, tenido en miras en el momento de su celebración.

La renegociación y la reconversión buscan de este modo mantener o restablecer la eficacia y la vigencia del contrato público." Luego agrega: "Cuando el contratista interrumpe por justa causa la ejecución contractual, la Administración Pública debe hacer uso de todos los medios que permitan lograr su *cumplimiento*, su ejecución, su continuidad, y no su rescisión. Lo que importa en vista del interés general, es que el *contrato* se cumpla. Por ello la Administración Pública deberá extremar sus recursos para evitar la rescisión. El principio de "continuidad" se explica también como "*defensa*", "*conservación*" o "*permanencia*" del contrato. La última *ratio* es la resolución o la rescisión del contrato, porque significa volver a empezar, porque el interés público no se detiene, no se suspende, no se paraliza; ergo, la prestación debe continuar."

En conclusión el MOP tiene la obligación jurídico-política de realizar todos los esfuerzos y hacer uso de los medios é instrumentos a su disposición para que el contrato de obra pública que lo vincula con el Asocio **COPRECA, S.A.-LINARES, S.A. DE C.V.**, termine de manera normal: la conclusión de la obra pública objeto del contrato.

ECUACIÓN ECONÓMICA-FINANCIERA DEL CONTRATO O DERECHOS INHERENTES A LA UTILIDAD CALCULADA.

Del elemento patrimonial deriva el mantenimiento de la ecuación económica-financiera que se dirige a mantener un equilibrio entre las prestaciones a cargo del contratista y del ente estatal durante toda la vida del contrato. En efecto, "Debe cuidarse, sostiene Don Agustín Gordillo, "que entre los derechos y las obligaciones del cocontratante exista una equivalencia honesta, una relación razonable": el Consejo de Estado francés exige la *equivalencia honrada u honesta* entre las cargas y los beneficios."

Dr. ROBERTO OLIVA
ABOGADO

Se insiste en que debe existir una equivalencia honesta en las prestaciones contratadas, debido a que los contratos administrativos

deben apreciarse de conmutativos, en el sentido que cada parte se obliga a dar o a hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a la vez (Art. 1312 C.C.) En otro giro entre las ventajas que se le confieren al contratista y lo que se le exige.

En la obra citada, García de Enterría y Fernández sostienen que: "Ese equilibrio, esa proporcionalidad o *aequalitas* de las prestaciones respectivas de las partes, que es consustancial a la idea misma del contrato, existe también en los contratos administrativos y se mantiene siempre a lo largo de su ejecución, cualquiera que sea la incidencia que en el desarrollo de los mismos puedan tener los poderes que se reconocen en la Administración contratante. Las alteraciones o adaptaciones que el interés público exige introducir en la obra, servicio o suministro contratados tienen en todo caso su contrapartida en un deber legal de respetar la llamada «ecuación financiera» del contrato. Mutabilidad del objeto y mantenimiento de la equivalencia económica de las prestaciones son, pues, los dos polos entre los que circulan las singularidades propias de la contratación administrativa. No hay, por lo tanto, exorbitancias a ultranza, sino unas bases distintas de equilibrio contractual."

"El cocontratante presta su colaboración a la Administración pública, determinado por una utilidad razonable calculada, en contraprestación por sus servicios, su actividad, o los bienes que ha puesta a disposición de ella.

El primer derecho, pues, que nace del contrato para el cocontratante por las prestaciones que realice de hacer o de dar, es el de cobrar a la Administración pública, en el tiempo, oportunidad, lugar y forma convenidos, el precio estipulado, o percibir de los administrados o de los usuarios, las tarifas, tasas o contribuciones autorizadas por el contrato."²

"Hoy por hoy se acepta de manera uniforme que el particular que celebra un contrato con la Administración, lo hace guiado por el propósito de obtener un beneficio económico, que resultará de la

Dr. ROBERTO OLIVA
ABOGADO

² Obra citada.

diferencia que exista entre el costo que para él implica ejecutar las prestaciones asumidas en el contrato y el precio convenido por ellas.

El contrato produce, desde un punto de vista económico, la cristalización de una relación funcional entre cargas y derechos que debe mantenerse inalterable durante todo su transcurso. Como tan gráficamente expusiera Barra, la vida del contrato quedó así fijada, como fotografiada en perspectiva, en ese momento crucial de la contratación administrativa. Allí rigió el principio de igualdad, que debe mantenerse durante la vida real de contrato. De alguna manera las notas típicas de la contratación administrativa permiten sostener que el contrato "le asegura" al contratante la obtención del beneficio que resulta de la ecuación que se estableciera al momento de contratar".

3

FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES DEL DERECHO AL MANTENIMIENTO DE LA ECUACIÓN ECONÓMICA-FINANCIERA DEL CONTRATO.

El mantenimiento de la ecuación económica contractual surge en el momento mismo de la celebración del contrato constituyendo un derecho de propiedad en el sentido jurídico y económico del término. Se trata de un derecho adquirido que el Estado está obligado a respetar y proteger en su conservación de conformidad al Art. 3 de la Constitución.

La propiedad cuando sufre agravios de parte de la Administración Pública da lugar a una indemnización plena y justa con la que se resarce al particular de los daños y perjuicios ocasionados. Las reglas generales de la expropiación establecidas en el Art. 106 de la Constitución aplican con carácter general

La Corte Suprema de la nación argentina, en numerosos pronunciamientos ha sostenido que: "El equivalente económico, como derecho subjetivo surgido de la relación contractual administrativa, constituye una propiedad en el sentido constitucional del término."

Dr. ROBERTO OLIVA
ABOGADO

³ Obra antes citada.

Los tratados internacionales de los que El Salvador es signatario, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sigue la pauta de los conceptos expresados y en su Art. 21.2 expresa que: "Artículo 21. Derecho a la propiedad privada.

2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley."

Nuestra Constitución contiene un precepto que obliga a la justicia o equidad en lo atinente a la prestación de servicios. En efecto, el Art. 9 Constitución prescribe que: "Nadie puede ser obligado a realizar trabajos o prestar servicios personales **sin justa retribución** y sin su pleno consentimiento, salvo en los casos de calamidad pública y en los demás señalados por la ley." (Las negrillas son nuestras).

El Constituyente salvadoreño parte de una base ética que garantiza que el Poder soberano del Estado no será fuente de iniquidades é injusticias. Esto obliga al Estado salvadoreño a retribuir con equidad la obra pública pactada por lo que si surge cualquier evento durante su ejecución que vuelva mayormente onerosas las obligaciones del contratista, éste, el Estado, tiene la obligación constitucional de actuar con justicia abonando la parte del precio, no incluida en la oferta. De lo contrario el Estado salvadoreña se estaría enriqueciendo sin justa causa en perjuicio del contratista, conducta incompatible con la que debe privar en todas sus actuaciones.

La justicia se encuentra relacionada con la buena fe con que deben ejecutarse los contratos a tenor de lo dispuesto en el Art. 1417 del Código Civil, que obliga no sólo a lo que en ello se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación. En nuestro caso sería que por la naturaleza de las obligaciones de parte del Estado, en los contratos administrativos, va implícita la obligación de reestablecer el equilibrio económico-financiero del contrato.

En el derecho público actual, la buena fe, como criterio administrativo o judicial, ejerce la función de delimitador del *quantum* de derechos y obligaciones de las partes. Es una técnica jurídica a través de la cual el derecho lógico pasa a convertirse en justicia particular para el caso

Dr. ROBERTO OLIVA
ABOGADO

concreto; es el freno de emergencia al que se recurre cuando la conclusión dogmática no es alcanzable, o el resultado al que se arriba es intrínsecamente injusto. Esa mayor intensidad funcional de la buena fe en el ámbito administrativo, fue advertida desde tiempos antiguos por Delgado Martín, cuando afirmaba que el derecho administrativo se inspira en la equidad, a diferencia del derecho civil que obedece al rigor de la ley.

En materia contractual administrativa, la buena fe adquiere un valor explícito. Ya no es sólo un principio general (como ocurre en el derecho privado), sino la contrapartida específica otorgada al contratista, como compensación por las facultades exorbitantes reconocidas a la Administración y por su obligación de máximo esfuerzo (derivada del carácter de colaborador).

Por otra parte, cualquier disposición que limite el justo equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes contractuales, ...sería considerada como una cláusula abusiva y contraria a la buena fe. Así lo establece el Art. 16, literal b) de la Ley de Protección al Consumidor en los términos siguientes: "Art. 16.- Todo proveedor al establecer las cláusulas, condiciones o estipulaciones de las promociones y ofertas de bienes o servicios, y las cláusulas no negociadas individualmente, relativas a tales bienes o servicios, deberá cumplir los siguientes requisitos:.. b) Buena fe y justo equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes, lo que en todo caso excluirá la utilización de cláusulas abusivas;...".

Existe en la citada Ley de Protección al Consumidor una cláusula abusiva, sobre la que deseamos llamar la atención de esa Instancia Ministerial, redactada en los términos siguientes: **CLÁUSULAS ABUSIVAS.-** "Art. 17.- Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones que, en contra de las exigencias de la buena fe, causen en perjuicio del consumidor, un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes, tales como: ...d) Renunciar anticipadamente a los derechos que la ley reconoce a los consumidores o que, de alguna manera limiten su ejercicio o amplíen los derechos de la otra parte...".

Sustenta también la obligación de compensar los desequilibrios contractuales, el principio de igualdad de los ciudadanos ante las

Dr. ROBERTO OLIVA
ABOGADO

cargas públicas de arraigo constitucional en nuestro ordenamiento jurídico, en los Arts. 3 y 131, No. 6 de la Constitución.

El Tratadista argentino Juan Carlos Cassagne, en su reciente Obra EL CONTRATO ADMINISTRATIVO, (Editorial LexisNexis, Buenos Aires, Argentina) al respecto dice: "A su vez, como todo menoscabo patrimonial impuesto en beneficio público, debe ser indemnizado, por aplicación del principio de inviolabilidad de la propiedad privada; cuando tal situación acontece en el contrato administrativo se impone el restablecimiento de la ecuación económico-financiera por aplicación de aquel principio constitucional, ya que a nadie puede imponérsele el sacrificio de sus intereses particulares en beneficio público, sin el respectivo resarcimiento, como tampoco la obligación de soportar exclusivamente o de un modo especial una carga pública."

En este sentido, la citada obra de BERÇAITZ, asevera que: "Poner a cargo del cocontratante el quebranto producido con la ejecución del contrato, constituiría un trato desigual con respecto a todos los demás habitantes cuyo patrimonio no experimenta desmedro alguno producido por razones de interés público, como serían las determinantes de la obligación del cocontratante de sufrir el grave perjuicio que le irrogaría el cumplimiento del convenio, por causas económicas imprevisibles y ajenas a él.

Además, ese perjuicio diferencial, al afectar su patrimonio, constituye un ataque a la garantía del art. 17 de la Constitución.

Nosotros nos adherimos a la tesis de Marienhoff, pero consideramos que ella debe ser complementada con la doctrina de Forsthoff y de García de Enterría a que nos hemos referido sucintamente *supra*, nº 183, apartados a y b.

Todo aquel a quien la comunidad se ve obligada a imponerle un sacrificio, debe ser proporcionalmente indemnizado (Forsthoff). La responsabilidad patrimonial no es una sanción personal por comportamiento inadecuado, sino un mecanismo objetivo de reparación, en la medida en que se haya producido una lesión patrimonial (García de Enterría)."

Dr. ROBERTO OLIVA
ABOGADO

CAUSAS QUE MOTIVAN EL RESTABLECIMIENTO DE LA ECUACIÓN ECONÓMICA-FINANCIERA CONTRACTUAL.

Por regla general cualquier acontecimiento que provoque la falta de equivalencia de las prestaciones del Contratista, obliga al Estado a su ajuste económico y a la vuelta del equilibrio quebrantado.

Sin embargo, existen agrupamientos generales de las razones que lo motivan, las cuales son:

- 1) El uso de la potestas variandi ó modificación contractual;
- 2) Incumplimiento contractual de parte del Estado;
- 3) Hecho del Príncipe;
- 4) Caso fortuito o fuerza mayor (Teoría de la Imprevisión).

Todas estas causas han concurrido en la ejecución del contrato que vincula al Asocio **COPRECA, S.A.- LINARES, S.A. DE C.V.** con el Ministerio de Obras Públicas, que obliga a éste a buscar nuevamente la justicia y la equidad de la retribución por la construcción de la obra objeto del contrato.

APLICACIÓN DEL EQUIVALENTE ECONÓMICO AL CONTRATO LLAVE EN MANO.

El Contrato Administrativo de Obra Pública que el Asocio que represento celebró con el Ministerio a su digno cargo, se encuentra sujeto a la modalidad "Llave en Mano", cuyo perfil no se encuentra perfectamente delineado en la cultura jurídica salvadoreña, ya que en forma errada se entiende que no admite ningún tipo de modificaciones, cualquiera que sea el origen de las mismas, circunstancia que no se compadece del texto de la Ley. Los rasgos esenciales del Contrato "Llave en Mano" se encuentran en el Art. 105 de LACAP.

En una publicación de la Unidad Normativa de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública (UNAC), del Ministerio de Hacienda, que introduce un glosario, se encuentra el concepto de Contrato "Llave en Mano" redactado en la forma siguiente: "**Contrato Llave en Mano.** Es la modalidad de contrato bajo el cual, el contratista se obliga frente a la institución, a cambio de un precio generalmente alzado, a diseñar, construir, equipar y poner en funcionamiento una

Dr. ROBERTO OLIVA
ABOGADO

obra determinada, asumiendo una responsabilidad global frente a la institución.”

El Contrato “Llave en Mano” tiene la virtud de reunir en un solo contratista la realización de varias prestaciones, necesarias para la realización de un proyecto, cuya ejecución se estima extraordinariamente complejo. La ejecución del proyecto si se siguen las reglas generales se podría dividir en prestaciones individuales que se encomendarían cada una de ellas a contratistas diferentes. Así por ejemplo, en el caso que nos ocupa, un contratista hubiese diseñado y otro diferente hubiese construido lo diseñado. En el Contrato “Llave en Mano” estas actividades se consolidan o refunden en un solo contratista. En esto se distingue, al menos en la Legislación salvadoreña, el Contrato “Llave en Mano”.

La característica esencial apuntada brinda al Contrato “Llave en Mano” un tratamiento jurídico especial, debiéndose introducir cláusulas que permitan a la institución contratante vigilar y supervisar el desarrollo y cumplimiento de las obligaciones contractuales.

Adicionalmente, se establecen cierto tipo de prohibiciones, viables para el resto de los contratos de obra pública. La primera de ellas se refiere a la prohibición de introducir órdenes de cambio, debiendo entenderse por las mismas las modificaciones contractuales que en forma unilateral introduce la entidad contratante. Lo anterior se desprende de lo preceptuado en el Art. 109 LACAP.

Cabe advertir que el Art. 105 LACAP al regular el Contrato “Llave en Mano” prohíbe exclusivamente las modificaciones unilaterales más no las resultantes del acuerdo de voluntades de las partes. En el caso que nos ocupa ya hubo una modificación, en cuanto al plazo y objeto del contrato derivada del consentimiento mutuo del Asocio y el MOP.

La otra prohibición se concreta al ajuste de precios por el que debe entenderse la actualización de precios respecto de determinadas partidas, cuando se han pactado precios unitarios. Este ajuste de precios puede ser de naturaleza contractual, y en la mayoría de casos lo es, como cuando se incorporaba la fórmula polinómica a los contratos administrativos. También puede ser a través de órdenes de

DR. ROBERTO OLIVA
ABOGADO

cambio, las cuales quedan erradicadas de los contratos "Llave en Mano".

Sin embargo, cosa diferente y con fundamentos distintos es el mantenimiento de la ecuación económica-financiera del contrato, la cual como se fundamenta en derechos constitucionales y legales, son de carácter irrenunciable, por su naturaleza, a lo que debe agregarse que no sólo miran el interés particular del renunciante, sino que también la realización de los intereses colectivos, puesto que sin el equilibrio económico contractual se torna imposible o se dificulta la realización completa de la obra. La colaboración del particular en los contratos administrativos debe ser asistida por el Estado mismo, cuando se rompa el equilibrio de la ecuación económica-financiera.

La última prohibición estriba en que el plazo del contrato no está sujeto a modificaciones, salvo por fuerza mayor.

Otra de las características que por regla general acompañan al contrato de obra pública "Llave en Mano" es el de precio alzado o global, lo cual no impide la aplicación de los derechos derivados de la ecuación económica-financiera del contrato, en los términos que hemos dejado consignados.

Durante el Trato Directo expondremos otras consideraciones y argumentos que justifican el restablecimiento de la ecuación económica-financiera del contrato.

Por todo lo anterior solicitamos respetuosamente a su digna autoridad se restablezca el equilibrio económico del contrato mediante la negociación pertinente que se desarrolle a través del Arreglo Directo, con las justificaciones a que haya lugar y con los mecanismos legales adecuados. Deseamos concluir la obra, pero con justicia ó equidad en la remuneración. No es otro nuestro objetivo.

Si el Arreglo Directo que ahora solicitamos no prospera no nos quedará otra alternativa que recurrir a la caducidad como forma de terminación del contrato con base al Art. 94 LACAP en relación con el Art. 100 del mismo cuerpo legal.

M. ROBERTO OLIVERA
ABOGADO

En consecuencia de lo expuesto, solicitamos formalmente el Arreglo Directo, para solucionar las diferencias detalladas en este libelo, debiendo su digna autoridad señalar lugar, día y hora para darle inicio al Trato Directo, lo cual deberá verificarse dentro del plazo de quince días contados a partir de la recepción de esta solicitud que para nosotros sería muy largo. Por nuestra parte a partir de este momento nos encontramos a disposición del MOP para dar inicio al procedimiento solicitado.

Solicitamos formalmente se levante acta de toda sesión relativa al Arreglo Directo.

Por parte del Asocio "COPRECA, S. A.-LINARES, S.A. DE C.V.", integrarán la Comisión negociadora las personas siguientes:

- Doctor Roberto Oliva
- Ingeniero Roberto Lemus
- Licenciado Mario Rodolfo Mendoza Santizo
- Ingeniero Edgard Alsina Forero
- Ingeniero William Ibarra Marroquín
- Licenciado Roberto Oliva de la Cotera

Señalo para oír notificaciones con relación a este medio alternativo de solución de conflictos, mi Bufete ubicado en la Sesenta y Una Avenida Sur y Calle El Progreso número ciento dieciséis, Colonia Ávila, de esta ciudad.

San Salvador, veinticuatro de julio del año dos mil siete.

ROBERTO OLIVA

Asocio Temporal **COPRECA, S.A.-LINARES, S.A. DE C.V.**

Dr. **ROBERTO OLIVA**
ABOGADO





MOP-DMOP-GL-771/2007

San Salvador, 07 de agosto de 2007

Doctor
ROBERTO OLIVA
Apoderado Judicial
Asocio Temporal COPRECA, S.A.-LINARES, S.A. DE C.V.
Presente.

Estimado Dr. Oliva:

Hago relación a su escrito de fecha veinticuatro de julio del presente año, recibido en este Ministerio ese mismo día, mediante el cual el Asocio Temporal que representa solicita Arreglo Directo al amparo del Artículo 164 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública y al Contrato de Obra Pública No. 066/2005 "Diseño y Construcción Apertura Boulevard Diego de Holguín, Tramo II"

La noción e institución jurídica del arreglo directo supone, en su caso, una solicitud del contratista que no fue resuelta favorablemente en su oportunidad por la Administración, lo cual haya generado una diferencia entre las partes, y que en aras de que la misma sea retomada se solicita que sea conocida vía arreglo directo.

En virtud que el escrito en referencia, únicamente se limita a relacionar en agrupamientos generales las razones que a su juicio motivan la solicitud de Arreglo Directo, y en vista que la disposición legal antes citada exige que se puntualicen las diferencias existentes entre las partes; por este medio se le previene a efecto que en forma clara y precisa puntualice las diferencias que pretende sean conocidas por las partes en la sesión de Arreglo Directo que al efecto solicita.

Atentamente,



[Handwritten signature]
JORGE ISIDORO NIETO MENENDEZ
Ministro de Obras Públicas, Transporte
y de Vivienda y Desarrollo Urbano

R. OLIVA & OLIVA
SERVICIOS JURIDICOS ASOCIADOS

07 AGO. 2007

[Handwritten signature]
Karina Padameño 4:55pm

Solicitud Trato Directo
Reconocimiento Caducidad del
Contrato

se levanta Acta en
cada Sesión

DIRECCIÓN

Oliva y oliva
Copieca Linares



MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS - TRANSPORTE - VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO

¡Construyendo bienestar para todos!

HOJA DE INSTRUCCIONES:

2007-08-27
COR-2763

FECHA: 27 AGO, 2007

DEL ESCRITORIO DEL SR:

MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS, TRANSPORTE, VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO

PARA: Lic. Ilo de Copio

RESPONDER DIRECTAMENTE

ACUSAR DE RECIBO	EMITIR OPINION'
PREPARAR RESPUESTA	OPINAR CONJUNTAMENTE
DAR ENTRADA'	A SU SOLICITUD
TRASCRIBIR	SOLICITAR INSTRUCCIONES
SACAR COPIAS	SOLICITANSE INSTRUCCIONES
TOMAR NOTA	INVESTIGAR E INFORMAR
TOMAR NOTA Y DEVOLVER	PROCEDER DE CONFORMIDAD
TRAER ANTECEDENTES	DISPONER LO CONVENIENTE
AGREGAR ANTECEDENTES'	DEJAR PENDIENTE
CAMBIAR IMPRESIONES	ACCEDER A LO SOLICITADO
PARA SU COMENTARIO	ENTERADO
PARA SU INFORMACION	APROBADO
RENDIR INFORME	DENEGADO
AMPLIAR EL INFORME	TRAMITAR
PREPARAR RESUMEN	ARCHIVAR

OBSERVACIONES: Analizar y proceder de conformidad a la ley

se anexan originales.

RECIBIDO
DESPACHO SEÑOR MINISTRO
DE OBRAS PÚBLICAS
FECHA: 27 AGO 2007
HORA: 11:10 am
FIRMA: Blanca Aguiluz

R. OLIVA & OLIVA
SERVICIOS JURIDICOS ASOCIADOS

61 Ave. Sur y Calle El Progreso #116 Colonia Ávila
olivalex@telemovil.net
Tel. 2245-1047, Fax.22451045

RECIBIDO

ANA MIRIAM
SECRETARIA GERENCIA LEGAL

Fecha: 27 AGO 2007

Hora: 11:35

Firma: 

Del Escritorio del Dr. Roberto Oliva

Señor:

**MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS, TRANSPORTE Y DE VIVIENDA
Y DESARROLLO URBANO,**

Presente.

Señor Ministro:

ROBERTO OLIVA, de sesenta y cuatro años de edad, Abogado, de este domicilio, con Tarjeta de Identificación de Abogado número seiscientos noventa, actuado en mi calidad de Apoderado Judicial del Asocio Temporal **COPRECA, S.A.-LINARES, S.A. DE C.V.**, me refiero al Contrato de Obra Pública relativo a la ejecución de la Obra Proyecto, Diseño y Construcción de apertura Boulevard Diego de Holguín, Tramo II, que se identifica con el No. 066/2005 y con relación al mismo a Ud. respetuosamente expongo:

SOLICITUD DE TRATO DIRECTO

Que vengo a promover diligencias de Arreglo Directo a efecto de que el Ministerio a su digno cargo reconozca la caducidad del Contrato Administrativo arriba descrito, con base al Art. 94, literal c) de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública (LACAP), en virtud de que ese Ministerio, en su calidad de Administración contratante no ha pagado en forma oportuna los trabajos realizados por el Asocio que represento.

En efecto, a partir de la estimación No.16, que asciende a un valor de \$1,040,931.06, el Asocio no ha recibido remuneración alguna por los trabajos efectuados, que totalizan en su conjunto la suma de \$5,104,370.00.

Dr. ROBERTO OLIVA
ABOGADO

RECIBIDO 27 AGO. 2007

C-M-R
02763

102
A consecuencia de lo anterior y de que el Ministerio a su digno cargo no ha dado trámite al Arreglo Directo que promovimos para reestablecer el equilibrio económico-financiero del contrato y a falta de alternativas apropiadas, equitativas y razonables para solucionar la problemática integral del proyecto, el Asocio **COPRECA, S.A.-LINARES, S.A. DE C.V.**, ha tomado la decisión de promover las presentes diligencias para que se reconozca la causal de caducidad expuesta, con la correspondiente determinación de la indemnización de daños y perjuicios con base al Art. 100 LACAP.

Durante el transcurso del contrato también han concurrido "Hechos del Príncipe" y situaciones o hechos a los que puedan calificarse de "Fuerza Mayor" provocando daños, que dan lugar a la correspondiente indemnización de daños y perjuicios, los cuales también solicitamos nos sean cancelados.

Finalmente, en el Arreglo Directo, reclamamos la cancelación del valor de las obras realizadas por el Asocio cuyo pago se nos adeuda, ya que la circunstancia de que opere y se reconozca la caducidad del contrato no exime de la obligación de su pago al Ministerio a su cargo.

Durante el Trato Directo expondremos otras consideraciones y argumentos que justifican nuestros reclamos.

En consecuencia de lo expuesto, solicitamos formalmente el Arreglo Directo, para solucionar las diferencias detalladas en este libelo, debiendo su digna autoridad señalar lugar, día y hora para darle inicio al Trato Directo, lo cual deberá verificarse dentro del plazo de quince días contados a partir de la recepción de esta solicitud que para nosotros sería muy largo. Por nuestra parte a partir de este momento nos encontramos a disposición del MOP para dar inicio al procedimiento solicitado.

Solicitamos formalmente se levante acta de toda sesión relativa al Arreglo Directo.

Por parte del Asocio "**COPRECA, S. A.-LINARES, S.A. DE C.V.**", integrarán la Comisión negociadora las personas siguientes:

Doctor Roberto Oliva

16

Ingeniero Roberto Lemus
Licenciado Mario Rodolfo Mendoza Santizo
Ingeniero Edgard Alsina Forero
Licenciado Roberto Oliva de la Cotera

Señalo para oír notificaciones con relación a este medio alternativo de solución de conflictos, mi Bufete ubicado en la Sesenta y Una Avenida Sur y Calle El Progreso número ciento dieciséis, Colonia Ávila, de esta ciudad.

Para legitimar mi personería presento la Escritura Pública de Poder General Judicial, que me ha conferido el Asocio **COPRECA, S.A.-LINARES, S.A. DE C.V.**

Carezco de las inhabilidades a que se refiere el Art. 99 del Código de Procedimientos Civiles.

San Salvador, veinticuatro de agosto del año dos mil siete.


ROBERTO OLIVA
Asocio Temporal **COPRECA, S.A.-LINARES, S.A. DE C.V.**



MOP-DMOP-GL-871/2007

San Salvador, 27 de agosto de 2007

Doctor
ROBERTO OLIVA
Apoderado Judicial
Asocio Temporal COPRECA, S.A.-LINARES, S.A. DE C.V.
Presente.

Estimado Dr. Oliva:

Hago relación a sus escritos de fechas veinticuatro de julio y veinticuatro de agosto del presente año, recibidos en este Ministerio, mediante los cuales el Asocio Temporal que representa solicita Arreglo Directo al amparo del Artículo 164 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública y al Contrato de Obra Pública No. 066/2005 "Diseño y Construcción Apertura Boulevard Diego de Holguín, Tramo II"

De acuerdo a su último escrito presentado, mediante el cual aclara y precisa las diferencias que pretende sean conocidas en la sesión de Arreglo Directo solicitado, siendo éstas:

1. Reconocimiento por parte del Ministerio de la Caducidad del Contrato de Obra Pública No. 066/2005 "Diseño y Construcción Apertura Boulevard Diego de Holguín, Tramo II con base en el Art. 94 literal c) de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública"; y
2. Pago del valor de Cinco millones ciento cuatro mil trescientos setenta dólares de los Estados Unidos de América (US\$5,104,370.00) en concepto pago por obras ejecutadas por el Asocio Temporal, cobradas a partir de la Estimación No. 16.

En virtud que la solicitud presentada y las diferencias antes mencionadas pueden ser conocidas dentro del Arreglo Directo, este Ministerio acepta realizar dicho proceso propuesto por el contratista, señalando para celebrar la primera audiencia las nueve horas del día tres de agosto de dos mil siete, en las instalaciones del Ministerio de Obras Públicas, Transporte y de Vivienda y Desarrollo Urbano; y proponemos que en la misma audiencia se acuerde la hora y fecha de las subsiguientes audiencias, en caso sea necesario.

En cuanto a las pretensiones del Asocio Temporal consistentes en: a) Reconocimiento por parte del Ministerio de "Hechos del Príncipe"; b) Reconocimiento por parte de este Ministerio de hechos que causaron "Fuerza Mayor"; y c) Pago de daños y perjuicios causados al Asocio Temporal por estos dos últimos conceptos mencionados; previéndose que debe aclararlas, precisarlas y cuantificarlas con antelación a la celebración de la audiencia

R. OLIVA & OLIVA
SERVICIOS JURIDICOS ASOCIADOS

3. 29 28 10 07



MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS - TRANSPORTE - VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO

¡Construyendo bienestar para todos!

de Arreglo Directo antes señalada, a efecto que sean aceptadas como diferencias por este Ministerio y sean sometidas como tales al conocimiento y discusión en dicho Arreglo Directo.

Las personas designadas y que representarán al Ministerio en el Arreglo Directo son los Licenciados Yuri Fabrizio Soriano Renderos, Joyce Carolina Renderos, el Ingeniero Francisco Arriaza Mercadal y la Arquitecto Margarita Fernández.

Atentamente,



JORGE ISIDORO NIETO MENENDEZ
Ministro de Obras Públicas, Transporte
y de Vivienda y Desarrollo Urbano

MOP-VMOP-GL-221/2007

San Salvador, 31 de agosto de 2007

**DOCTOR
ROBERTO OLIVA
APODERADO JUDICIAL
ASOCIO TEMPORAL COPRECA, S.A.-LINARES, S.A. DE C.V.
PRESENTE.**

Estimado Doctor Oliva:

Con instrucciones del Señor Ministro, hago referencia a nuestra nota de fecha veintisiete de los corrientes, Ref. MOP-DMOP-GL-871/2007, mediante la cual comunicamos nuestra anuencia a celebrar sesión de Arreglo Directo respecto a las diferencias admitidas y enunciadas en dicha nota, concernientes al Contrato de Obra Pública No. 066/2005 "Diseño y Construcción Apertura Boulevard Diego de Holguín Santa Tecla, Tramo II"

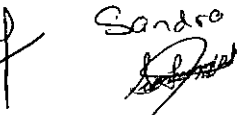
Al respecto, me permito comunicar que, por un lapsus involuntario se señaló las nueve horas del día tres de agosto de dos mil siete como fecha para celebrar la primera audiencia del Arreglo Directo, y por este medio aclaramos que la fecha cierta es el día **martes cuatro de septiembre de dos mil siete**, manteniéndose invariable la hora y lugar ya señalados para esos efectos.

Atentamente,




ING. SIGIFREDO OCHOA GOMEZ
Viceministro de Obras Públicas

R. OLIVA & OLIVA
SERVICIOS JURIDICOS ASOCIADOS


Sandra Meléndez

Reservata a nota que por la provisione
 aclaro en y consisten los Hechos del
 Principe.

Dr. Roberto Olivera
 COPRECA LINARES



MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS - TRANSPORTE - VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO

¡Construyendo bienestar para todos!

HOJA DE INSTRUCCIONES:

MOP-COR-2923-2007

FECHA 4 SET. 2007

DEL ESCRITORIO DEL SR:

MINISTRO DE OBRAS PUBLICAS, TRANSPORTE, VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO

PARA: *Freda - Ite de Caspio*

RESPONDER DIRECTAMENTE		
ACUSAR DE RECIBO		EMITIR OPINION'
PREPARAR RESPUESTA		OPINAR CONJUNTAMENTE
DAR ENTRADA'		A SU SOLICITUD
TRASCRIBIR		SOLICITAR INSTRUCCIONES
SACAR COPIAS		SOLICITANSE INSTRUCCIONES
TOMAR NOTA		INVESTIGAR E INFORMAR
TOMAR NOTA Y DEVOLVER		PROCEDER DE CONFORMIDAD
TRAER ANTECEDENTES		DISPONER LO CONVENIENTE
AGREGAR ANTECEDENTES		DEJAR PENDIENTE
CAMBIAR IMPRESIONES		ACCEDER A LO SOLICITADO
PARA SU COMENTARIO		ENTERADO
PARA SU INFORMACION		APROBADO
RENDIR INFORME		DENEGADO
AMPLIAR EL INFORME		TRAMITAR
PREPARAR RESUMEN		ARCHIVAR

OBSERVACIONES: *para su conocimiento y efectos
 legales @ sus juicios.*

REVISADO
SECRETARÍA DE OBRAS PÚBLICAS
DEPARTAMENTO DE OBRAS PÚBLICAS
FECHA: 04 SET 2007
HORA: 9:00
FIRMA: Blanca Aguiluz

20

R. OLIVA & OLIVA
SERVICIOS JURIDICOS ASOCIADOS

61 Ave. Sur y Calle El Progreso #116 Colonia Ávila
olivalex@telemovil.net
Tel. 2245-1047, Fax.22451045

Del Escritorio del Dr. Roberto Oliva

Señor:
**MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS, TRANSPORTE Y DE VIVIENDA
Y DESARROLLO URBANO,**
Presente.

Señor Ministro:

ROBERTO OLIVA, de generales conocidas, actuado en mi calidad de Apoderado Judicial del Asocio Temporal **COPRECA, S.A.-LINARES, S.A. DE C.V.**, me refiero al Contrato de Obra Pública relativo a la ejecución de la Obra Proyecto, Diseño y Construcción de apertura Boulevard Diego de Holguín, Tramo II, que se identifica con el No. 066/2005 y con relación al mismo a Ud. respetuosamente manifiesto:

Me refiero a su nota del 27 de agosto pasado, en la que se me previene que aclare en qué consisten los "Hechos del Príncipe" y Fuerza Mayor, que dan origen a la indemnización de daños y perjuicios a favor del Asocio y a cargo del Gobierno y Estado de El Salvador, lo cual evacuo en los términos siguientes:

Que con relación a la solicitud de Arreglo Directo, la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, no prescribe que se formule cumpliendo las formalidades de una demanda, bastando la simple puntualización de las diferencias. El Arreglo Directo en la Legislación Salvadoreña se encuentra dominado por el informalismo.

Sin embargo, para cumplir con los recaudos requeridos pasamos a enumerar los "Hechos del Príncipe" en forma ejemplarizante, que no agotadora, los cuales consisten:


RECIBIDO
ANA MIRIAM
SECRETARIA GERENCIA LEGAL
Fecha: 5 SEP 2007
Hora: 8:35
Firma: [Firma]

MOP-COR-2923-2007

- a) Orden de suspensión de los trabajos girada por la Municipalidad de San Salvador, respecto de la zona de la Universidad José Simeón Cañas;
- b) Orden de suspensión y denuncia penal promovida por la Municipalidad de San Salvador respecto del trazo que pasa por el Parque de "Los Pericos";
- c) Obtención tardía del permiso ambiental;
- d) En cumplimiento contractuales (Aprobación final del diseño);
- e) Derechos de vía en predios pertenecientes a la Municipalidad de San Salvador, Colegio Highland, Familia Dueñas, Escuela Militar, etc.

Dentro de los "Hechos del Príncipe" incluimos los incumplimientos contractuales y la Fuerza Mayor.

San Salvador, cuatro de septiembre del año dos mil siete.

R. Oliva

Dr. ROBERTO OLIVA
ABOGADO





PRIMERA SESION DE ARREGLO DIRECTO ENTRE ASOCIO TEMPORAL COPRECA, S.A. - LINARES, S.A. DE C.V. Y EL MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS, TRANSPORTE Y DE VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO
CONTRATO No. 066/2005 "DISEÑO Y CONSTRUCCION APERTURA BOULEVARD DIEGO DE HOLGUIN TRAMO II"


En las instalaciones del Ministerio de Obras Públicas, Transporte y de Vivienda y Desarrollo Urbano, a las nueve horas del día cuatro de septiembre de dos mil siete. Reunidas las personas delegadas para comparecer en las sesiones del Arreglo Directo promovido por el Asocio Temporal COPRECA, S.A. - LINARES, SA. DE C.V., en adelante denominado "el Asocio Temporal" o "el Contratista", bajo el Contrato No. SESENTA Y SEIS/DOS MIL CINCO "Diseño y Construcción Apertura Boulevard Diego de Holguín Tramo II", presentes por parte del Ministerio de Obras Públicas, Transporte y de Vivienda y Desarrollo Urbano: Arquitecta Margarita Fernández, Ingeniero Francisco Arriaza, Licenciada Joyce Renderos y Licenciado Yuri Fabrizio Soriano, en adelante denominados conjuntamente "la Comisión del Ministerio" y por parte del Asocio Temporal: Doctor Roberto Oliva, Ingeniero Roberto Lemus, Licenciado Mario Rodolfo Mendoza Santizo, Ingeniero Edgard Alsina Forero, en adelante denominados "la Comisión del Contratista"; y luego de una breve presentación de las partes, y a sugerencia de la Comisión del Contratista, se pide que las reuniones se lleven a cabo en horas de la tarde, específicamente a las catorce horas con treinta minutos, los días lunes, miércoles, y viernes, a partir de la próxima semana, y que esta semana la próxima reunión se lleve a cabo el día viernes siete de septiembre del presente año, a la hora mencionada. En este estado el Doctor Roberto Oliva exhibe copia de escrito recibido en este Ministerio a las nueve horas de esta fecha mediante el cual aclara y precisa las demás diferencias que pretende sean conocidas en el Arreglo Directo en cumplimiento a prevención formulada por este Ministerio mediante nota Referencia MOP-DMOP-GL-OCHO SIETE UNO/DOS MIL SIETE de fecha veintisiete de agosto de dos mil siete, puntualizando que la diferencia es el reconocimiento de los "Hechos del Príncipe" cuyo fundamento está expuesto en el escrito mencionado y que en este Arreglo Directo ampliará en futuras sesiones. Por lo anterior, la comisión del Ministerio expresa que acepta que se incluya esa diferencia para que sea conocida y discutida en el Arreglo Directo; y a continuación alude al primer punto avenido al Arreglo Directo, el cual es: el Reconocimiento de la caducidad del contrato, por el incumplimiento del pago oportuno por parte del Ministerio. Sobre este punto la comisión del contratista hacen relación a su escrito de fecha dieciséis de julio del presente año, en el cual se hicieron las consideraciones de orden legal, pues en lo que respecta a las estimaciones, éstas se hicieron desde marzo del corriente año, y no han recibido pago alguno. Sobre su petición, aclaran que hubo una pequeña respuesta, desde su punto de vista

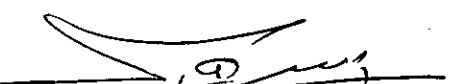
tardía, la cual se encuentra contenida en la nota del Ministerio del veinte de agosto de dos mil siete; y, por su parte no han visto buena voluntad por parte del Ministerio, y saben que se apoyan en las cláusulas del contrato, pero el contrato en sí, no exime al Ministerio del pago de lo obra ejecutada conforme a las estimaciones dieciséis, diecisiete y dieciocho. Para el contratista, las condiciones expuestas en el contrato y que provocan un impedimento para pagar la obra ejecutada constituyen cláusulas abusivas, y que Protección al Consumidor la calificaría como tal; por tanto, desde su punto de vista el Ministerio nunca dio muestras de buena voluntad, y por su parte han realizado lo imposible para que se pagara; por tanto todo ello, vino a culminar la razón por la que piden se reconozca la caducidad, y su posición no está solo expuesta en el escrito de dieciséis de julio de dos mil siete, sino también verbalmente. Al respecto la Comisión del Ministerio señala que se mantiene su posición contenida en la nota de fecha veinte de agosto de dos mil siete, en cuanto a que las estimaciones no están aprobadas por la Supervisión, y no han sido presentadas a este Ministerio; pues conforme el procedimiento establecido en los documentos contractuales, éstas se presentan a la Supervisión, quien las aprueba y eventualmente se presentan al Ministerio para su revisión y pago si procede; aclarando en este punto que la estimación dieciséis no alcanza el noventa por ciento de la obra que debía ejecutarse bajo el período correspondiente; pero considera que se puede adecuar con las obra ejecutadas en periodos posteriores. Al respecto señala la Comisión del Ministerio que hizo una serie de propuestas que pretendían la terminación del rediseño y readecuar las partidas, y otra fue la de una posible prórroga, pero dicho análisis no se realizó. Por su parte el Contratista señala que esto no fue lo que se les planteo anteriormente; y, establece que el pago de las estimaciones era necesario para continuar la obra, y consideran que el problema del proyecto está unido a otro tipo de problemas, y que por su parte desean una solución integral; y para ellos el contrato, desde el punto de vista legal, ya se encuentra caducado y debe declararse así, y que ellos no están en condiciones de aceptar el pago de las estimaciones que reclaman si no se reconoce la caducidad del contrato; por lo tanto, insisten en que se de una solución integral. Por su parte, la comisión del Ministerio establece que sí ha habido interés de solucionar los problemas, pero por su parte el contratista manifiesta que para ellos no ha habido buena voluntad, pues se viene cargando con una serie de problemáticas; por tanto, el contratista reitera la posición de que se reconozca la caducidad del contrato. Por su parte el Ministerio les manifiesta que al sujetarse a lo establecido en el contrato, la consecuencia sería la del no pago de las estimaciones pendientes, pues ellos no llegaron al noventa por ciento de la obra sujeta a la estimación dieciséis y respecto a la estimación diecisiete y dieciocho éstas no pueden aprobarse debido a que no concuerdan con el programa de ejecución de obra debidamente aprobado, aclarando con ello que dichas

estimaciones aún se encuentra en revisión de la empresa supervisora, quien no las ha aprobado por falta del cumplimiento de los requisitos antes mencionados. Por su parte el Contratista dice que no llegaron a ese noventa por ciento, debido a los cambios en el diseño; y consideran que si se resolviera el problema del pago, posteriormente siempre surgirían otros problemas, pues las causales de mora siguen estando vigentes y ello les llevaría a un nuevo planteamiento. Y por tanto, proponen resolver todo de una manera integral; bajo la óptica que la principal diferencia, además del pago de las estimaciones, es la readecuación de la ecuación económica del contrato. El contratista expresa que la caducidad no viene provocada solo por la falta de pago, sino por otros hechos, puntualmente originados a finales de septiembre del año pasado, en lo cual se planteo un posible problema, entre ellos el de derechos de vía, pues no se trata de resolver la inmediatez del problema, sino el reconocimiento de los planos, en donde se cambió el diseño, y si se quiere sacar adelante el proyecto, debe solventarse los programas y planos. La comisión del Ministerio les pide que aclare cuales son esas causas; y por su parte el contratista señala que la falta de pago y la ecuación económica del contrato, los ha llevado a pedir la caducidad del mismo, y se acogen a ella, por los problemas que trae el contrato. Habiendo expuesto todo lo anterior, la Comisión del Contratista manifiesta dar por agotada la exposición de este punto, y dejar los siguientes para futuras sesiones, incluyendo el pago del importe que reclama vía Arreglo Directo y el aclarado y precisado en cuanto a los "Hechos del Príncipe". En este estado el Contratista ha expuesto la diferencia en cuanto a la caducidad del contrato y la comisión del Ministerio, manifiesta que analizará la información y hará las consultas respectivas con la empresa supervisora y ambas comisiones ratifican que la próxima sesión sea celebrada en las instalaciones del Ministerio, a las catorce horas y treinta minutos del día siete de septiembre de dos mil siete. No habiendo nada más que hacer constar se cierra la presente acta y para constancia firmamos.


 Arq. Margarita Fernández
 MOPTVDU


 Ing. Francisco Arriaza
 MOPTVDU


 Lic. JOYCE RENDERO
 MOPTVDU


 Ing. Yuri Fabrizio Soriano
 MOPTVDU

Dr. Roberto Oliva

Dr. Roberto Oliva
CONTRATISTA

Lic. Mario Rodolfo Mendoza Santizo

Lic. Mario Rodolfo Mendoza Santizo
CONTRATISTA

Ing. Roberto Lemus

Ing. Roberto Lemus
CONTRATISTA

Ing. Edgard Alsina Forero

Ing. Edgard Alsina Forero
CONTRATISTA




SEGUNDA SESION DE ARREGLO DIRECTO ENTRE ASOCIO TEMPORAL
COPRECA, S.A. – LINARES, S.A. DE C.V. Y EL MINISTERIO DE OBRAS
PUBLICAS, TRANSPORTE Y DE VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO
CONTRATO No. 066/2005 “APERTURA BOULEVARD DIEGO DE HOLGUÍN,
SANTA TECLA (TRAMO II)”

En las instalaciones del Ministerio de Obras Públicas, Transporte y de Vivienda y Desarrollo Urbano, a las catorce horas y treinta minutos del día siete de septiembre de dos mil siete. Reunidas las personas delegadas para comparecer en las sesiones del Arreglo Directo promovido por el Asocio Temporal COPRECA, S.A. – LINARES, SA. DE C.V., en adelante denominado “el Asocio Temporal” o “el Contratista”, bajo el Contrato No. SESENTA Y SEIS/DOS MIL CINCO “Diseño y Construcción Apertura Boulevard Diego de Holguín Tramo II”, presentes por parte del Ministerio de Obras Públicas, Transporte y de Vivienda y Desarrollo Urbano: Arquitecta Margarita Fernández, Licenciada Joyce Renderos y Licenciado Yuri Fabrizio Soriano, en adelante denominados conjuntamente “la Comisión del Ministerio” y por parte del Asocio Temporal: Doctor Roberto Oliva, Licenciado Roberto Oliva de la Cotera, Ingeniero Roberto Lemus, Licenciado Mario Rodolfo Mendoza Santizo, en adelante denominados “la Comisión del Contratista”; La Comisión del Ministerio expresa: Que hemos analizado de forma integral las diferencias planteadas por el Contratista, siendo éstas: 1. Reconocimiento por parte del Ministerio de la Caducidad del Contrato de Obra Pública Número CERO SEIS SEIS/DOS MIL CINCO, **CONTRATO PARA LA REALIZACION DEL PROYECTO “APERTURA BOULEVARD DIEGO DE HOLGUÍN, SANTA TECLA (TRAMO II)”**, invocando mora en el pago oportuno por parte del Ministerio de las Estimaciones Dieciséis, Diecisiete y Dieciocho, con base en el Artículo Noventa y cuatro literal c) de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública; 2. Pago del valor de Cinco millones ciento cuatro mil trescientos setenta dólares de los Estados Unidos de América (US\$5,104,370.00) en concepto de pago por obras ejecutadas por el Asocio Temporal, cobradas en las Estimaciones dieciséis, diecisiete y dieciocho; y 3. Reconocimiento de “Hechos del Príncipe” en el cual incluye incumplimientos contractuales atribuidos al Ministerio y la Fuerza Mayor sufrida por el Contratista en la ejecución de la obra. Que por orden, la Comisión del Ministerio se pronuncia en cuanto a la primera diferencia mencionada: La

Cláusula CG-31 "Pagos al Contratista" de las bases de licitación aplicables al contrato de mérito, establece claramente que se harán pagos al contratista por periodos no menores a treinta días calendario y que cumplan, entre otras, las siguientes condiciones: que los trabajos realizados hayan alcanzado al menos el noventa por ciento del monto programado a ejecutar en ese período y el cien por ciento del monto programado en el mes anterior y que dichas obras estén acordes y comprendidas en el programa de avance físico financiero aprobado para el proyecto. En ese sentido, respecto a la diferencia planteada que las Estimaciones Dieciséis, Diecisiete y Dieciocho que el Contratista alude que son en deberle el Ministerio y que su impago ha provocado la actualización de la causal de caducidad del contrato por incumplimiento de éste, la Comisión del Ministerio aclara: Que según la Cláusula CG-31 antes citada en primer lugar el contratista debe cumplir los requisitos ya enunciados para adquirir su derecho al pago; según notas que se han presentado por la empresa supervisora y que se le exhiben, para su revisión y que podrían agregarse al Acta. En la Estimación Dieciséis no consta que el Contratista hubiere ejecutado obra igual o superior al noventa por ciento programado para ese período, razón por la cual dicha estimación ha sido observada. En cuanto a las Estimaciones Diecisiete y Dieciocho éstas no cumplen con el segundo requisito mencionado, referente a que las obras ejecutadas y sometidas a cobro se hayan efectuado acordes al programa de avance físico-financiero aprobado, razón por la cual han sido observadas. En virtud que las tres Estimaciones aludidas fueron sometidas a revisión ante la empresa supervisora y que existiendo incumplimiento de los requisitos establecidos en los documentos contractuales establecidos para el cobro de Estimaciones particularmente lo que al efecto establece la Cláusula CG-31 ya citada y que hasta la fecha no han sido subsanados o superados, el derecho de crédito del importe consignado en las mismas aún no ha nacido a favor del Contratista ni –consecuentemente- ha nacido la obligación a cargo del Ministerio para pagar ese importe. De acuerdo a la misma Cláusula CG-31 citada, el Contratista presentó las Estimaciones ante la empresa supervisora, pero ésta con justa causa y fundamento la ha observado. Dado que las Estimaciones aún no han sido certificadas por la Supervisión, a éstas no se les ha dado el visto bueno de parte del Administrador del Proyecto ni la Dirección de Inversión Vial ambas del Ministerio. Los Artículos 1423 y 1424 del Código Civil establecen que incurre en mora aquél que no honró su obligación dentro del plazo establecido o cumplida la condición de la cual estaba supeditado, pero ello supone que la obligación ya era exigible al deudor, pero en el caso que nos ocupa,

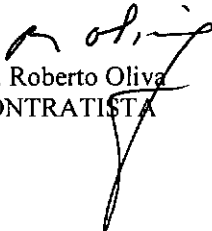
debido al incumplimiento por parte del Contratista de los requisitos establecidos para cobrar las obras ejecutadas, como ya dijimos, el derecho de crédito no ha nacido ni la obligación a cargo del Ministerio, por lo cual es inconsecuente reconocer mora en el pago de dichas Estimaciones y mucho menos reconocer la causal de caducidad del contrato de merito por falta de pago oportuno del Ministerio. En consecuencia de lo anterior, la Comisión del Ministerio manifiesta no poder llegar a un arreglo o acuerdo con la Comisión del Contratista respecto a la primera diferencia, es decir, el reconocimiento por parte del Ministerio de la Caducidad del Contrato, ni respecto a la segunda diferencia sobre el Pago del valor de Cinco millones ciento cuatro mil trescientos setenta dólares de los Estados Unidos de América (US\$5,104,370.00) en concepto de pago por obras ejecutadas por el Asocio Temporal, cobradas en las Estimaciones dieciséis, diecisiete y dieciocho. En cuanto a la invocación del Contratista que sufrió eventos calificados por él como "Hechos del Príncipe" que incluyen incumplimientos atribuidos al Ministerio y eventos de fuerza mayor, que le impidieron, entre otras cosas, alcanzar el noventa por ciento de las obra programadas para la Estimación Dieciséis, la Comisión del Ministerio considera: respecto del incumplimiento imputado al Ministerio, éste no ha existido; y por el contrario el contratista sí ha habido incumplimiento sus obligaciones. Además la Comisión del Ministerio ha revisado las actividades que comprendía el programa de avance fisico-financiero correspondiente a la Estimación Dieciséis y hemos encontrado que el Contratista, pudo haber alcanzado el noventa por ciento de avance, pues existían tramos del proyecto sobre los cuales pudo haber trabajado, pero que no lo hizo, por lo cual la Comisión del Ministerio considera que la fuerza mayor invocada por el Contratista debió haber sido alegada por el Contratista conforme lo establecen las Condiciones Generales en CG-07 FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO, es decir, dentro de un plazo no mayor de cuarenta y ocho (48) horas después de haberse enterado la parte afectada del acaecimiento de dicho suceso o bien, dentro de las setenta y dos (72) horas de ocurrido el evento, lo que suceda primero; y además que los hechos alegados como fuerza mayor, no afectaron directamente en la ejecución de los trabajos relativos al período de la Estimación Dieciséis. La Comisión del Ministerio manifiesta que siempre ha estado en disposición de pagarle al contratista la obra ejecutada, siempre que cumpla con todas las condiciones contractuales de pago, entonces el Ministerio procederá a efectuar el mismo en la forma prescrita y convenida con el Contratista en los documentos contractuales, según se estableció en el contrato y en el documento base de

licitación. Por lo anterior, la Comisión del Ministerio considera que no es conducente reconocer los eventos calificados por "Hechos del Príncipe". En lo que respecta a la ecuación económica del contrato, la Comisión del Ministerio considera que el contratista no ha presentado argumentos concluyentes respecto a este punto. Luego de una breve explicación de lo anterior, la comisión del contratista señala que en cuanto a los Hechos del Príncipe manifiesta que no ampliara sus argumentos expuestos en la nota de fecha cuatro de septiembre de dos mil siete, presentada a este Ministerio; y vistos los argumentos antes expuestos por ambas Comisiones, en este estado acuerdan dar por finalizado el Arreglo Directo sin llegar a acuerdos, aceptando expresamente ambas comisiones que todas diferencias planteadas por el Contratista han sido conocidas y discutidas, quedando agotadas las mismas. No habiendo nada más que hacer constar ratificamos lo manifestado y para constancia firmamos.

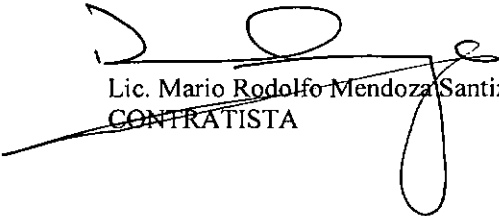

Arq. Margarita Fernández
MOPTVDU


Lic. Joyce Ronderos
MOPTVDU


Ing. Yuri Fabrizio Soriano
MOPTVDU


Dr. Roberto Oliva
CONTRATISTA


Ing. Roberto Lemus
CONTRATISTA


Lic. Mario Rodolfo Mendoza Santizo
CONTRATISTA


Lic. Roberto Oliva de la Cotera
CONTRATISTA