

RESOLUCION No 2/2014

MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS, TRANSPORTE Y DE VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO, San Salvador, a las ocho horas del día dieciséis de diciembre de dos mil catorce.

El presente Recurso de Revisión ha sido interpuesto por el ingeniero JOSE NUILA FUENTES, de

v Número de Identificación Tributaria

actuando en nombre y en representación, en calidad de Administrador Unico Propietario y Representante Legal de la Sociedad TERRACERIAS, PAVIMENTACIONES, VIVIENDAS E INVERSIONES, SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia TP, S.A. DE C.V., con número de Identificación Tributaria

el día veintiocho de noviembre de dos mil catorce, en contra de la resolución de adjudicación número 99/2014, pronunciada a las nueve horas del día diecinueve de noviembre de dos mil catorce, relacionada con el proceso de Licitación Pública Internacional No. 003/2014, denominada "CONSTRUCCION DE OBRAS COMPLEMENTARIAS EN EL MEJORAMIENTO DEL CAMINO TERCARIO SAV29S, TRAMO SAN CARLOS LEMPA (SAV09S) HACIA LA PITA, TECOLUCA, SAN VICENTE (RECONSTRUCCION DE ACCESOS PEATONALES Y VEHICULARES)".

LEIDO LOS AUTOS Y CONSIDERANDO:

- I. Que mediante LICITACIÓN PUBLICA INTERNACIONAL No. LPINT 003/2014, se sometió a competencia la ejecución del proyecto denominado "CONSTRUCCION DE OBRAS COMPLEMENTARIAS EN EL MEJORAMIENTO DEL CAMINO TERCARIO SAV29S, TRAMO SAN CARLOS LEMPA (SAV09S) HACIA LA PITA, TECOLUCA, SAN VICENTE (RECONSTRUCCION DE ACCESOS PEATONALES Y VEHICULARES)", señalándose la recepción y apertura de ofertas el día veinticinco de julio de dos mil catorce, acto en el cual se recibieron ofertas de los participantes, siendo estos: CONOSORCIO PROCONSTRU, S.A. DE C.V.-CONSELA, S.A. DE C.V., TP, S.A. DE C.V., CORTEN, S.A. DE C.V., CONTRASTES, S.A. DE C.V..
- II. Que el día veinte de noviembre de dos mil catorce, fue notificado a los participantes el acto de adjudicación, mediante Resolución de Adjudicación N° 99/2014, la cual se adjudicó al CONSORCIO PROCONSTRU, S.A. DE C.V.-CONSELA, S.A. DE C.V., por la cantidad de TRES MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL NUEVE DOLARES CON CINCUENTA CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, precio que incluye IVA.
- III. Que el ingeniero JOSE NUILA FUENTES, en su calidad de Administrador Único Propietario y Representante Legal de la Sociedad TERRACERIAS, PAVIMENTACIONES, VIVIENDAS E INVERSIONES, SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia TP, S.A. DE C.V., interpuso recurso de revisión el día veintiocho de noviembre de dos mil catorce.
- IV. Que este Ministerio mediante resolución pronunciada a las diez horas del día dos de diciembre de dos mil catorce, dio por admitido al recurso de revisión interpuesto por medio del escrito relacionado, y de conformidad a lo establecido en el artículo 5 de las Normas para la Aplicación de la Política para Obtención de Bienes, Obras, Servicios y Consultorías con el Banco Centroamericano de la Integración Económica, y artículos 76, 77 y 78 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública y 71 de



su Reglamento; se nombró la Comisión Especial de Alto Nivel y se mando a oír al CONSORCIO PROCONSTRU, S.A. DE C.V.-CONSELA, S.A. DE C.V., en su calidad de tercero que podría resultar afectado con el acto de admisión del recurso de conformidad a lo establecido en el artículo 72 inciso segundo del Reglamento . Dicha resolución fue notificada el día tres de diciembre de dos mil catorce.

- V. Que el CONSORCIO PROCONSTRU, S.A. DE C.V.-CONSELA, S.A. DE C.V. , hizo uso de su derecho de audiencia con base a lo establecido en el artículo 72 del Reglamento de la ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, mediante escrito presentado en fecha ocho de diciembre de dos mil catorce,
- VI. Que mediante resolución ministerial, pronunciada a las ocho horas del día tres de diciembre de dos mil catorce se nombró la Comisión Especial de Alto Nivel, de conformidad a lo establecido en la Ley y su Reglamento referidos anteriormente, para que emita su recomendación del caso.
- VII. Que la Comisión Especial de Alto Nivel le fue entrega toda la documentación concerniente al proceso de Concurso, y quien después del respectivo análisis rindió informe del expediente que contiene la LICITACIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL No. LPINT 003/2014, denominada "CONSTRUCCION DE OBRAS COMPLEMENTARIAS EN EL MEJORAMIENTO DEL CAMINO TERCIARIO SAV29S, TRAMO SAN CARLOS LEMPA (SAV09S) HACIA LA PITA, TECOLUCA, SAN VICENTE (RECONSTRUCCION DE ACCESOS PEATONALES Y VEHICULARES)", en fecha doce de diciembre de dos mil catorce, realizando la recomendación en los siguientes términos:

"... IV- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO.

Que la Comisión de Alto Nivel, en relación al escrito del Recurso de Revisión ya relacionado, y con base a la documentación agregada al expediente correspondiente, trae a cuenta los conceptos y disposiciones legales que considera aplicables al presente caso.

Que el punto medular del recurso interpuesto por la sociedad TERRACERIAS, PAVIMENTACIONES, VIVIENDAS E INVERSIONES, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, radica en demostrar la ilegalidad de la resolución de adjudicación No. 99/2014, por apartarse de la recomendación de la CEO, basándose en la opinión técnica emitida por la Dirección de Planificación de Obra Pública, la cual expresó que "No obstante debe tomarse en cuenta en consideración que actualmente la sociedad TP, S.A. DE C.V., está ejecutando la primera fase del referido proyecto, el cual de acuerdo a informe emitido por el Administrador del contrato en nota MOP-VMOP-DIOP-SCRC-ADMONLAPITA-020/2013, de fecha 8 de octubre de 2014, ha generado el retraso en la ejecución del proyecto debido a cuatro paros laborales realizados por los trabajadores por reclamos pendientes, siendo estas circunstancias las que han provocado descontento en los

beneficiarios directos del proyecto, debido a que las obras no se han realizado en el plazo originalmente contratado, afectando a los habitantes de la zona que circulan sobre dicha vía, en la economía y traslado de bienes para el comercio, al no realizar con prontitud las referidas obras.”

Para desvirtuar la anterior opinión, la sociedad recurrente expresa que el contrato que TP, S.A. de C.V. recién concluyó, tenía como plazo original 270 días calendario; no obstante, por causas no imputables al contratista el plazo contractual fue sujeto de dos ampliaciones, finalizando el 31 de octubre de 2014. Agrega que a pocos días de que el administrador del contrato emitiera el informe sobre el cual se ha basado la opinión de la Dirección de Planificación Vial, este mismo profesional el día 17 de noviembre firma su conformidad en la estimación 12 con un avance de obra del 94.9%, lo cual también era conforme al contrato y la programación de la obra.

Considerando la robustez de los argumentos antes señalados, la sociedad TP, S.A. de C.V., agrega además la documentación con la que evidencia la solicitud a la Supervisión de fecha 30 de octubre de 2014 de iniciar el proceso de Recepción Provisional del Proyecto, quien el 5 de noviembre de 2014 establece que se puede iniciar dicho proceso, confirmando la finalización del plazo contractual y en esa misma fecha la terminación de la obra. Posteriormente, establece que el 25 de noviembre de 2014 se levantó el acta de Recepción definitiva, en la que se da por terminada y recibida la obra conforme a los documentos contractuales. De acuerdo a la sociedad recurrente, con esta información se demuestra en hechos y en derecho que no han existido retrasos en la ejecución de la obra.

Afirma la sociedad TP, S.A. de C.V., que de acuerdo con la Ley y las Bases de Licitación, el cumplimiento o no del plazo contractual, se puede materializar, salvo situaciones extremas de avances de ejecución ínfimos, hasta que el plazo concluye; y de acuerdo con el contrato que nos ocupa, las sanciones que proceden por retrasos están establecidas en la cláusula CG-16 Multas y penalidades contractuales, por lo que siempre para ello es indispensable seguir un procedimiento y determinar la mora del contratista, mora que en el contrato en referencia, y según TP, S.A. de C.V., nunca existió.

Sobre la supuesta afectación a la comunidad, TP, S.A. de C.V., expresa que no existiendo dilación o retrasos en el cumplimiento del plazo contractual y terminando la obra en su totalidad, no hubo perjuicio económico ni social de los habitantes de la zona; y por lo tanto,



1001000

MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS,
TRANSPORTE, VIVIENDA
Y DESARROLLO URBANO

GOBIERNO DE
EL SALVADOR
UNÁMONOS PARA CRECER

este ministerio no tiene fundamento para acudir al interés público para no adjudicarle el proceso de licitación en referencia.

Por otra parte, la recurrente señala que su oferta es la propuesta más conveniente siendo que la Sección IV, Criterios de Evaluación, D. Propuesta más conveniente, de las Bases de Licitación establece: "La Comisión Evaluadora de Ofertas recomendará la adjudicación del contrato a la Propuesta más conveniente, que será aquella que: 1. Cumple todos los requisitos de precalificación; 2. La oferta técnica obtiene al menos el puntaje técnico mínimo establecido; 3. Presente la Oferta Económica más baja; 4. Cumpla con lo establecido en el numeral 6.2 de la Sección II." En ese sentido y bajo el fundamento de dicha norma en el recurso interpuesto se sostiene que TP, S.A. de C.V., cumple con el calificativo de propuesta más conveniente, tal y como lo evaluó la CEO, ya que su oferta técnica obtuvo 100 puntos, cumplió con lo establecido en el número 6.2 de la Sección II de las Bases y presentó la oferta económica más baja; a diferencia de la oferta presentada por el CONSORCIO PROCONSTRU, S.A. DE C.V.- CONSELA, S.A. DE C.V., la cual resultó con un puntaje de 91 y su monto ofertado superó en \$345,253.80 la oferta de TP, S.A. de C.V., superando además la disponibilidad presupuestaria.

Finalmente, la sociedad TP, S.A. de C.V., hace referencia a la ausencia de responsabilidad de la empresa en los paros laborales, argumentando que dichos paros nunca tuvieron como causa la falta de pago de jornadas laborales en los periodos correspondientes, o por no pago de horas extras, sino que estos se debieron a reclamos originados por la intervención del sindicato SUTC, el cual no es titular del contrato colectivo de TP, S.A. de C.V. Agrega que los problemas de tipo laboral surgieron por reclamos al monto de la jornada laboral y a su horario, y como consecuencia al valor de las horas extras, pero estos no afectaron directamente al proyecto en el cumplimiento del plazo previsto.

V. ARGUMENTOS DEL CONSORCIO PROCONSTRU, S.A. DE C.V.- CONSELA, S.A. DE C.V.

La Representante Legal del Consorcio Proconstru, S.A. de C.V. – Consela, S.A. de C.V., evacua la audiencia conferida señalando inicialmente dos aspectos de forma. En principio sostiene que la petición de la sociedad recurrente no es congruente debido a que en el recurso de revisión solicita la revocatoria de la resolución de adjudicación, la cual de conformidad a lo establecido en el artículo 96 de la LACAP, solo puede operar en los contratos y no en los actos administrativos como es el caso del acto de adjudicación, no

teniendo el Ministerio, a criterio de la señora Ruth Alvarenga de Sánchez, potestad ni facultad para revocar el acto impugnado.

Posteriormente y siempre en la línea de señalar aspectos de forma, la señora Alvarenga de Sánchez manifiesta que en la parte final del escrito de revisión, al autenticar la firma del señor José Nuila Fuentes no se legitimó la personería con la que actúa, considerando que a falta de este requisito el recurso no fue presentado en forma.

En otro orden de ideas y para desvirtuar los argumentos expresados en el recurso de revisión, la representante legal del consorcio en lo relativo a que la resolución es ilegal debido a que se adjudicó dejando de lado la recomendación de la CEO, señala que la recomendación de la comisión al ser una actividad consultiva de la administración no es vinculante, a tal grado que el órgano competente al margen de una potestad discrecional puede apartarse de la misma, sin embargo debe razonar cuando lo hace.

Para justificar la legalidad de la resolución emitida por este ministerio, la representante del consorcio ya relacionado describe una serie de problemas sociales y laborales que se suscitaron en la ejecución del proyecto "Mejoramiento camino rural terciario SAV29S, tramo San Carlos Lempa (SAV09S) hacia La Pita, Tecoluca San Vicente", manifestando haber realizado una visita al lugar de la obra en el que fueron atendidos por diez comunidades, supuestamente afectadas por la sociedad recurrente en la ejecución del mencionado proyecto, agregando que pudo constatar el malestar y descontento, situaciones que según la señora Alvarenga de Sánchez motivaron a este ministerio para adjudicar el proceso de licitación en referencia al consorcio que representa, resolviendo de esa forma en favor de las comunidades "que se ven afectadas en la ejecución del proyecto y que ostentan el llamado interés "colectivo" y que prima sobre el derecho "particular" que ostenta la sociedad TP, S.A. de C.V."

Asimismo, la representante legal del consorcio manifiesta que la oferta de la sociedad TP, S.A. de C.V., tiene una diferencia con el presupuesto estimado del 9.61% en decremento, lo cual se convierte en un riesgo, cuya consecuencia, a su criterio, "sería la repetición de los escenarios vividos y de las luchas constantes entre los trabajadores, sindicatos, Ministerio de Trabajo, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos y la Empresa contratante".



VI. ANÁLISIS JURÍDICO Y TÉCNICO DE LOS FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REVISIÓN POR PARTE DE LA COMISIÓN DE ALTO NIVEL

En el caso en particular y como ha quedado expresado en los argumentos tanto de la sociedad recurrente como del tercero que puede ser afectado con la resolución del recurso de revisión, la CEO como resultado de la evaluación técnica y económica de las ofertas presentadas, recomendó al titular de esta secretaría de Estado adjudicarle el proceso de licitación a la sociedad TP, S.A. de C.V., por considerar que de conformidad a las Bases de Licitación esta era la oferta más conveniente.

No obstante dicha evaluación, el señor Ministro de Obras Públicas, ante las posibles opciones que el artículo 56 de la LACAP le permite en los procesos de contratación como son: i) Adjudicar con base a la recomendación que emita la Comisión Evaluadora de Ofertas, por estar de acuerdo con la misma; ii) Optar por alguna de las otras ofertas consignadas en la recomendación, debiendo razonar su decisión; o iii) Declarar desierta la licitación; decidió apartarse de la recomendación de la CEO y optó por adjudicarle la licitación al Consorcio Proconstru, S.A. de C.V. – Consela, S.A. de C.V.

En el marco del derecho administrativo, dicha decisión resulta del ejercicio de una potestad discrecional, la cual es de aquellas potestades que surgen luego de realizar una valoración un tanto subjetiva, en la que el titular ejerce sus potestades en casos concretos y decide ante ciertas circunstancias o hechos, cómo ha de obrar, si debe o no obrar, o qué alcance ha de dar a su actuación; debiendo siempre respetar los límites jurídicos generales y específicos que las disposiciones legales establezcan. Para el caso en análisis, de optar por adjudicarle el proceso a un oferente distinto al recomendado, el límite jurídico principal versaba en la obligación del titular de razonar su decisión.

Atendiendo a dicho fin, la resolución de adjudicación se basa en la opinión de la Dirección de Planificación de la Obra Pública emitida mediante memorándum MOP-VMOP-DPOP-1724/2014 de fecha 29 de octubre de 2014, la que a su vez se fundamenta en nota MOP-VMOP-DIOP-ADMONLAPITA-020/2013 de fecha 8 de octubre de 2014 emitida por el Administrador del Contrato. De acuerdo a esta opinión, el administrador del contrato informó “anormalidades” que se presentaron a lo largo de la ejecución del proyecto “Mejoramiento camino rural terciario SAV29S, tramo San Carlos Lempa (SAV09S) hacia La Pita, Tecoluca San Vicente”, las cuales se podían resumir en cuatro paros laborales por el

reclamo de pagos pendientes. Bajo el criterio de dicha Dirección, ante los problemas laborales surgidos, la sociedad TP, S.A. de C.V., incumplió las Bases de Licitación, y haciendo una valoración eminentemente subjetiva recomendó apartarse de la recomendación de la CEO por prever que nuevamente habrían problemas sociales con los beneficiarios directos del proyecto, además de considerar que dicha sociedad tendría el mismo comportamiento administrativo durante la ejecución del proyecto.

No obstante lo anterior y haciendo una revisión del contenido de la nota emitida por el Administrador del Contrato antes relacionada, se debe señalar que en la parte final de la nota se expresa que por parte de la Supervisión y esa Administración se estaban estudiando los documentos contractuales para determinar si las situaciones reportadas relacionadas con los paros laborales eran motivos de una sanción contractual, lo cual demostraba que dicho informe no reportaba una situación firme y suficiente para fundamentar lo sostenido por la Dirección de Planificación Vial. Posteriormente quedó demostrado que la sociedad TP, S.A. de C.V., no incumplió los documentos contractuales, siendo que en las siguientes etapas del proyecto, en las que atendiendo al procedimiento establecido en las Bases de Licitación, el 25 de noviembre del presente año se levantó el acta de recepción definitiva de la obra, con la que se da por terminada y recibida la obra objeto del contrato, sin haber iniciado algún tipo de proceso sancionatorio.

Otro aspecto importante que esta Comisión no debe dejar de mencionar, es que la Dirección de Planificación de la Obra Pública y el Administrador del Contrato en ninguno de sus documentos emitidos y que sirvieron para justificar la resolución de adjudicación a que se ha hecho referencia, mencionan que en la ejecución del proyecto se han generado retrasos provocados por los paros laborales realizados por los trabajadores y que los habitantes de la zona se han visto afectados al no realizar la obra con prontitud. Por lo que esta Comisión no ha encontrado el fundamento factico de dichas afirmaciones y por el contrario la sociedad recurrente ha logrado comprobar con los documentos presentados que la obra fue recibida a satisfacción de este ministerio en el plazo contractual (plazo original y sus ampliaciones legalizadas por haber surgido situaciones que no son imputables a la contratista).

En ese orden de ideas y considerando que la Dirección de Planificación de la Obra Pública ha basado su recomendación en hechos que si bien es cierto surgieron en la ejecución del proyecto, no se ha demostrado que afectaron el mismo, por lo que las valoraciones



resultan eminentemente subjetivas y de aceptar suposiciones para justificar un acto administrativo como lo es la adjudicación de un proceso de licitación, este ministerio estaría recayendo en una actuación arbitraria e injusta.

Ahora bien, pese a que la CEO después de realizar la respectiva evaluación recomendó que la oferta presentada por TP, S.A. de C.V., es la oferta más conveniente de conformidad a lo establecido en las Normas BCIE y las Bases de Licitación, en la resolución de adjudicación se consideró que por razones de interés público la oferta más conveniente es la presentada por el Consorcio Proconstru, S.A. de C.V. – Consela, S.A. de C.V.

Habiendo dejado establecido que las situaciones laborales y problemas sociales surgidos con la sociedad TP, S.A. de C.V., a las que se hará referencia en párrafos siguientes no afectaron la ejecución del proyecto, no es posible sostener que la oferta de la sociedad recurrente no es la más conveniente, si de acuerdo a lo expresado por la CEO y verificado por esta Comisión, la oferta técnica obtuvo un puntaje de 100, que cumple con lo establecido en el numeral 6.2 de la Sección II, y su oferta económica es la más baja en relación a la presentada por el consorcio participante.

Así las Normas BCIE, en el artículo 1 definen como la oferta económica más conveniente “Aquella oferta que, cumpliendo con todos los requisitos legales y todas las características técnicas requeridas por el proyecto, ofrece las mejores condiciones económicas”. Retomando dicha definición en la Sección IV, Criterios de Evaluación, D. Propuesta más conveniente, de las Bases de Licitación se estableció que: **“La Comisión Evaluadora de Ofertas recomendará la adjudicación del contrato a la Propuesta más conveniente, que será aquella que: 1. Cumple todos los requisitos de precalificación; 2. La oferta técnica obtiene al menos el puntaje técnico mínimo establecido; 3. Presente la Oferta Económica más baja; 4. Cumpla con lo establecido en el numeral 6.2 de la Sección II.”**; de esa forma estos documentos señalaron de forma clara los presupuestos sobre los cuales la oferta evaluada debía considerarse como la más conveniente, resultando en este caso que la oferta de TP, S.A. de C.V., los cumplía. Es importante en este punto recordar que las bases de licitación establecen las condiciones del contrato a celebrar, así como las reglas del procedimiento de licitación y encuentran su origen en las necesidades mediatas e inmediatas que se pretenden llenar por la Administración, por lo que son fijadas unilateralmente por esta. En tal sentido, las bases de licitación deben redactarse de forma clara y precisa a fin de que

los interesados conozcan en detalle el objeto de las obligaciones contractuales, los requerimientos y las especificaciones de las mismas, para que las ofertas comprendan todos los aspectos y armonicen con ellas y sean presentadas en igualdad de condiciones. En esa línea, este ministerio no puede desconocer que TP, S.A. de C.V., es la única oferente que obtuvo el puntaje técnico superior y además su oferta económica es la más baja.

En relación a lo manifestado por la representante legal del Consorcio, relativo a que la oferta de la sociedad TP, S.A. de C.V., tiene una diferencia con el presupuesto estimado del 9.61% en decremento, lo cual se convierte en un riesgo, cuya consecuencia, a su criterio, “sería la repetición de los escenarios vividos y de las luchas constantes entre los trabajadores, sindicatos, Ministerio de Trabajo, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos y la Empresa contratante”, esta Comisión reitera que un acto administrativo no puede ser fundamentado con base a suposiciones. Aunado a lo anterior, este tipo de análisis solo sería aceptado si concurriera la circunstancia que se ha previsto en las normas BCIE, las cuales en su artículo 36 señala que si los precios ofertados por algún participante es “sustancialmente” inferior al presupuesto oficial, el promotor del proyecto razonablemente puede anticipar que dicho licitador no podrá cumplir con su compromiso y en consecuencia rechazar su oferta; no obstante, tomando en consideración y antecedente las ofertas que se presentan en diferentes proyectos que ejecuta en este ministerio, el 10% es el rango aceptable en ingeniería para una diferencia del monto del proyecto. Por lo que este argumento tampoco puede ser tomado en cuenta para desestimar la oferta de TP, S.A. de C.V.

En otro orden de ideas, se debe señalar que la opinión de la Dirección de Planificación de la Obra Pública y la representante Legal del Consorcio Proconstru, S.A. de C.V. – Consela, S.A. de C.V., se han basado esencialmente en aspectos sociales y laborales que surgieron en la ejecución de un proyecto distinto al presente proceso de licitación, los cuales, como ha quedado demostrado, no tuvieron ninguna repercusión en la ejecución del proyecto, siendo que el mismo fue entregado al ministerio de conformidad a los documentos contractuales y al plazo otorgado, sin que en los momentos oportunos, se reportara un incumplimiento a fin de iniciar un proceso sancionatorio en contra de la sociedad recurrente y de ser procedente esta fuera sancionada, por lo que no sería legal, que en una fase posterior y en un proceso diferente, a dicha sociedad no se le permitiera la ejecución de un nuevo proyecto por razones que a criterio de la Administración y Supervisión no fueron objeto de sanción.



Esta Comisión no puede obviar que en ese proyecto surgieron una serie de problemas de tipo laboral que generaron el malestar de muchos empleados de TP, S.A. de C.V. y algunas comunidades de la zona; no obstante, también consta que al ser denunciados los mismos fueron subsanados con la intervención de las instituciones competentes. En ese sentido, con el objeto de verificar dicha situación la Comisión de Alto Nivel solicitó información al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, institución que mediante nota de fecha 9 de diciembre de 2014 emitida por el Director General de Inspección de Trabajo, licenciado Jorge Bolaños Paz, hizo constar que habiendo revisado los registros correspondientes se encontró que "(...) que la Sociedad TERRACERÍAS, PAVIMENTACIONES, VIVIENDAS E INVERSIONES, SOCEIDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que puede abreviarse TP, S.A. DE C.V., no tiene procesos pendientes por prestaciones laborales; pero se encuentra en trámite de notificarse la resolución final con imposición de multa del expediente número 1240-14 (11675-IC-05-2014-Programada-LL), instruido por infracción a disposiciones de la Ley General de Prevención de Riesgos en los Lugares de Trabajo".

En virtud de lo anterior y en el respeto de las competencias que a cada institución le corresponde, este ministerio no puede actuar en perjuicio de la sociedad TP, S.A. de C.V., al no adjudicarle el presente proceso de contratación, siendo que de conformidad a la constancia ya relacionada, dicha sociedad no tiene ningún proceso pendiente por deudas de salarios y prestaciones laborales a sus trabajadores, situación que las Bases de Licitación establecían como requisito que debía ser superado para que el licitador pudiese contratar con esta Administración y habiéndolo cumplido, su adjudicación por este motivo también resulta procedente.

Sin embargo, quedando en evidencia que la sociedad TP, S.A. de C.V., tuvo una serie de diferencias con la comunidades de la zona, esta Comisión recomienda que el ministerio debe activar las unidades correspondientes a fin de coadyuvar en la armonía que se requiere en la ejecución de todos los proyectos, debiendo hacer énfasis en dicho aspecto con el licitador que se decida contratar.

Para finalizar y retomando dos aspectos señalados por la representante legal del Consorcio Proconstru, S.A. de C.V. – Consela, S.A. de C.V., relativos a que en primer lugar, el recurso no fue presentado en forma porque al autenticar la firma del señor José Nuila Fuentes no se legitimó la personería con la que actúa, la Comisión considera que resulta un aspecto que fue verificado por esta administración al admitir el recurso que nos ocupa, por lo que

no sería razón suficiente para dejar de conocer y evitar resolver sobre el fondo del asunto. En segundo lugar, el consorcio manifiesta que el recurrente erróneamente solicita en un recurso de revisión la revocatoria de la resolución de adjudicación, afirmando que de acuerdo a la LACAP el recurso de revocatoria solo opera para los contratos y no para los actos administrativos. Al respecto, e interpretando lo manifestado por la recurrente, se debe entender que al utilizar dicho concepto se hace referencia a su significado general y no al recurso como tal, el cual de conformidad al Diccionario de la Real Academia Española, es “Dejar sin efecto una concesión, un mandato o una resolución”.

En razón de todos los argumentos antes mencionados, esta Comisión concluye que este ministerio no debía resolver de manera desfavorable la sociedad TP, S.A. de C.V., ante la imprecisión o falta de firmeza del informe del administrador de contrato, que relacionaba hechos suscitados en la ejecución de un proyecto diferente al proceso de licitación en análisis, y que aunado a dicha situación, ha quedado comprobado que los hechos no repercutieron en la ejecución del proyecto, habiendo la sociedad TP, S.A. de C.V., entregado la obra a satisfacción de este ministerio de acuerdo a lo establecido en los documentos contractuales; así como también, que pese a los problemas laborales denunciados, se ha hecho constar por el Ministerio de Trabajo y Previsión Social que la sociedad recurrente no tiene reclamos pendientes por deudas de salarios y prestaciones laborales a sus trabajadores; por lo que de mantener la decisión, estaríamos ante una clara violación a los intereses de la sociedad participante y en consecuencia atentatorio de los principios de legalidad, seguridad jurídica y de la libre competencia, lo cual a todas luces, reflejaría un mensaje negativo para que las empresas no participen en los procesos de licitación que realiza esta institución.

Sobre la base de los razonamientos expuestos, disposiciones legales citadas y con fundamento en el Art. 77 de la LACAP, esta Comisión de Alto Nivel, **RECOMIENDA:**

a) **DECLARAR HA LUGAR** la petición de la Sociedad recurrente, en el sentido de revocar la resolución denominada Resolución de Adjudicación No. 99/ 2014 de la Licitación Pública Internacional No. 03/2014”.

b) **REVOCAR** la Resolución de Adjudicación No. 99/ 2014 de la Licitación Pública Internacional No. 003/2014, de fecha diecinueve de noviembre de dos mil catorce, pronunciada en el Proceso de Licitación Privada N° 003/2014, denominada “**Construcción**



de obras Complementarias en el mejoramiento del camino terciario SAV29S, Tramo San Carlos Lempa (SAV09S) hacia La Pita, Tecoluca, San Vicente (Reconstrucción de accesos peatonales y vehiculares)”, mediante la cual se declaró adjudicar la Licitación Pública Internacional antes referida al CONSORCIO PROCONSTRU, S.A. DE C.V.- CONSELA, S.A. DE C.V.

*c) **ADJUDICAR** el Proceso de Licitación Pública Internacional N° 003/2014, denominada “Construcción de obras Complementarias en el mejoramiento del camino terciario SAV29S, Tramo San Carlos Lempa (SAV09S) hacia La Pita, Tecoluca, San Vicente (Reconstrucción de accesos peatonales y vehiculares)”, a la sociedad **TERRACERIAS, PAVIMENTACIONES, VIVIENDAS E INVERSIONES, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, que se abrevia **TP, S.A. DE C.V.**, por un monto de dos millones novecientos cuarenta mil setecientos cincuenta y cinco 67/100 Dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 2,940,755.67) , que incluye IVA, para un plazo de ejecución de doscientos setenta días calendario, a partir de la orden de inicio...”*

POR TANTO: Con base a la recomendación de la Comisión Especial de Alto Nivel, lo establecido en los artículos 5 de las Normas para la Aplicación de la Política para la Obtención de Bienes, Obras, Servicios y Consultorías del Banco Centroamericano de Integración Económica, artículo 77 inciso 2° y artículo 18 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, el MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS, TRANSPORTE Y DE VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO, **RESUELVE:**

- A) DECLARAR HA LUGAR** el recurso de revisión interpuesto por el ingeniero JOSE NILA FUENTES, quien actúa en nombre y en representación, en calidad de Administrador Único Propietario y Representante Legal de la Sociedad TERRACERIAS, PAVIMENTACIONES, VIVIENDAS E INVERSIONES, SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia TP, S.A. DE C.V., en contra de la resolución de adjudicación número 99/2014, pronunciada a las nueve horas del día diecinueve de noviembre de dos mil catorce, relacionada con el proceso de Licitación Pública Internacional No. 003/2014, denominada “CONSTRUCCION DE OBRAS COMPLEMENTARIAS EN EL MEJORAMIENTO DEL CAMINO TERCIARIO SAV29S, TRAMO SAN CARLOS LEMPA (SAV09S) HACIA LA PITA, TECOLUCA, SAN VICENTE (RECONSTRUCCION DE ACCESOS PEATONALES Y VEHICULARES”.
- B) REVOCAR** el acto administrativo de adjudicación emitido en resolución de adjudicación número 99/2014, pronunciada a las nueve horas del día diecinueve de noviembre de dos mil catorce, de la Licitación Pública Internacional No. 003/2014, de fecha diecinueve de noviembre de dos mil catorce, pronunciada en el Proceso de Licitación Privada N° 003/2014, denominada “**Construcción de obras Complementarias en el mejoramiento del camino terciario SAV29S, Tramo San Carlos Lempa (SAV09S)**”

hacia La Pita, Tecoluca, San Vicente (Reconstrucción de accesos peatonales y vehiculares)”, mediante la cual se declaró adjudicar la Licitación Pública Internacional antes referida al CONSORCIO PROCONSTRU, S.A. DE C.V.- CONSELA, S.A. DE C.V.


C) **ADJUDICAR** el Proceso de Licitación Pública Internacional N° 003/2014, denominada “Construcción de obras Complementarias en el mejoramiento del camino terciario SAV29S, Tramo San Carlos Lempa (SAV09S) hacia La Pita, Tecoluca, San Vicente (Reconstrucción de accesos peatonales y vehiculares)”, a la sociedad **TERRACERIAS, PAVIMENTACIONES, VIVIENDAS E INVERSIONES, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, que se abrevia **TP, S.A. DE C.V.**, por un monto de dos millones novecientos cuarenta mil setecientos cincuenta y cinco 67/100 Dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 2,940,755.67) , que incluye IVA, para un plazo de ejecución de doscientos setenta días calendario, a partir de la orden de inicio.

D) **CONTINUESE** con el proceso de contratación correspondiente.

NOTIFÍQUESE.

DIOS UNIÓN LIBERTAD




ARQ. ELIUD ULISES AYALA ZAMORA
VICEMINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS
ENCARGADO DEL DESPACHO MINISTERIAL
MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS, TRANSPORTE
Y DE VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO


MEEM.