

EXP. SANC-39/2017

COMISIÓN EJECUTIVA PORTUARIA AUTÓNOMA, San Salvador, a las nueve horas con veintisiete minutos del día catorce de febrero de dos mil dieciocho.

VISTO: El trámite del procedimiento de extinción del contrato derivado del Concurso Público CEPA CP-03/2016, «Servicios de consultoría para el diseño de la ampliación del ancho del muelle de acceso a los muelles A y C, del Puerto de Acajutla», suscrito con la sociedad Jocs Ingenieros y Asociados, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia JOCS, S.A. de C.V., por la causal de caducidad establecida en el literal b) del artículo 94 de la LACAP.

Leída y analizada la documentación presentada; y

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

- i. Mediante el punto quinto del acta 2819, correspondiente a la sesión del 15 de noviembre celebrada por la Junta Directiva de la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma (CEPA), se adjudicó a Jocs Ingenieros y Asociados, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia JOCS, S.A. de C.V., el Concurso Público CEPA CP-03/2016, «Servicios de consultoría para el diseño de la ampliación del ancho del muelle de acceso a los muelles A y C, del Puerto de Acajutla», por un monto \$ 50,000.00, sin incluir el impuesto a la transferencia de bienes muebles y a la prestación de servicios (IVA), para un plazo contractual de 85 días calendario, contados a partir de la orden de inicio, de los cuales 60 días eran para la ejecución del servicio.
- ii. El contrato derivado del Concurso Público antes relacionado fue suscrito el 1 de diciembre de 2016 y mediante correspondencia de fecha 9 de diciembre de 2016, con número de referencia OCE-40/2016, se comunicó a la sociedad JOCS, S.A. de C.V., que la orden de inicio era a partir del 14 de diciembre de 2016, por lo que el plazo de ejecución del servicio finalizaba el 11 de febrero de 2017.
- iii. Mediante punto decimotercero del acta 2836 del 7 de febrero de 2017 la Junta Directiva de CEPA autorizó la modificativa número uno del contrato, en el sentido de prorrogar el plazo de ejecución en 45 días calendario, siendo el nuevo plazo contractual de 130 días calendario, manteniéndose el monto contractual,

- modificativa que se formalizó el 3 de marzo de 2017; en tal sentido, el plazo de ejecución vencía el 28 de marzo de 2017 y el plazo contractual el 22 de abril de 2017.
- iv. El 23 de marzo de 2017, JOCS, S.A. de C.V., solicitó una segunda prórroga por el plazo de 60 días calendario y un incremento del monto de la consultoría por \$ 5,000.00, pero mediante nota de fecha 24 del mismo mes y año, con número de referencia OC-14/2017, el Administrador del Contrato, ingeniero Sergio Alcides Herrera Rodríguez, comunicó que tales peticiones eran improcedentes; por lo que requirió la entrega del informe final de la consultoría a más tardar el 28 de marzo de 2017, fecha de finalización del plazo de ejecución del servicio.
- v. El 3 de julio de 2017, a través de memorando OCC-55/2017, la administración del contrato presentó informe a la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones (UACI), en el que, entre otros aspectos, explicó que el plazo de finalización de los servicios venció el 28 de marzo de 2017; sin embargo, JOCS, S.A. de C.V., no finalizó la consultoría en la fecha establecida, por lo que se realizó el cálculo preliminar de la multa, determinando que esta ya había alcanzado el 12 % del monto contractual, según el detalle siguiente:

Monto contractual	\$ 50,000.00
12 % del monto contractual	\$ 6,000.00
Multa por primeros 30 días de retraso, comprendidos del 29/03/2017 al 27/04/2017	\$ 1,500.00
Multa por siguientes 30 días de retraso, comprendidos del 28/04/2017 al 27/05/2017	\$ 1,875.00
Multa por siguientes 35 días, comprendidos del 28/05/2017 al 01/07/2017	\$ 2,625.00
Total de multa acumulada por 95 días de retraso	\$ 6,000.00

- vi. Consecuentemente, mediante memorando UACI-294/2017, de fecha 6 de julio de 2017, la Jefa de la UACI, licenciada Xiomara Marroquín, remitió al Presidente de la Junta Directiva de CEPA los documentos correspondientes con la finalidad de dar inicio al trámite de extinción de contrato por caducidad, debido a que el total del monto acumulado por multa representa el 12 % del valor total del contrato derivado del Concurso Público CEPA CP-03/2016, «Servicios de consultoría para el diseño de la ampliación del ancho del muelle de acceso a los muelles A y C, del Puerto de Acajutla», y requirió comisionar a la Gerencia Legal para que instruya las diligencias necesarias.

- vii. El 8 de agosto de 2017, el señor Presidente de CEPA, ingeniero Nelson Vanegas, resolvió: 1) dar inicio al procedimiento de extinción de contrato derivado el Concurso Público CEPA CP-03/2016, «Servicios de consultoría para el diseño de la ampliación del ancho del muelle de acceso a los muelles A y C, del Puerto de Acajutla», suscrito con la sociedad JOCS, S.A. de C.V., por la causal de caducidad establecida en el literal b) del artículo 94 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública (LACAP), que se refiere al supuesto en que las multas hubiesen alcanzado un monto equivalente al 12 % del valor total del contrato, incluyendo en su caso, modificaciones posteriores; y 2) comisionar a la Gerencia Legal para que iniciara y diera trámite al procedimiento de extinción del contrato suscrito entre CEPA y la sociedad JOCS, S.A. de C.V., proveniente del Concurso Público CP-03/2017, por la causal de caducidad estipulada en el literal b) del artículo 94 de la LACAP.
- viii. Mediante auto de las nueve horas con veinticinco minutos del 9 de agosto de 2017, el Gerente Legal confirió audiencia a JOCS, S.A. de C.V., por el término de cinco días hábiles, mismo que fue notificado a la Contratista el 15 de agosto de 2017, junto a la resolución relacionada en el romano anterior.
- ix. El 22 de agosto de 2017, el ingeniero José Octavio Castillo, en su calidad de representante legal de JOCS, S.A. de C.V., ejerció su derecho de defensa, presentó algunas explicaciones preliminares y solicitó abrir a prueba el procedimiento.
- x. Por medio del auto de la Gerencia Legal de las ocho horas con diez minutos del 30 de agosto de 2017, se abrió a prueba el presente procedimiento por el plazo de tres días hábiles, mismo que fue notificado a la contratista el 1 de septiembre de 2017.
- xi. Finalmente, el 6 de septiembre de 2017, la sociedad JOCS, S.A. de C.V., a través de su representante legal, ingeniero José Octavio Castillo, presentó argumentos de defensa y prueba documental, que más adelante se relacionarán.

II. ALEGATOS DE JOCS, S.A. DE C.V.

En los escritos de fecha 22 de agosto y 6 de septiembre de 2017, la Contratista, a través de su representante legal, expuso los antecedentes de hecho y presentó las siguientes justificaciones, teniendo a la base la cláusula décima segunda –prórroga en el tiempo del servicio–, por considerar que las siguientes son situaciones imputables a CEPA:

- i. *La información técnica de la Subestación Eléctrica de Control 2 no fue entregada, la cual fue solicitada desde el 18 de enero de 2017, reiterada en la solicitud de prórroga número uno,*

mediante correos de fecha 20 de enero de 2017 y posteriormente mediante solicitud de segunda prórroga de fecha 23 de marzo de 2017.

1. *En la carta de fecha 9 de febrero de 2017 de referencia UACI-208/2017, el Administrador del Contrato valoró que «considerando además que dicha información ya fue entregada al Contratista, por lo que por esta actividad específica no se reconoce tiempo adicional»; sin embargo, dicha información técnica solicitada no ha sido proporcionada hasta la fecha ya que mi representada no posee ningún documento (correo electrónico o carta), como los presentados en el anexo de este documento, en el cual dicha información se haya remitido. Lo único que el Administrador de Contrato manifiesta es que mediante carta de fecha 6 de febrero de 2017 de referencia OCE-4/2017, se informó de la ubicación de la subestación, pero no la información técnica solicitada; asimismo, indica que en diferentes comunicaciones se convocó a reunión para tratar el tema, pero no de la entrega de la información solicitada.*
2. *Adicionalmente, en la carta de fecha 24 de marzo de 2017 de referencia OCE-14/2017, el Administrador de Contrato manifiesta que «ambas situaciones corresponden a la necesidad de reubicar la caseta eléctrica existente en el control 2, la cual surgió como parte de la propuesta para la ampliación que usted nos presentó y no como requerimiento de CEPA, ya que el control 2 está ubicado fuera del alcance del proyecto»; sin embargo, se nos envió un esquema tomado de la propuesta de ampliación presentada donde se muestra la idea de la modificación de la caseta y se indica el sitio donde se debe trasladar la subestación de la caseta de control.*
3. *Desde el 18 de enero de 2017 se requirió información técnica de la subestación de control 2 debido a que esta se encuentra en la zona de circulación de la propuesta de ampliación. Se busca dar un servicio y soluciones completas a la problemática que se plantea y por ello se requirió información necesaria para poder en el documento de la consultoría (planos, especificaciones técnicas y presupuesto) la necesidad de esa actividad durante el proceso constructivo. Decir que el control 2 está fuera del alcance del proyecto no es correcto, ya que es pretender dar una solución parcial a la situación que físicamente se evidencia en el lugar de los trabajos.*
4. *En la primera solicitud de prórroga sí fue considerado por CEPA como un elemento justificativo y posteriormente cuando se hace el planteamiento en la segunda solicitud de prórroga se deniega esta condición aún bajo el conocimiento que la información solicitada no ha sido entregada. Se justifica en la petición de parte del Administrador de sostener reuniones, pero si no se tiene información, no se puede valorar qué tan efectiva, amplia o lo que debe considerarse técnicamente para superar este aspecto.*
5. *En tal sentido, se pone como ejemplo la información que se proporcionó para la losa que sobresale de los tablestacados de las células del muelle de acceso y que fue la principal causa de la primera prórroga a los servicios de consultoría, para la cual, igualmente, se solicitó la información en fecha 6 de enero de 2017, se proporcionó la información*

documental, se revisó y posteriormente, luego de haber analizado la misma, propuso la eliminación de la losa, debido a no contar con información documental técnica que permitiera una mejor evaluación. Esto, finalmente, lo confirmó el Administrador en la carta de fecha 6 de febrero de 2017 y de referencia OCE-4/2017, quedando el punto superado.

6. *En esta misma correspondencia el tema de la subestación quedó abierto, pues únicamente se indicó la ubicación de la subestación, pero no la información técnica solicitada como para poder hacer las valoraciones necesarias y con ello darle salida a este punto.*

- ii. *El segundo punto es la solicitud de trabajos adicionales los cuales fueron solicitados en el correo de fecha 2 de febrero de 2017, en el cual se indica: «Le remito la información de los (sic) actividades necesarias para reubicar el sistema eléctrico existente en el espigón de acceso a los muelles y que deberán incluirse en el proyecto de ampliación; en el archivo Word le remito las ubicaciones donde deberán ser reubicadas la subestación eléctrica y los rectificadores de la protección catódica. Favor confirmar si requiere visita adicional y/o reunión con la Sección Eléctrica del Departamento de Mantenimiento, para ampliar esta información».*

1. *El correo expresa que se remite la información y es una petición directa de considerar dentro del proyecto de ampliación la incorporación de nueve actividades, así: 1) reubicación de subestación eléctrica (identificado por mi representada como un trabajo necesario a realizar y dentro del alcance de los trabajos de consultoría); 2) reubicación del sistema de control de bombas de agua residuales; 3) reubicación del sistema de medición eléctrica; 4) traslado de la acometida eléctrica de media tensión que alimenta la subestación eléctrica del muelle A; 5) traslado de la acometida de red de telefonía; 6) traslado del sistema de medición de energía eléctrica; 7) traslado del sistema de protección catódica (identificada durante la consultoría su ubicación, no así los componentes técnicos de estos).*

2. *En la correspondencia de fecha 24 de marzo de 2017 de referencia OCE-14/2017, el Administrador de Contrato notificó que «la información que se le envió el 2 de febrero de 2017 corresponde a la información que usted solicitó, en ningún momento se ha requerido modificativas al contrato de la consultoría para ampliar el plazo ni para incrementar el monto, ya que el diseño de los componentes eléctricos lo está realizando personal de mantenimiento del Taller Eléctrico del Puerto de Acajutla».*

3. *Se aclara que esa información no fue solicitada en ningún momento por mi representada. La información que se solicitó es clara, precisa y concisa y referente a la subestación del Control 2. Lo indicado en el correo de fecha 2 de febrero de 2017 es relativo a otros componentes de las instalaciones eléctricas del muelle de acceso y como se observa en dicho correo, únicamente el punto 1 se relaciona a la subestación de control 2, los demás son requerimientos diferentes adicionales solicitados por CEPA no establecidos en los términos de referencia del Concurso Público CEPA CP 03/2017.*

4. *Esta situación de los trabajos adicionales y de la información técnica para el traslado de la subestación eléctrica en el control 2 no ha sido proporcionada, lo cual imposibilita poder finalizar la consultoría a satisfacción de CEPA para la ampliación del muelle de acceso, pues inicialmente el Administrador del Contrato indicó por escrito hacia donde debía desplazarse la subestación, sin proporcionar información técnica de la misma para poder programarlo; y el Supervisor del Contrato solicitó por escrito los requerimientos adicionales para la ejecución del servicio de consultoría.*
5. *Asimismo, sin ánimos de contravenir el contrato y no obstante encontrarse en una situación de "penalidad" por causas determinadas por el Administrador del Contrato, se realizó la extensión de la garantía de cumplimiento de contrato conforme a la prórroga concedida, lo cual demuestra la convicción de mi representada de tratar de cumplir con el contrato y llevar a buen término la ejecución del mismo.*
6. *Se considera pertinente que quien analice los documentos sea una persona diferente al Administrador de Contrato, debido a que se le expusieron argumentos sólidos de las causas que motivaron el atraso y no fueron consideradas para el otorgamiento de prórroga número dos.*

III. VALORACIONES DE ARGUMENTOS Y PRUEBAS PRESENTADAS POR JOCS, S.A. DE C.V.

i. Configuración de la causal de caducidad establecida en el literal b) del artículo 94 de la LACAP

1. Se ha verificado que al 1 de julio de 2017 la Contratista no había entregado el informe final de la consultoría y el monto de la multa correspondiente ascendía a seis mil dólares de los Estados Unidos de América (\$ 6,000.00), valor que representa el 12 % del monto total de contrato, lo cual fue informado a la UACI por el Administrador del Contrato, ingeniero Sergio Alcides Herrera Rodríguez, mediante memorando OCC-55/2017, de fecha 3 de julio de 2017, según el detalle siguiente:

Monto del contrato	12 % del monto del contrato	Fecha de vencimiento de plazo contractual	Días de retraso	Porcentaje para cálculo	Multa
\$ 50,000.00	\$ 6,000.00	28/03/2017	Primeros 30 días	0.1 %	\$ 1,500.00
			Siguientes 30 días	0.125 %	\$ 1,875.00
			Siguientes 35 días	0.15 %	\$ 2,625.00
				TOTAL MULTA	\$ 6,000.00

2. El artículo 94 literal b) de la LACAP establece que es causal de caducidad «La mora del contratista en el cumplimiento o de los plazos o por cualquier incumplimiento de sus obligaciones contractuales, y cuando las multas hubiesen alcanzado un monto equivalente al 12 % del valor total del contrato, incluyendo en

su caso, modificaciones posteriores»; en consecuencia, habiéndose comprobado que la multa que correspondería a la sociedad JOCS, S.A. de C.V., alcanzó el 12 % del monto contractual el 1 de julio de 2017, fecha en que cumplió 95 días de mora, se tiene por cumplida la causal de caducidad; por lo que se procederá a determinar si existieron o no causas que justifiquen el retraso de la Contratista.

ii. En relación con que la información técnica de la subestación eléctrica del control 2 no fue proporcionada por parte de CEPA

1. Existe evidencia documental de que la contratista requirió información técnica de la subestación eléctrica del control 2, según el detalle siguiente:
 - a. Correo electrónico de fecha 18 de enero de 2017, en el que consta que el ingeniero José Octavio Castillo Sánchez, representante legal de JOCS, S.A. de C.V., consultaba si la caseta de la subestación estaba operando, qué alimentaba y que era necesario moverla, por lo que solicitó se indicara el lugar de reubicación;
 - b. Correo electrónico de fecha 20 de enero de 2017, enviado por el ingeniero José Octavio Castillo al ingeniero Sergio Alcides Herrera, en el que se comunicó aún estaba pendiente proporcionar los usos o qué zona de los muelles da servicio la subestación eléctrica (en la que hay cuatro transformadores) y nuevamente se solicitó la información técnica;
 - c. Nota de fecha 31 de enero de 2017, suscrita por el ingeniero Castillo Sánchez, mediante la cual la contratista solicitó la primer prórroga, en la que manifestó que uno de los aspectos que afectó la ejecución de la consultoría fue la falta de información técnica, como las características de sus transformadores, cables alimentadores y puntos de conexión de donde recibe y hacia dónde se distribuye la energía que transforma, la cual a esa fecha no era conocida para poder tomar decisiones sobre cómo efectuar el traslado y los pasos operativos que se deben realizar durante la ejecución del proceso; y
 - d. Nota de fecha 23 de marzo de 2017, suscrita por el representante legal de JOCS, S.A. de C.V., ingeniero José Octavio Castillo, mediante la cual solicitó la segunda prórroga, en la que expuso que para finalizar la consultoría necesitaba conocer información de la subestación eléctrica, tales como características de los transformadores, cables alimentadores y puntos de conexión de dónde recibe energía y hacia dónde se distribuye la energía que transforma.
2. Se ha verificado que efectivamente se indicó a la Contratista contemplar en la consultoría las actividades detalladas en los siguientes documentos:
 - a. Correo electrónico de fecha 02 de febrero de 2017, en el que Manuel Alberto Morales expresó «Le remito la información de los (sic) actividades necesarias

- para reubicar el sistema eléctrico existente en el espigón de acceso a los muelles y que deberán incluirse en el proyecto de ampliación; en el archivo Word le remito las ubicaciones donde deberán ser reubicadas las subestación eléctrica y los rectificadores de la protección catódica»; y mediante el cual también reenviaba el correo electrónico del 1 del mismo mes y año, enviado por Carlos Antonio Labor, en el que se manifiesta: «Trabajos a realizar para la parte eléctrica del Control N° 2 – Reubicación de subestación eléctrica, contiguo a parte externa de entrada a baños del personal de AMP (aproximadamente un áreas (sic) de 3.00 por 3.60 metros). El alcance de este trabajo consiste en la fabricación de una caseta para el resguardo de la subestación y una base de concreto la cual debe estar diseñada para retener todo el volumen de aceite de la subestación en caso de fuga o derrame del aceite dieléctrico, así como los trabajos y materiales eléctricos en baja y media tensión para la reconexión de la misma en el nuevo sitio. – Reubicación del sistema de telefonía. – Reubicación del sistema del control de las bombas de aguas residuales. – Reubicación del sistema de medición de energía eléctrica»;
- b. Nota de fecha 6 de febrero de 2017, con número de referencia OCE-4-2017, suscrita por el Administrador del Contrato, ingeniero Sergio Alcides Herrera Rodríguez, mediante la cual, entre otros puntos, se establece que en relación «a las consultas realizadas vía correo electrónico los días 6 y 18 de enero de 2017, respectivamente, a continuación le expresamos nuestra posición al respecto: (...) 2. Información de la subestación eléctrica que es necesario reubicar. La estructura conocida como “Control N° 2”, que se verá afectada por la ampliación y que alberga la subestación eléctrica, la cual es motivo de su consulta, será reubicada al sur de lo que después de la demolición del Control N° 2, donde actualmente se encuentra un asta para bandera (ver dibujo anexo)»;
- c. Punto decimoprimer del acta 2836 del 7 de febrero de 2017, mediante el cual se resolvió la primera prórroga solicitada por la contratista (notificado mediante nota UACI-208/2017, de fecha 9 de febrero de 2017), en el que se estableció que el segundo de los motivos de la petición de prórroga de JOCS, S.A. de C.V., fue la falta de información de la subestación eléctrica, argumento en relación al cual se valoró que comprendía parte del tiempo del primer motivo de la solicitud de prórroga [Falta de información de la construcción física del muelle de acceso] y que si bien la información había sido solicitada el 18 de enero de 2017, la misma había sido enviada el 02 de febrero de 2017; por lo que las dos actividades podía desarrollarse en el plazo de 45 días y por el segundo motivo no se reconocía tiempo adicional; y
- d. Correo electrónico de fecha 9 de febrero de 2017, mediante el cual Manuel Alberto Morales comunicó al representante legal del JOCS, S.A. de C.V., «...

con respecto a la reunión con la sección eléctrica del Puerto para el tema de la reubicación de las instalaciones existentes, sería bueno que dicha reunión se llevara a cabo el día de mañana o a más tardar el lunes, pero no debemos darle mucha larga para evitar retraso ya que no habrá una segunda prórroga».

3. Con la documentación relacionada en los numerales 1 y 2 se demuestra que: **a)** la sociedad JOCS, S.A. de C.V., en reiteradas ocasiones solicitó información de la subestación eléctrica, para ser tomada en cuenta en el diseño del proyecto; **b)** que la administración del contrato y personal del Puerto de Acajutla confirmó en varias ocasiones que la subestación eléctrica sería reubicada y que debía incluirse en el diseño de la ampliación; y **c)** que la primera prórroga no fue concedida por el segundo motivo alegado por la contratista (falta de información de la subestación eléctrica que es necesario reubicar), debido a que la información ya había sido entregada y las dos actividades solicitadas para la prórroga podían desarrollarse paralelamente.
4. En la segunda solicitud de prórroga, de fecha 23 de marzo de 2017, la Contratista nuevamente argumentó la falta de información técnica con respecto a la subestación eléctrica, misma que fue resuelta el 24 de marzo de 2017 y se le expresó: «Al respecto le informamos que hemos revisado los argumentos presentados, los cuales categóricamente le notificamos que no proceden, ya que ambas situaciones corresponden a la necesidad de reubicar la caseta eléctrica existente en el control 2, la cual surgió como parte de la propuesta de la ampliación que usted nos presentó y no como requisito de CEPA, ya que el control 2 está ubicado fuera del alcance del proyecto; asimismo, la información que se le envió por correo el 2 de febrero de 2017 corresponde a la información que usted solicitó, en ningún momento se ha requerido modificativas al contrato de consultoría para ampliar el plazo ni para incrementar el monto, ya que el diseño de los componentes eléctricos lo está realizando personal de mantenimiento del Taller Eléctrico del Puerto de Acajutla».
5. Tomando en cuenta el expediente de la contratación y la prueba documental presentada por JOCS, S.A. de C.V., se ha podido constatar lo siguiente:
 - a. Mediante correo electrónico de fecha 2 de febrero de 2017, el ingeniero Manuel Morales, Supervisor de Proyectos de Inversión, informó a la Contratista que el lugar de reubicación de la subestación eléctrica sería contiguo a parte externa de la entrada de baños del personal de AMP (aproximadamente un área de 3.00 por 3.60 metros);
 - b. A través de nota de fecha 6 de febrero de 2017, con número de referencia OCE-4/2017, el Administrador de Contrato comunicó a la Contratista que «La

estructura conocida como control N° 2, que se verá afectada por la ampliación y que alberga la subestación eléctrica, la cual es motivo de su consulta, será reubicada al sur de lo que quede después de la demolición del Control N° 2, donde actualmente se ubica un asta para bandera» y se anexó el esquema de la ubicación referida; y

- c. Por medio de nota con número de referencia UACI-208/2017, de fecha 9 de febrero de 2017, la Jefa de la UACI, licenciada Xiomara Marroquín, notificó a la Contratista el punto decimoprimer del acta 2836, correspondiente a la sesión de Junta Directiva celebrada el 7 del mismo mes y año, en la que consta el motivo de falta de información de la subestación eléctrica no reconocía tiempo adicional debido a que podía desarrollarse paralelamente al tiempo concedido por primero motivo (Falta de información de la construcción física del muelle de acceso) y, además, la información ya había sido entregada a la Contratista.

6. La administración del contrato y personal de CEPA indicó en dos ocasiones a JOCS, S.A. de C.V., el lugar donde debía reubicarse la subestación eléctrica n° 2, tal como se comprueba con el correo de fecha 2 de febrero de 2017 y la nota de fecha 6 del mismo mes y año, documentos relacionados en los literales a) y b) del numeral anterior, respectivamente; es decir, la Contratista únicamente debía atender la información y al esquema proporcionado por personal del Puerto de Acajutla e incorporarla en el diseño que estaba realizando; en consecuencia, no es motivo de justificación del incumplimiento de la Contratista el hecho de que no se le haya proporcionado más información, pues para efectos del diseño era suficiente conocer el lugar de reubicación de la mencionada estructura.

iii. En relación con la supuesta solicitud de CEPA para que JOCS, S.A. de C.V., realizara trabajos adicionales

1. En los correos electrónicos de fecha 1 y 2 de febrero de 2017, que tienen por asunto «trabajos a realizar por ampliación de acceso a muelle A», consta que se le dijo al representante legal de la Contratista, ingeniero José Octavio Castillo Sánchez, «Le remito la información de los (sic) actividades necesarias para reubicar el sistema eléctrico existente en el espigón de acceso a los muelles y que deberán incluirse en el proyecto de ampliación (...)», siendo los siguientes:
 - a. Los trabajos a realizar para la parte eléctrica del control número 2 comprendía la reubicación del sistema de control de bombas de aguas residuales y reubicación del sistema de medición de energía eléctrica;
 - b. Trabajos a realizar para la parte eléctrica entre puente de acceso a muelle A : traslado de la acometida eléctrica de media tensión que alimenta la subestación eléctrica del muelle A, traslado de acometida de red de telefonía,

- traslado del sistema de medición de energía eléctrica, traslado del sistema CCTV, traslado del sistema de alumbrado y traslado de rectificadores del sistema de protección catódica; y
- c. Los trabajos eléctricos a realizar en la parte externa del edificio de operaciones, contiguo a los baños públicos, serían la reinstalación de rectificadores de la protección catódica y ampliación y adecuación de caseta existente que alojaría los rectificadores.
2. Sobre este motivo es conveniente considerar que los términos del Concurso Público CEPA CP-03/2016, «Servicios de consultoría para el diseño de la ampliación del ancho del muelle de acceso a los muelles A y C, del Puerto de Acajutla», establecen que:
 - a. El Consultor presentará a la CEPA el diseño de la superestructura que permita una ampliación del ancho del muelle de acceso y de las obras de protección necesarias, que permita evitar los congestionamientos vehiculares que se generen en dicho sector durante el ingreso y salida del muelle en las operaciones de carga y descarga de productos en los muelles A y C, con el propósito de mantener la competitividad que hasta ahora ha alcanzado el Puerto (líteral b. del numeral 3 de la Sección IV);
 - b. El estudio y diseño se realizará en el área que corresponde al sector norte del espigón de acceso a los muelles A y C (numeral 7 de la Sección IV); y
 - c. El Consultor deberá considerar en su diseño las canalizaciones necesarias para incorporar una nueva red de protección catódica, dicho diseño de la protección catódica será proporcionado por el personal del Departamento de Mantenimiento, o en su defecto deberá considerar el espacio necesario para alojar y reubicar los elementos del actual sistema de protección catódica (párrafo final del numeral 5 de la Sección IV).
 3. El objeto del contrato comprendía principalmente ingeniería civil de diseño y los términos de referencia señalaban que CEPA proporcionaría información eléctrica (especialmente para la protección catódica); en tal sentido, la Contratista lo único que debía hacer era incorporar en su informe de consultoría el listado de actividades indicadas en el correo de fecha 2 de febrero de 2017, pues los trabajos serían ejecutados hasta la construcción de la obra.
 4. Las actividades informadas a través del correo electrónico de fecha 2 de febrero de 2017 no constituían trabajos adicionales, debido a que solo debía incorporarse el listado de actividades al diseño, lo cual no implicaban mayor esfuerzo ni destino de recursos por parte de la Contratista y principalmente porque estaban contempladas en el objetivo específico de los términos de referencia (que comprendía el diseño

del área para las instalaciones eléctricas de la protección catódica) y prueba de que los trabajos indicados se encontraban en el marco de los términos de referencia es que en el mismo correo se aclara que se remite información de las «actividades necesarias para reubicar el sistema eléctrico existente en el espigón de acceso a los muelles y que deberán incluirse en el proyecto de ampliación; en el archivo Word le remito las ubicaciones donde deberán ser reubicadas la subestación eléctrica y los rectificadores de la protección catódica»; entonces, el segundo de los argumentos señalados por la Contratista tampoco es una causa para justificar el incumplimiento de las obligaciones contractuales.

iv. En cuanto a la solicitud de que los documentos presentados como evidencia por parte de la sociedad JOCS, S.A. de C.V., sean analizados por una persona diferente al administrador del contrato y se le permita verificar la información que se presente

1. El RELACAP y el Manual de Procedimientos para el Ciclo de Gestión de Adquisiciones y Contrataciones de las Instituciones de la Administración Pública establecen que el titular comisionará a la unidad jurídica, o quien haga sus veces, para que inicie el procedimiento de extinción de contrato y será el mismo titular quien, mediante resolución razonada, emitirá la correspondiente resolución.
2. La sociedad JOCS, S.A. de C.V., tiene la garantía de que la prueba documental presentada y los hechos alegados han sido analizados por los servidores públicos facultados por la normativa antes citada, quienes han actuado de forma independiente a la administración del contrato y han valorado la prueba de conformidad con la sana crítica.
3. Se ha cumplido el procedimiento establecido en el artículo 81 del RELACAP y en el Manual de Procedimientos para el Ciclo de Gestión de Adquisiciones y Contrataciones de las Instituciones de la Administración Pública, dentro del cual la sociedad JOCS, S.A. de C.V., ejerció su derecho de defensa y presentó la prueba en el término de ley; por lo que no es posible correrle audiencia nuevamente y, además, ha tenido todo el tiempo que duró el procedimiento para poder revisar el expediente sancionatorio.
4. Por otro lado, después de la apertura a pruebas, no se han incorporado nuevos elementos que pongan a la Contratista en un estado de indefensión; por el contrario, se ha seguido el procedimiento legalmente configurado, en el que JOCS, S.A. de C.V., ha intervenido presentando argumentos y pruebas, como parte del ejercicio de su derecho de defensa y del principio de contradicción.

v. Valoraciones referentes a la petición de devolver el monto de la garantía de cumplimiento de contrato

1. Se ha comprobado que no existieron motivos que justifiquen la demora de la sociedad JOCS, S.A. de C.V., en la prestación de los resultados de la consultoría para el diseño de la ampliación del ancho del muelle de acceso a los muelles A y C del Puerto de Acajutla, porque al momento de autorizar la primera prórroga ya contaba con la información necesaria para señalar en su informe la ubicación de la subestación eléctrica; y las actividades comunicadas el 2 de febrero no eran trabajos adicionales.
2. La mencionada garantía pretende garantizar la buena ejecución del contrato y es exigible en aquellos casos en los que el incumplimiento es imputable al contratista; por lo que habiéndose comprobado que la mora por parte de la sociedad JOCS, S.A. de C.V., se debió a causas que le son imputables, no es procedente devolver el monto de la garantía de cumplimiento de contrato, la cual asciende a cinco mil dólares de los Estados Unidos de América (\$ 5,000.00). Además, el inciso quinto del artículo 85 de la LACAP dispone que cuando el total del valor del monto acumulado por multa represente el 12 % del valor total del contrato, procederá la caducidad del mismo, debiendo hacer efectiva la garantía de cumplimiento de contrato.

vi. Consideraciones finales

1. El plazo del contrato venció el 28 de marzo de 2017 y el valor de la multa alcanzó el 12 % del monto contractual el 1 de julio de 2017, tiempo durante el cual JOCS, S.A. de C.V., no mostró interés en resolver sus dudas o los inconvenientes que alega, pues no asistió a las diferentes reuniones a las que fue convocado por la administración del contrato y se mantuvo pasivo frente a sus obligaciones, como se comprueba con las notas OCE-15/2017, de fecha 31 de marzo de 2017; OCE-17/2017, de fecha 17 de abril de 2017; OCE-30/2017, de fecha 8 de mayo de 2017; y OCE-35/2017, de fecha 2 de junio de 2017; todas ratificadas en el informe que el Administrador del Contrato presentó a la UACI mediante el memorando de fecha 3 de julio de 2017. Entonces, no habiendo cumplido la Contratista con sus obligaciones durante el plazo contractual, ni durante el tiempo transcurrido desde el vencimiento del plazo de entrega a la fecha, no es atendible la petición de permitirle entregar el informe final de la consultoría.

2. En definitiva, ha quedado demostrado que los motivos del total incumplimiento de parte de la sociedad JOCS, S.A. de C.V., en la ejecución del contrato derivado del Concurso Público CEPA CP-03/2016, se debió a su negligencia, pues tenía todos los insumos y la información suficiente para elaborar el informe final y entregarlo a CEPA.

IV. RESOLUCIÓN

Con base en lo expresado, de conformidad con los artículos 93 literal a), 94 literal b) de la LACAP, 81 del RELACAP y atendiendo lo dispuesto en el apartado 6.20.1 del Manual de Procedimientos para el Ciclo de Gestión de Adquisiciones y Contrataciones de las Instituciones de la Administración Pública, emitido por la Unidad Normativa de Adquisiciones y Contrataciones (UNAC), el Presidente de la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma, **RESUELVE:**

1. Declárese extinguido el contrato proveniente del Concurso Público CEPA CP-03/2016, «Servicios de consultoría para el diseño de la ampliación del ancho del muelle de acceso a los muelles A y C, del Puerto de Acajutla», por la causal de caducidad establecida en el literal b) del artículo 94 de la LACAP, suscrito con la sociedad JOCS, S.A. de C.V.
2. Declárese no ha lugar la devolución del monto de la garantía de cumplimiento de contrato, presentada por JOCS, S.A. de C.V., para garantizar las obligaciones en el marco del Concurso Público CEPA CP-03/2016, «Servicios de consultoría para el diseño de la ampliación del ancho del muelle de acceso a los muelles A y C, del Puerto de Acajutla».
3. Declárese no ha lugar la petición de conceder tiempo adicional a JOCS, S.A. de C.V., para la entrega del informe final del Concurso Público CEPA CP-03/2016, «Servicios de consultoría para el diseño de la ampliación del ancho del muelle de acceso a los muelles A y C, del Puerto de Acajutla».
4. Comisionese a la Gerencia Legal para que realice las notificaciones correspondientes.

NOTIFÍQUESE.-




ING. NELSON E. YANEGAS R.
PRESIDENTE