

ACTA N.º 26-2020

FECHA: 15 DE JULIO DE 2020

LUGAR: TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL

ACTA N.º 26. TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL. En la sede del Tribunal de Ética Gubernamental, a las diez horas del día quince de julio de dos mil veinte. Reunidos los miembros del Pleno del Tribunal: doctor José Néstor Mauricio Castaneda Soto, licenciada Laura del Carmen Hurtado Cuéllar, licenciada Fidelina del Rosario Anaya de Barillas y José Luis Argueta Antillón, así como la licenciada Adda Mercedes Serarols de Sumner, en calidad de Secretaria General; oportunamente convocados para celebrar sesión ordinaria. **PUNTO UNO. ESTABLECIMIENTO DEL QUÓRUM.** El señor Presidente procede a verificar la asistencia y se constata que existe el quórum necesario para la celebración de esta sesión y la toma de acuerdos, de conformidad con el artículo 18 de la Ley de Ética Gubernamental. **PUNTO DOS. LECTURA Y APROBACIÓN DE LA AGENDA.** El señor Presidente somete a consideración la agenda a desarrollar, la cual es aprobada por unanimidad, así: **Punto uno. Establecimiento del quórum. Punto dos. Lectura y aprobación de la agenda. Punto tres. Modificación del plazo de ejecución y monto de contratos institucionales. PUNTO TRES. MODIFICACIÓN DEL PLAZO DE EJECUCIÓN Y MONTO DE CONTRATOS INSTITUCIONALES.** El señor Presidente informa que con fecha diez del presente mes y año, se recibió memorando UACI-61/2020 a través de cual la jefe de la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional (UACI), remite para consideración del Pleno: **I. 1) Autorización de modificación del plazo de ejecución de los servicios y el monto de cuatro**

contratos que se detallan en el cuadro siguiente; de conformidad con lo requerido por el Gerente General de Administración y Finanzas, en su calidad de administrador de los citados contratos, según memorándum suscrito por el mismo y recibido con fecha ocho del corriente mes y año.

N°	Número de contrato	Descripción	Monto	Plazo de ejecución	Contratista
1	TEG-7/2020	Contrato de Servicio de Mantenimiento Preventivo y Correctivo de Equipos Multifuncionales	\$ 2,135.70	De julio a noviembre de 2020	PBS EL SALVADOR, S.A. DE C.V.
2	TEG-8/2020	Contrato de Servicio de Mantenimiento Preventivo y Correctivo de Equipos Multifuncionales	\$ 1,225.00	De julio a noviembre de 2020	RICOH EL SALVADOR, S.A. DE C.V.
3	TEG-9/2020	Contrato de Servicio de Mantenimiento Preventivo y Correctivo de Equipos Multifuncionales	\$ 1,023.75	De julio a noviembre de 2020	CALCULADORAS Y TECLADOS, S.A. DE C.V.
4	TEG-12/2020	Contrato de servicio de control de olores en sanitarios de la oficina central del TEG	\$ 664.44	De julio a diciembre de 2020	CLEAN AIR, S.A. DE C.V.
	TOTAL		\$5,048.89		

Añade la jefe de la UACI en su memorando, que dicha situación permitirá a la Unidad Financiera Institucional (UFI) liberar los montos comprometidos en los referidos contratos, provenientes de aquellas rutinas de mantenimiento o servicios que no fueron prestados, a raíz de la emergencia nacional por la pandemia del COVID-19, y que servirían para hacer frente a otras necesidades normales y emergentes durante el presente ejercicio fiscal. 2. Excluir del contrato TEG-7/2020 a favor de la sociedad PBS EL SALVADOR, S.A. DE C.V., la prestación del servicio de mantenimiento preventivo y



correctivo del equipo multifuncional Marca Xerox, modelo WC 7655, serie VDR 548600, ya que de acuerdo con el diagnóstico realizado por el especialista técnico de la contratista, se recomienda el reemplazo de dicho equipo, debido a que su vida útil ha concluido; además de que las piezas para este tipo de equipo ya se dejaron de fabricar o estarán por dejarse de fabricar. Adjunta nota remitida por la sociedad PBS el Salvador S.A. de C.V. a la Unidad Administrativa, con fecha veintiocho de febrero del presente año. II. Agrega la jefe de la UACI en su memorando, que el plazo de ejecución de los servicios, de conformidad con los términos contractuales, estaba previsto que iniciaran a partir del mes de marzo de 2020, sin embargo a raíz de los siguientes acontecimientos no fue posible para las partes contratantes de brindar y recibir, respectivamente, la prestación de los servicios: **a)** “Estado de Emergencia Nacional de la Pandemia por COVID-19” decretado por la Asamblea Legislativa en el Decreto Legislativo No. 593, de fecha 14 de marzo de 2020, y publicado en el Diario Oficial No. 52, Tomo No. 426, de esa misma fecha; **b)** Suspensión de plazos administrativos y judiciales promulgado a través de la emisión de una serie de decretos legislativos en el marco de la Pandemia por COVID-19; siendo el último de estos el Decreto Legislativo No. 649, de fecha 31 de mayo de 2020, y publicado en el Diario Oficial No. 111, Tomo No. 427, del 1 de junio de 2020, en el que la Asamblea Legislativa suspendió los plazos judiciales y administrativos a causa de la Tormenta Tropical Amanda. **c)** Asimismo, se emitió sentencia por parte de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en el proceso de inconstitucionalidad con referencia 63-2020, de fecha 22 de mayo de 2020, en el cual -entre otros aspectos- resolvió lo siguiente: “**Revívese** el Decreto Legislativo n° 593 aprobado el 14 de marzo de 2020 y publicado en el Diario Oficial n° 52, tomo n° 426, de 14 de marzo de 2020, por medio del cual la Asamblea Legislativa decretó el Estado de

Emergencia Nacional de la Pandemia por COVID-19. La reviviscencia del Decreto Legislativo n° 593, salvo que antes se cuente con una nueva ley, estará vigente hasta el día 29 de mayo de 2020, tiempo durante el cual el Órgano Ejecutivo y la Asamblea Legislativa deben cumplir sus obligaciones constitucionales, procurando los consensos necesarios para la creación de una normativa que garantice los derechos fundamentales de los habitantes en esta pandemia”. De lo anterior se colige que el periodo en que fueron suspendidos los plazos administrativos y judiciales, comprende del día 20 de marzo al 10 de junio del presente año, ambas fechas inclusive; **d)** Que en el contexto de la pandemia por COVID-19, el día 16 de marzo de 2020 se emitió el acuerdo No. 100-TEG-2020, a través del cual se acordó -entre otros aspectos- lo siguiente: “... a) Suspender la obligación de los empleados y empleadas de presentarse a las instalaciones del TEG a partir de esta fecha hasta el día 3 de abril del corriente año, sin que ello implique una paralización completa de labores, pues se podrá continuar con trabajo en modalidad domiciliar, debiendo acudir a la Institución los empleados y jefaturas que sean requeridos por este Pleno, siempre y cuando sea estrictamente necesaria su presencia...”. En ese contexto, el Pleno del TEG estableció la modalidad de trabajo domiciliar o a distancia, lo cual supone vallas en la materialización de actos administrativos de carácter contractual que requieren la presencia física de las partes. e) Como consecuencia de la Pandemia por COVID-19, el Presidente de la República, el día 26 de marzo de 2020, emitió nota a titulares y/o Jefes de Unidades Primarias de Organización como responsables de las carteras de Estado, entes colegiados como directores de Asamblea de Gobernadores según corresponda, instituciones descentralizadas (autónomas y semi-autónomas), empresas y otras entidades públicas del Sector Público no Financiero, a los que pidió aplicar las siguientes directrices: “5) [...] todas las entidades descentralizadas no empresariales y empresas públicas no financieras deberán de revisar sus respectivos






presupuestos, a fin de apoyar en el combate a la pandemia, y para ello deberán de hacer las transferencias que estén acorde a su capacidad”; y f) El día 12 de mayo de 2020, el Ministro de Hacienda emitió nota relativa al “Congelamiento de Gastos no esenciales por la Emergencia de la Pandemia COVID-19”, en la que se establece la necesidad de identificación de aquellos rubros de gasto e inversión, que pueden ponerse a disposición, para atender de forma responsable los efectos de la Pandemia del COVID-19; así como, a la imperiosa necesidad de priorizar la erogación de fondos públicos hacia aquellos gastos que se demanden atender en necesidades propias de la emergencia con cargo a las asignaciones disponibles. III. A partir de lo anterior, la jefa de la UACI recomienda lo siguiente: **1.** Que se considera viable la modificación de los contratos, ya que debido al Estado de Emergencia Nacional COVID-19 y a la suspensión de plazos administrativos del TEG, no fue posible para las partes contratantes la prestación de los servicios. **2.** Que con las medidas de protección y contención de la pandemia COVID-19 por parte de la presidencia de la República y el congelamiento de gastos por parte del Ministerio de Hacienda, es evidente que el presupuesto del presente ejercicio fiscal se ha visto afectado, por lo que las modificaciones al plazo de ejecución de los contratos (de julio a noviembre de 2020 para los contratos de servicio de mantenimiento preventivo y correctivo de equipos multifuncionales y, de julio a diciembre de 2020 para el servicio de control de olores en sanitarios de la oficina central del TEG), y la modificación en los montos contractuales, como consecuencia del nuevo plazo de ejecución, permitirá a la Unidad Financiera Institucional hacer uso de forma oportuna y a corto plazo de los montos provenientes de aquellas rutinas de mantenimiento preventivo y correctivo de equipos o servicios que no se recibieron, para que se puedan atender diversas necesidades de bienes y servicios que demanda la institución, sobre todo en el marco de la Pandemia COVID-19. **3.** Las modificaciones requeridas conllevan a modificar las cláusulas 3, 4, 5 y 6, de los

contratos en referencia, las cuales corresponden en su orden a las siguientes: Especificaciones técnicas del servicio; Fuente de los Recursos; Precio y Forma de Pago; Plazo de Ejecución del Contrato y Vigencia y, Garantía. 4. El Artículo 83-A de la LACAP establece “La institución contratante podrá modificar los contratos en ejecución regidos por la presente Ley, independientemente de su naturaleza y antes del vencimiento de su plazo, siempre que concurran circunstancias imprevistas y comprobadas. Para efectos de esta Ley, se entenderá por circunstancias imprevistas, aquel hecho o acto que no puede ser evitado, previsto o que corresponda a caso fortuito o fuerza mayor.....”. 5. Asimismo el artículo 43 del Código Civil establece que “Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”. En otras palabras, para el legislador en materia civil no existe diferencia entre el caso fortuito y la fuerza mayor. Al respecto, la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia con referencia 393-CAL-2016, del 15 de febrero de 2017, sí estableció diferencias a señalar que “...se considera justa causa la que provenga de fuerza mayor o de caso fortuito, entendiéndose la fuerza mayor, el hecho del hombre, previsible o imprevisible, pero inevitable, que impide en forma absoluta, el cumplimiento de una obligación; para el *caso fortuito*, se trata de un *acontecimiento natural inevitable que puede ser previsto o no, pero no imputable al sujeto, que le impide en forma absoluta el cumplimiento de lo que debe efectuar; lo que equivale a decir, que constituye una imposibilidad física insuperable...*” (itálicas agregadas). En ese contexto, y a partir de la distinción que realiza la citada jurisprudencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, este Pleno considera que en el presente caso estamos en presencia de caso fortuito por cuanto la





Pandemia por COVID-19 y la Tormenta Tropical Amanda, en virtud de las cuales se suspendieron los plazos administrativos y judiciales desde el 20 de marzo al 10 de junio del corriente año, ambas fechas inclusive, cumplen con los requisitos para que sean calificadas como casos fortuitos, pues se trató de sucesos naturales imprevisibles, cuyos efectos no fue posible resistir y que devienen de situaciones externas a la voluntad de las partes. Por tanto, estamos en presencia del supuesto contenido en el artículo 83-A de la LACAP en relación con el 43 del Código Civil y, por ello, es posible la modificación de los contratos en referencia. **6.** Adicional a lo anterior, la cláusula novena de los contratos TEG-7/2020, TEG-8/2020, TEG-9/2020 y TEG-12/2020 establecen lo siguiente: *“Será del criterio exclusivo del TEG la determinación de las necesidades, por lo tanto podrá aumentar o disminuir el alcance de los servicios, modificar sus cláusulas o ampliar plazos y vigencia, antes del vencimiento de los mismos, cuando concurren circunstancias imprevistas y comprobadas, tal como se establece en el artículo ochenta y tres-A de la LACAP; en caso de acordar tales modificaciones el TEG emitirá el respectivo acuerdo y ambas partes suscribirán el documento de modificación; los cuales formarán parte integral del contrato. En consecuencia, la cantidad a pagar a la Contratista podrá variar en aumento o disminución, pero si fuere en aumento será hasta un máximo equivalente al veinte por ciento (20%) del valor del contrato. En caso de aprobarse el incremento o disminución del valor del contrato, la garantía de cumplimiento de contrato variará en la misma proporción”.* **7.** Que las modificaciones a los contratos que nos ocupan, no contravienen lo dispuesto en el Artículo 83-B de la LACAP, cuando establece que los contratos no podrán modificarse cuando se encuentren encaminadas a cualquiera de los siguientes objetivos: a) Alterar el objeto contractual; b) Favorecer situaciones que correspondan a falta o inadecuada planificación de las adquisiciones. **8.** La cláusula novena del contrato TEG-7/2020, consigna que será del criterio exclusivo del TEG la determinación

de las necesidades institucionales, por lo tanto podrá aumentar o disminuir el alcance de los servicios, modificar sus cláusulas o ampliar plazos y vigencia, antes del vencimiento de los mismos, cuando concurren circunstancias imprevistas y comprobadas, tal como se establece en el artículo ochenta y tres-A de la LACAP, por lo tanto es factible prescindir del servicio de mantenimiento preventivo y correctivo del equipo multifuncional Xerox, modelo WC 7655, serie VDR548600, de conformidad con el diagnóstico proporcionado por la contratista, el cual fue posterior al proceso de adquisición y contratación del servicio y suscripción del respectivo contrato, hecho que no era posible predecir por el solicitante al momento de requerir el servicio de mantenimiento preventivo y correctivo para el respectivo equipo. El alcance del servicio y monto contractual sería según el siguiente detalle:

Descripción de los servicios	No. de equipos	Precio unitario de mantenimiento	Precio mensual de mantenimiento por 3 equipos	No. de servicios	Precio anual de los mantenimientos suministrados por total equipo(s)	Límite de copias por mes para cada equipo	Precio por excedentes de copias
Mantenimiento preventivo y correctivo de equipo multifuncional de tecnología láser monocromática, marca Xerox, modelo Phaser 3635 MFP.	4	\$91.53	\$366.12	5	\$1,830.60	9,000 (por los 4 equipos)	\$0.01
Mantenimiento preventivo y correctivo de equipo multifuncional, marca Xerox, modelo WORK CENTRE 5945.	1	\$61.02	\$61.02	5	\$305.10	6,000	\$0.01
TOTAL					\$2,135.70		



9. Con la modificación de los contratos se podrá disponer de un monto total de **once mil cuatrocientos cuarenta y seis 80/100 dólares de Estados Unidos de América (US 11,446.80)**, para reorientarse a otras necesidades institucionales. Una vez analizada la documentación presentada, los miembros del Pleno manifiestan estar de acuerdo con lo solicitado por la jefe de la UACI, pues consideran que en el presente caso se está en presencia **de caso fortuito**, por cuanto por motivos de la Pandemia por COVID-19 y la Tormenta Tropical Amanda, se suspendieron los plazos administrativos y judiciales desde el 20 de marzo al 10 de junio del corriente año, ambas fechas inclusive, por lo que cumplen con los requisitos para que sean calificadas como casos fortuitos, pues se trató de sucesos naturales imprevisibles, cuyos efectos no fue posible resistir y que devienen de situaciones externas a la voluntad de las partes. Por tanto, se está en presencia del supuesto contenido en el artículo 83-A de la LACAP en relación con el 43 del Código Civil y, por ello, es posible la modificación de los contratos en referencia. Añaden los miembros del Pleno, que como consecuencia de lo anterior, se debe acotar que los citados contratos suscritos, en sus adjudicaciones fueron acordados unos términos y condiciones contractuales que a la fecha no se pueden cumplir, pues los servicios estaban inicialmente planificados para prestarse a partir del mes de marzo del corriente año; pero ello no pudo ser por el estado de emergencia nacional por COVID-19. En ese sentido, el Pleno considera viable, en virtud de este acuerdo, modificar los plazos de ejecución y montos de los citados contratos, TEG-7/2020, TEG-8/2020, TEG-9/2020 y TEG-12/2020 en los términos requeridos por el administrador de los contratos. Asimismo, de conformidad a la cláusula novena del contrato TEG-7/2020, los miembros del Pleno están de acuerdo con excluir del contrato TEG-07/2020 a favor de la sociedad PBS EL SALVADOR, S.A. DE C.V., lo relativo al servicio de mantenimiento preventivo y

correctivo del equipo multifuncional marca Xerox, modelo WC7655, serie VDR 548600, considerando que el diagnóstico proporcionado por la contratista fue posterior al proceso de adquisición y contratación del servicio y suscripción del respectivo contrato, hecho que no era posible predecir por el solicitante al momento de requerir el servicio de mantenimiento preventivo y correctivo para el respectivo equipo. Asimismo, los miembros del Pleno deciden instruir a la jefe de la UACI que notifique las correspondientes resoluciones modificativas a los contratistas respectivos. Por lo cual, con base en las disposiciones y cláusulas contractuales antes citadas, art. 83-A de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública (LACAP) y arts. 11 y 18 de la Ley de Ética Gubernamental, los miembros del Pleno **ACUERDAN: 1°) Modificase los contratos N.ºs TEG-7/2020-, TEG-8/2020, TEG-9/2020, relativos a servicio de mantenimiento preventivo y correctivo de equipos multifuncionales, todos los plazos de ejecución de julio a noviembre de 2020 y montos contractuales de \$2,135.70, \$1,225.00 y \$1,023.75, respectivamente, y el contrato N.º TEG-12/2020, relativo al servicio de control de olores en sanitarios de la oficina central del TEG, con un plazo de ejecución de julio a diciembre de 2020 y monto contractual de \$664.44; ascendiendo a un monto total de cinco mil cuarenta y ocho 89/100 dólares de los Estados Unidos de América (\$5,048.89), por los motivos antes señalados; 2°) Exclúyese del contrato TEG-07/2020, relativo al servicio de mantenimiento preventivo y correctivo de equipos multifuncionales, a favor de la sociedad PBS EL SALVADOR, S.A. DE C.V., lo relativo a la prestación del servicio de mantenimiento preventivo y correctivo del equipo multifuncional marca Xerox, modelo WC 7655, serie VDR 548600, por los motivos antes relacionados y; 3°) Instrúyese a la jefe de la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional, notificar el contenido de las**



correspondientes resoluciones modificativas, a los contratistas respectivos. Comuníquese este acuerdo a la jefe de la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional, al Gerente General de Administración y Finanzas y al jefe de la Unidad Financiera Institucional, para los efectos consiguientes. Se hace constar que el acuerdo del acta fue tomado por unanimidad de los miembros del Pleno presentes; y así concluida la agenda, el señor Presidente da por finalizada la sesión, a las once horas de este mismo día. No habiendo más que hacer constar se levanta el acta y firmamos.

