

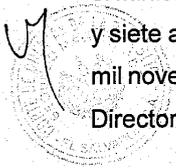


CORTE DE CUENTAS DE LA REPÚBLICA



CÁMARA DE SEGUNDA INSTANCIA DE LA CORTE DE CUENTAS DE LA REPÚBLICA: San Salvador, a las a las doce horas del día treinta de marzo de dos mil once.

Vistos en Apelación con la Sentencia Definitiva pronunciada por la Cámara Cuarta de Primera Instancia de esta Corte, a las nueve horas del día catorce de diciembre de dos mil cinco, en el Juicio de Cuentas Número **JC-34-2003-3**; iniciado de oficio con base al **INFORME DE EXAMEN ESPECIAL AL PROCESO DE LICITACIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL NUMERO 28/98 Y EJECUCIÓN AL CONTRATO NUMERO 1/98 MODALIDAD LLAVE EN MANO, SUSCRITO ENTRE LA ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS-ANDA Y LA "UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS" (U.T.E. RÍO LEMPA)**; en el cual aparecen relacionados según Nota de Antecedentes los siguientes funcionarios actuantes: **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, Presidente, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al veintiuno de mayo del dos mil dos; **CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ**, Director Propietario por el Ministerio de Obras Públicas, durante el período del veintidós de septiembre del año de mil novecientos noventa y nueve al veintitrés de septiembre del dos mil tres; **MARÍA EUGENIA CHACON DE PEÑATE**, Directora Propietaria por el Ministerio de Relaciones Exteriores, durante el período del uno de julio de mil novecientos noventa y nueve al treinta y uno de agosto del dos mil tres; **OSCAR ALCIDES CASTILLO**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores, durante el período del uno de julio de mil novecientos noventa y nueve al treinta y uno de agosto del dos mil tres; **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO**, Directora Propietaria por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, durante el período del dieciocho de julio del dos mil al diecisiete de julio del dos mil dos; **RENE MAURICIO GUTIÉRREZ RIVAS**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas, durante el período del veintitrés de septiembre del dos mil uno al veintitrés de septiembre del dos mil tres; **JOSÉ ARESIO NOLASCO HERRERA**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores, durante el período del uno de diciembre del dos mil dos al treinta y uno de agosto del dos mil tres; **VERÓNICA MARÍA LÓPEZ DE ARGUELLO**, Directora Propietaria por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, durante el periodo del veintisiete de noviembre del dos mil dos al veintidós de noviembre del dos mil cuatro; **JUAN ORLANDO ZEPEDA HERRERA**, Director Propietario por el Ministerio de Gobernación, durante el período del veintiuno de octubre del dos mil dos al veintiuno de octubre del dos mil cuatro; **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Directora Propietaria por el Ministerio del Interior, durante el período del uno de octubre de mil novecientos noventa y ocho al treinta de septiembre del dos mil dos; **JULIO CESAR GRIJALVA**, Director Adjunto por el Ministerio del Interior, durante el período del uno de octubre de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de enero del dos mil dos y del tres de junio del dos mil dos al dos de junio del dos mil cuatro; **ROBERTO ANTONIO ALAS ENGELHARD**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas, durante el período del veintiséis de julio mil novecientos noventa y siete al veinticinco de julio de mil novecientos noventa y nueve; **MARIO FREDY HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**, Director Propietario por el Ministerio de Obras Públicas, durante el período del veintiséis de julio de mil novecientos noventa y siete al veinticinco de julio de mil novecientos noventa y nueve y del veintidós de septiembre de mil novecientos noventa y nueve al veintidós de septiembre del dos mil uno; **RENE NUILA MACAY**, Director Adjunto por el Ministerio de Salud y Asistencia Social, durante el período del catorce de



mayo de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de diciembre del dos mil y del uno de enero del dos mil dos al treinta y uno de diciembre del dos mil tres; **DYNA ANGÉLICA DE NAVARRO**, Directora Propietaria por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, durante el período del diez de diciembre de mil novecientos noventa y siete al dieciocho de julio del dos mil; **EDMUNDO ROEDER**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Construcción CASALCO, durante el período del cuatro de septiembre de mil novecientos noventa y nueve al tres de noviembre del dos mil uno; **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Director Adjunto por la Cámara Salvadoreña de la Construcción CASALCO, durante el período del cuatro de septiembre de mil novecientos noventa y nueve al tres de noviembre del dos mil uno; **AIDA VERÓNICA SIMAN DE BETANCOURT**, Directora Propietaria por el Ministerio de Relaciones Exteriores, durante el período del tres de junio de mil novecientos noventa y siete al dos de junio de mil novecientos noventa y nueve; **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, Gerente General, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al dieciséis de junio del dos mil dos; **JOSÉ MANUEL SOL**, Colaborador Administrativo, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de enero del dos mil tres; **BLANCA RUBIA SURIA DELGADO**, Jefe de Proveeduría, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de julio del dos mil dos; **GUILLERMO RODRÍGUEZ MELARÁ**, Jefe del Departamento de Control del Agua, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho a la fecha; **LUÍS GUSTAVO CRESPIÓN VARELA**, Gerente Administrativo, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al uno de agosto del dos mil dos; **ARNOLDO CRUZ PARADA**, Jefe del Departamento de Mantenimiento de la Gerencia de Producción, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de enero del dos mil tres; **CARLOS ALBERTO HERRERA CAMPOS**, Gerente de Producción, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al uno de febrero del dos mil tres; **OSCAR ORLANDO FLORES**, Colaborador Administrativo, del período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho a la fecha; **JULIO GUTIÉRREZ PALMA**, Gerente de la Unidad Ejecutora del Programa para la Rehabilitación de los Sistemas del Agua del Plan de Reconstrucción Nacional, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de diciembre del dos mil uno; **XENIA GLADYS SERRANO ORELLANA**, Jefe del Departamento Jurídico, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de enero del dos mil tres; **MARVIN ENRIQUE VEGA**, Jefe del Departamento de Producción, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho a la fecha; **JOSÉ ZOILO CASTRO CORNEJO**, Asesor de la Unidad Coordinadora de la Modernización de los Recursos Hídricos, durante el período del uno de noviembre de mil novecientos noventa y siete al treinta y uno de octubre de mil novecientos noventa y ocho; **CARLOS HELI AMAYA CASTILLO**, Director Adjunto por la Cámara Salvadoreña de la Construcción CASALCO, durante el período del trece de enero de mil novecientos noventa y nueve al doce de enero del dos mil; **MANUEL DE JESÚS RIVERA LÓPEZ**, Gerente Financiero, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de julio del dos mil dos; **RENE ALBERTO GONZÁLEZ ELÍAS**, Gerente Financiero, durante el período del uno de agosto del dos mil dos a la fecha; **JOSÉ FRANCISCO CALDERÓN ROSALES**, Director de Auditoría Interna, durante el período del uno de abril del dos mil uno al treinta de septiembre del dos

mil tres; **MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, Presidente, durante el período del veintinueve de mayo del dos mil dos a la fecha; **FRINEE VIOLETA CASTILLO DE SALDAÑA**, Gerente General, durante el período del diez de junio del dos mil dos a la fecha; Quienes actuaron en la **Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados (ANDA)** durante el período auditado.

Intervinieron en Primera Instancia en representación del Fiscal General de la República los Licenciados **JOSÉ HERBER RAUDA FIGUEROA** y **MOISÉS ÁNGEL GUZMÁN CORNEJO**, según consta a folios 252, 253, 254, 2,085 al 2090 de la pieza principal respectivamente y en su carácter personal los señores: **CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ**, **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO**, **RENE MAURICIO GUTIÉRREZ RIVAS**, **VERÓNICA MARÍA LÓPEZ DE ARGUELLO**, **JUAN ORLANDO ZEPEDA HERRERA**, **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, **ROBERTO ANTONIO ALAS ENGELHARD**, **MARIO FREDY HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**, **RENE NUILA MACAY**, **DYNA ANGÉLICA DE NAVARRO**, **JOSÉ MANUEL SOL**, **BLANCA RUBIA SURIA DELGADO**, **OSCAR ORLANDO FLORES**, **JULIO GUTIÉRREZ PALMA**, **JOSÉ INDALECIO FUNES RAMOS**, **XENIA GLADYS SERRANO ORELLANA**, **MARVIN ENRIQUE VEGA**, **JOSE ZOILO CASTRO CORNEJO**, **MANUEL DE JESÚS RIVERA LÓPEZ**, **RENE ALBERTO GONZÁLEZ ELÍAS**, **MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, **FRINEE VIOLETA CASTILLO DE SALDAÑA**; no así los señores: **JOSÉ ARESIO NOLASCO HERRERA**, **ARNOLDO CRUZ PARADA**, **JOSÉ RUBÉN VÁSQUEZ RAMÍREZ**; y el Licenciado **JOSÉ VALMORE RAMOS GÓMEZ**, Defensor Especial de los señores: **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, **OSCAR ALCIDES CASTILLO**, **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, **AÍDA VERÓNICA SIMAN DE BETANCOURT**, **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, **GUILLERMO RODRÍGUEZ MELARA**, **LUÍS GUSTAVO CRESPIÓN VARELA**, **CARLOS ALBERTO HERRERA CAMPOS**, **JOSÉ FRANCISCO CALDERÓN ROSALES**, **JOSÉ EDGAR VÁZQUEZ**, **ELMA MARISOL RODRÍGUEZ**, **JOSÉ RAÚL LÓPEZ ÁLVAREZ**, **PATRICIA ÁVILA DE ALFARO** y de los presuntos herederos del señor **EDMUNDO ROEDER**; quienes no hicieron uso de los derechos conferidos.



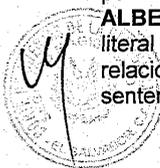
El Tribunal de Primera Instancia pronunció la sentencia que en lo conducente dice:

“(…) **FALLA. 1- DECLARASE la RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL** atribuida en el **reparo Uno**, por las razones expuestas en el **CONSIDERANDO** número VII literal A de la siguiente manera: Por la **primera prórroga**, de **122 días**, al **Ingeniero CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ**, Presidente en funciones, Director Propietario por el Ministerio de Obras Públicas; **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Directora Propietaria por el Ministerio del Interior; **Ingeniero EDMUNDO ROEDER**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Industria de la Construcción; **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO**, Directora Propietaria por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; Por la **segunda prórroga** de **182 días**, al **Ingeniero CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, Presidente; **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Directora Propietaria por el Ministerio del Interior; **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO**, Directora Propietaria por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Construcción, CASALCO; **OSCAR ALCIDES CASTILLO**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; Por la **cuarta prórroga**, de **95 días**, al **Licenciado MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, Presidente; **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Directora Propietaria por el Ministerio del Interior; **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Construcción, CASALCO; Señor **RENE NUILA MACAY**, Director Adjunto por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; **Ingeniero RENE MAURICIO GUTIÉRREZ RIVAS**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas; **OSCAR ALCIDES CASTILLO**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; Por la **quinta prórroga**, de **30 días**, al **Licenciado MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, Presidente; **General JUAN ORLANDO ZEPEDA HERRERA**, Director Propietario por el Ministerio de Gobernación; **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Construcción, CASALCO; Señor **RENE NUILA MACAY**, Director



Adjunto por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; Ingeniero **RENE MAURICIO GUTIÉRREZ RIVAS**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas; **OSCAR ALCIDES CASTILLO**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; todos los funcionarios detallados anteriormente responden junto con la **Aseguradora Agrícola Comercial, S.A. ACSA. CONDÉNASELES** por la cantidad total de **UN MILLÓN NOVECIENTOS TREINTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS OCHENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON SESENTA Y SEIS CENTAVOS DE DÓLAR (\$1,936,480.66)**; en grado de Responsabilidad Conjunta Art. 59 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República. Con relación al **Reparo Dos**, por las razones expuestas en el CONSIDERANDO número VII literal B: Ingeniero **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, Presidente, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al veintiuno de mayo del dos mil dos; **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, Gerente General, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al dieciséis de junio del dos mil dos, junto con la Aseguradora Agrícola Comercial, S.A. ACSA. **CONDÉNASELES** por la cantidad total de **ONCE MILLONES TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON VEINTINUEVE CENTAVOS DE DÓLAR (\$11,036,585.29)**; en grado de Responsabilidad Conjunta Art. 59 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República; en cuanto al **Reparo número Tres**, por las razones expuestas en el CONSIDERANDO número VII literal C, los señores: Ingeniero **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, Presidente, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al veintiuno de mayo del dos mil dos, junto con la Aseguradora Agrícola Comercial, S.A. ACSA; **Licenciado JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, Gerente General, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al dieciséis de junio del dos mil dos, junto con la Aseguradora Agrícola Comercial, S.A. ACSA, **CONDÉNASELES** por la cantidad total de **TRES MILLONES SEISCIENTOS UN MIL DOSCIENTOS CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON SESENTA CENTAVOS DE DÓLAR (\$3,601,250.60)**; en grado de Responsabilidad Conjunta Art. 59 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República. **II- ABSUÉLVANSE POR EL REPARO UNO DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL: Por las consideraciones expuestas en el romano VII literal A). Por la Primera prórroga** a los señores. Ingeniero **MARIO FREDY HERNÁNDEZ**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas; **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, Gerente General. Por la **segunda prórroga** al señor: **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, Gerente General. Por la **Tercera prórroga** a los señores: **Licenciado MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, Presidente; **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Construcción, CASALCO; **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Directora Propietaria por el Ministerio del Interior; **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO**, Directora Propietaria por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; Ingeniero **RENE MAURICIO GUTIÉRREZ RIVAS**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas; **OSCAR ALCIDES CASTILLO**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; **FRINEE VIOLETA CASTILLO DE ZALDAÑA**, Gerente General. Por la **cuarta y quinta prórroga** a la señora: **FRINEE VIOLETA CASTILLO DE ZALDAÑA**, Gerente General. **III- DECLARASE la RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA**, contemplada en el **REPARO UNO romano I)**, del Pliego de Reparos, por las razones expuestas en el CONSIDERANDO número VII literal D), a la señora: **BLANCA RUBIA SURIA DELGADO**, Jefe de Proveeduría, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de julio del año dos mil dos; en el **REPARO UNO romano II)**, Licenciada **PATRICIA A VILA DE ALFARO**, Representante del Departamento Jurídico (Miembro del Comité Evaluador); **CARLOS AGUSTO PERLA PARADA**, Presidente, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al veintiuno de mayo del dos mil dos; señora **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Director Propietario por el Ministerio del Interior; Doctora **DYNA ANGÉLICA DE NAVARRO**, Director Propietario por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; Ingeniero **ROBERTO ANTONIO ALAS ENGELHARD**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas; Doctora **AIDA VERÓNICA SIMAN DE BETANCOURT**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; Licenciado **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, Gerente General. (Miembros de la Junta de Gobierno); en el **REPARO UNO romano III)** a la Licenciada **XENIA GLADYS SERRANO ORELLANA**, Jefe del departamento Jurídico. Con relación al **REPARO NÚMERO DOS** del Pliego de Reparos, por las razones expuestas en el CONSIDERANDO número VII literal E), al Ingeniero **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, Presidente, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al veintiuno de mayo del dos mil dos. Con relación al **REPARO TRES**, del Pliego de Reparos, por las razones expuestas en el CONSIDERANDO número VII literal F, los señores: Ingeniero **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, Presidente, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al veintiuno de mayo del dos mil dos; Licenciado **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, Gerente General, Ingeniero **CARLOS ALBERTO HERRERA CAMPOS**, Gerente de Producción. Con relación al **REPARO CUATRO**, del Pliego de Reparos, por las razones expuestas en el CONSIDERANDO número VII literal G, los señores: **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, Presidente, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al veintiuno de mayo del dos mil dos; **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, Gerente General, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al dieciséis de junio del dos mil dos, y **CARLOS ALBERTO HERRERA CAMPOS**, Gerente de Producción, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al uno de febrero del dos mil tres, y **MARVIN ENRIQUE VEGA**, Jefe del Departamento de Producción, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho a la fecha. Con relación al **REPARO SEIS**, del Pliego de Reparos, por las razones expuestas en el CONSIDERANDO número VII literal I, el señor **MANUEL DE JESÚS RIVERA LÓPEZ**, Gerente Financiero, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de julio del dos mil dos. Con relación al **REPARO SIETE**, del Pliego de Reparos, por las razones expuestas en el CONSIDERANDO número VII literal J, **JOSÉ**

FRANCISCO CALDERÓN ROSALES, Director de Auditoría Interna, durante el periodo del uno de abril del dos mil uno al treinta de septiembre del dos mil tres. **VI- CONDÉNASELES** al pago de la Multa de conformidad al Art. 107 de la Ley de esta Corte, de la siguiente manera: **BLANCA RUBIA SURIA DELGADO** por la cantidad de **CIENTO SETENTA Y UN DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS DE DÓLAR (\$171.43)**; **PATRICIA ÁVILA DE ALFARO**, por la cantidad de **CIENTO CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$150.00)**; **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, por la cantidad de **VEINTIOCHO MIL QUINIENTOS SETENTA Y UN DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS DE DÓLAR (\$28,571.45)**; **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, por la cantidad de **CIENTO CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$150.00)**; **DYNA ANGÉLICA DE NAVARRO**, por la cantidad de **CIENTO CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$150.00)**; **ROBERTO ANTONIO ALAS ENGELHARD**, por la cantidad de **CIENTO CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$150.00)**; **AIDA VERÓNICA SIMAN DE BETANCOURT**, por la cantidad de **CIENTO CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$150.00)**; **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE** por la cantidad de **VEINTIÚN MIL DOSCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$ 21,200.00)**; **XENIA GLADYS SERRANO ORELLANA** por la cantidad de **CIENTO TREINTA Y SIETE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON CATORCE CENTAVOS DE DÓLAR (\$137.14)**; **CARLOS ALBERTO HERRERA CAMPOS**, por la cantidad de **QUINCE MIL CIENTO CUARENTA Y DOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON NOVENTA CENTAVOS DE DÓLAR (\$15,142.90)**; **MARVIN ENRIQUE VEGA**, por la cantidad de **CIENTO QUINCE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON SESENTA CENTAVOS DE DÓLAR (\$115.60)**; **MANUEL DE JESÚS RIVERA LÓPEZ**, por la cantidad de **TRESCIENTOS DOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON OCHENTA Y SEIS CENTAVOS DE DÓLAR (\$302.86)**; **JOSÉ FRANCISCO CALDERÓN ROSALES**, por la cantidad de **TRESCIENTOS DOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON OCHENTA Y SEIS CENTAVOS DE DÓLAR (\$302.86)**. **V-DECLARASE** desvanecida la Responsabilidad Administrativa y **ABSUÉLVANSE** en los siguientes **Reparos**: **Reparo UNO** literal II): Al Licenciado **JOSÉ EDGAR VÁSQUEZ**, Representante de la Gerencia Financiera; Licenciada **ELMA MARISOL RODRÍGUEZ**, Representante del Departamento jurídico; Licenciado **INDALECIO FUNES**, Representante del Departamento jurídico; señor **JOSÉ MANUEL SOL**, Encargado de Licitaciones Públicas, señor **JOSÉ RAÚL LÓPEZ ÁLVAREZ**, Representante del Departamento de Proveeduría; Licenciada **BLANCA RUBIA SURIA**, Jefe del Departamento de Proveeduría, Licenciado **GUILLERMO RODRÍGUEZ MELARA**, Jefe del Departamento de Control del Agua, (Comité de Apertura de Ofertas) Licenciado **LUÍS GUSTAVO CRESPIÓN VARELA**, Gerente Administrativo, Licenciado **OSCAR ORLANDO FLORES**, Representante de la Gerencia Financiera, Ingeniero **JULIO GUTIÉRREZ PALMA**, Gerente de la Unidad Ejecutora de Proyectos, Ingeniero **CARLOS ALBERTO HERRERA CAMPOS**, Gerente de Producción; Licenciado **GUILLERMO RODRÍGUEZ MELARA**, Jefe de Departamento de Control del Agua; Ingeniero **ARNOLDO CRUZ PARADA**, Jefe Departamento de Mantenimiento, Ingeniero **MARVIN ENRIQUE VEGA**, Jefe del Departamento de Producción; Ingeniero **ZOILO CASTRO**, Asesor de la Unidad Coordinadora de la Modernización; Licenciada **BLANCA RUBIA SURIA**, Jefe del Departamento de Proveeduría; señor **JOSÉ MANUEL SOL ENRÍQUEZ**, Encargado de Licitaciones públicas; (Comité Evaluador de Ofertas de la Licitación No. 28/98) por las razones expuestas en el CONSIDERANDO VII literal D; **Reparo DOS** A los señores **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Director Propietario por el Ministerio del Interior; Doctora **DYNA ANGÉLICA DE NAVARRO**, Director Propietario por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; Ingeniero **ROBERTO ANTONIO ALAS ENGELHARD**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas; Doctora **AIDA VERÓNICA SIMAN DE BETANCOURT**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; y el Licenciado **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, por la razones expuestas en el CONSIDERANDO VII literal E); **Reparo CINCO**: a los señores Licenciado **MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, Presidente, General **JUAN ORLANDO ZEPEDA HERRERA**, Director Propietario por el Ministerio de Gobernación; Licenciada **VERÓNICA MARÍA LÓPEZ DE ARGUELLO**, Director Propietario por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; **CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ**, Director Propietario por el Ministerio de Obras Públicas, Arquitecto **JOSÉ RUBÉN VÁSQUEZ RAMÍREZ**, Director Adjunto por la Cámara Salvadoreña de la Industria de la Construcción CASALCO, Licenciado **JOSÉ ARESIO NOLASCO HERRERA**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; **FRINEE VIOLETA CASTILLO DE SALDAÑA**, Gerente General, durante el periodo del diez de junio del dos mil dos a la fecha, por las razones expuestas en el CONSIDERANDO VII literal I H). Por el **Reparo SEIS**: al señor **RENE ALBERTO GONZÁLEZ ELÍAS**, Gerente financiero, por las razones expuestas en el CONSIDERANDO VII literal I, de la presente sentencia. **VI- Dejase pendiente** la aprobación de la gestión de los funcionarios antes relacionados, en los cargos y periodos establecidos, mientras no se ejecute el cumplimiento de la presente sentencia. **NOTIFÍQUESE. (...)**



Estando en desacuerdo con dicha Sentencia, interpusieron Recurso de Apelación los señores: Doctor **ULISES SALVADOR ALAS** como Apoderado General Judicial del Ingeniero **ROBERTO ANTONIO ALAS ENGELHARD**, Licenciado **CARLOS ADALBERTO AMAYA ROSA**

como Apoderado General Judicial del General **JUAN ORLANDO ZEPEDA HERRERA**, Doctor **ROBERTO OLIVA** como Apoderado General Judicial de **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL, S. A.**, y en su carácter personal los señores: **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO**, **GLADYS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, **RENE MAURICIO GUTIÉRREZ RIVAS**, **FELIPE RENE NUILA MACAY**, **CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ**, **OSCAR ALCIDES CASTILLO RIVERA**, **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, **MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, **XENIA GLADYS SERRANO ORELLANA**, **AIDA VERÓNICA SIMAN DE BETANCOURT**, y **BLANCA RUBIA SURIA DELGADO**, el cual les fue admitido y tramitado en legal forma según consta a folios 2334 A 2335 ambos vuelto de la pieza principal.

**VISTOS LOS AUTOS Y
CONSIDERANDO:**

I. Por resolución que corre agregada de fs. 74 vuelto a 75 frente del Incidente de Apelación, se tuvo por parte en calidad de Apelado, al Bachiller **MOISÉS ÁNGEL GUZMÁN CORNEJO**, Agente Auxiliar del señor Fiscal General de la República; y en calidad de Apelantes a los señores: Doctor **ROBERTO OLIVA**, Apoderado General Judicial de la **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL, SOCIEDAD ANÓNIMA**; Doctor **ULISES SALVADOR ALAS**, Apoderado General Judicial del Ingeniero **ROBERTO ANTONIO ALAS ENGELHARD**; Ingeniera **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO**, **GLADYS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Ingeniero **OSCAR ALCIDES CASTILLO RIVERA**, conocido en el presente proceso como **OSCAR ALCIDES CASTILLO**, **FELIPE RENE NUILA MACAY**, conocido en este proceso como **RENE NUILA MACAY**, Doctora **AIDA VERÓNICA SIMAN DE BETANCOURT**, Ingeniero **CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ**, Arquitecto **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Licenciada **BLANCA RUBIA SURIA DELGADO**, Psicólogo Industrial **MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, Licenciado **CARLOS ADALBERTO AMAYA ROSA**, Apoderado General Judicial del General **JUAN ORLANDO ZEPEDA HERRERA**, Licenciada **XENIA GLADYS SERRANO ORELLANA**, y **RENE MAURICIO GUTIÉRREZ RIVAS**. Esta Cámara ordenó correr traslado a la parte apelante, a efecto de que dentro del término legal que señala el Art. 72 de la Ley de esta Corte, hiciera uso de su derecho a expresar agravios.

II. De folios 77 a folios 84 del incidente, consta escrito de expresión de agravios por parte del Doctor **ROBERTO OLIVA**, Apoderado General Judicial de la **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL, SOCIEDAD ANÓNIMA**, quien expuso:

"(...) Que vengo a expresar agravios en el sentido que la honorable Cámara de Primera Instancia no tomó en cuenta mis argumentos siguientes: **EXTINCIÓN DEL DERECHO DE RECLAMACIÓN DERIVADO DEL CONTRATO DE SEGURO**. La responsabilidad que se pretende deducir de la Sociedad que represento está regulada y enmarcada por el Contrato de Seguro de Fidelidad No. F-0106, y por lo tanto, a sus cláusulas nos debemos atener para determinar precisamente la responsabilidad que le pueda caber. Al respecto, no se cumplieron las condiciones para la procedencia del reclamo, si hubiese alguno, ya que de conformidad a las Condiciones Generales de la Póliza del Seguro de Fidelidad No. F-0106, Cláusula PRIMERA, literalmente se pactó lo siguiente: "La obligación de la Compañía de indemnizar al Asegurado por las pérdidas de dinero u otros valores de su propiedad o sobre los cuales tuviere algún interés pecuniario o de los cuales fuere legalmente responsable, queda, como máximo, limitada a la cantidad que se indica en la carátula de la presente Póliza. "La Compañía indemnizará únicamente las pérdidas ya mencionadas que sean descubiertas

2403

durante la vigencia de la presente Póliza o dentro de los sesenta días subsiguientes a la fecha de vencimiento, cancelación o caducidad de la misma, y siempre que tales pérdidas hayan resultado como consecuencia de actos fraudulentos o deshonestos cometidos por el Empleado en el desempeño del cargo, ya sea que tales actos los cometiere personalmente el Empleado, o en connivencia con otras personas al servicio del Asegurado o no, y que su ocurrencia se encuentre entre las respectivas fechas de vigencia de esta Póliza. "Transcurridos los sesenta días a que se ha hecho mención anteriormente, el Asegurado pierde todo derecho para presentar reclamaciones a la Compañía; en consecuencia, la Compañía queda, una vez terminado ese plazo, libre y solvente de las obligaciones que le impone la presente Póliza." En consecuencia, la responsabilidad de la Sociedad que represento ha quedado extinguida por el hecho de haber transcurrido el plazo a que se refiere la cláusula antes transcrita ya que la vigencia del contrato de seguro venció el domingo veinticuatro de agosto del año dos mil tres a las doce horas de ese día, según las voces de la misma Póliza, por lo que ha transcurrido el término dentro del cual se puede hacer la reclamación correspondiente, quedando libre y solvente mi representada de las obligaciones contenidas en el contrato mencionado. Además la Cláusula QUINTA del mismo contrato dispone que el asegurado deberá dar aviso por escrito a mi patrocinada dentro de las cuarenta y ocho horas hábiles siguientes a la fecha en que se establezca la responsabilidad cubierta, con el objeto que la Sociedad Aseguradora envíe al Asegurado un Formulario de Declaración de Pérdida, en que se hará la más exacta relación de los hechos y el importe de la pérdida; ésta Declaración se debe entregar en la oficina principal de la Aseguradora en los treinta días que sigan a la fecha del descubrimiento de la pérdida" Como se puede observar ninguna de estas condiciones ha sido cumplida para la procedencia del reclamo e indemnización del evento asegurado, por lo que la Sociedad que represento ha quedado liberada de toda responsabilidad por la falta de cumplimiento de las condiciones pactadas. Ninguno de estos argumentos fueron tomados en cuenta por la honorable Cámara de Primera Instancia, no obstante que se opusieron en tiempo y forma por medio de la correspondiente excepción de mérito; razón por la cual la sentencia venida en apelación ha sido pronunciada en contra de ley expresa y terminante, por lo que deberá anularse, pronunciado la que corresponde, haciendo mérito de la excepción de extinción de la responsabilidad de mi patrocinada por no haberse hecho el reclamo en los términos contratados. **PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO.** Siguiendo ese orden de ideas, los derechos y acciones para hacer valer la responsabilidad contractual que pueda corresponder a mi patrocinada ya prescribieron puesto que las acciones derivadas de los Contratos de Seguros en general prescriben en tres años. En efecto, el Art. 1,383 del Código de Comercio expresamente dispone: "Todas las acciones que se deriven de un contrato de seguro prescribirán en tres años, contados desde la fecha del acontecimiento que les dio origen." En el presente caso, los acontecimientos o eventos son los actos ilegales o indebidos que se les imputan a los funcionarios demandados. En el caso de la responsabilidad patrimonial que se deduce según el REPARO UNO, los hechos ilegales que se imputan a los funcionarios procesados es la concesión de prórrogas del contrato sin certificación del supervisor, correspondiendo la primera al día **diecinueve de diciembre de dos mil** y la última, por treinta días, el día **uno de noviembre de dos mil dos**. En cuanto al REPARO DOS, se hace consistir en que el entonces Presidente de ANDA Ingeniero Carlos Augusto Perla Parada, emitió certificación de acta de recepción definitiva de la obra, estipulando en dicho documento que la UTE Río Lempa había ejecutado el cien por ciento del proyecto y que todos los equipos se encontraban en su destino, en perfectas condiciones y que por lo tanto ANDA certificaba que asumía la entera responsabilidad de los equipos, agregada a fs. 829 y 830 de la pieza principal, sin especificar fecha; no obstante, el documento agregado a tales folios se trata de un acta sin fecha, cuya firma está autenticada o legalizada por un Notario español con fecha **seis de septiembre de dos mil dos** e incorporada a un Protocolo de otro Notario español, según Testimonio expedido en fecha **nueve de octubre de dos mil dos**; razón por la cual, si tomamos esas fechas como día del evento o acontecimiento ya prescribió el plazo para reclamar los derechos derivados de esos actos. Finalmente, en lo concerniente al REPARO TRES, en que se imputa haberse recibido la obra no obstante que no estaban instalados todos los equipos y bienes contratados, si la recepción de la obra se formalizó por acta de las fechas **antes mencionadas**, esa se tomará como fecha del evento ilegal que se imputa a los funcionarios procesados. En consecuencia la acción respectiva para deducir cualquier responsabilidad derivada del Contrato prescribió si contamos los tres años desde la fecha de los actos ilegales que se les imputan a los funcionarios demandados, en relación con el auto cabeza del presente juicio de cuentas que es de fecha **veinte de octubre del año dos mil cinco**, habiéndose verificado el emplazamiento correspondiente a mi cliente hasta el **siete de noviembre de dos mil cinco**, razón por la cual ha operado la prescripción que extingue las acciones correspondientes. En el presente caso no ha mediado interrupción del plazo de la prescripción ya que como digo, el auto cabeza del presente juicio de cuentas y el emplazamiento para hacer uso del derecho de defensa ocurrieron vencido el plazo de prescripción, por lo que no operan aquí los Arts. 2,242 y 2,257 del Código Civil, ni el 222 del Código de Procedimientos Civiles. Hago referencia a estas disposiciones ya que el juicio de cuentas comienza a partir del auto en que se deducen los reparos y se les corre traslado a los imputados para que hagan uso de su derecho de defensa, que hace las veces de demanda para el cómputo del plazo de la prescripción. Razón por la cual opuse la correspondiente excepción sin que la honorable Cámara de Primera Instancia hiciera mérito de ella. Por su parte, el Examen Especial al Proceso de Licitación Pública Internacional Número 28/98 y Ejecución del Contrato Número 1/98 Modalidad Llave en Mano, no constituye acción judicial que pueda calificarse como acto de interrupción de la prescripción. Razón por la cual, la sentencia venida en apelación se ha pronunciado en contra de Ley expresa y terminante, por lo que deberá anularse y hacerse mérito de la excepción de prescripción alegada, absolviendo a mi representada de la responsabilidad a que ha sido condenada. **COBERTURA Y LÍMITE DE**



LA RESPONSABILIDAD. El límite de la responsabilidad asumida por mi patrocinada viene determinado por la cuantía de la cobertura del evento asegurado que en el Contrato respectivo se fijó en la cantidad de CIENTO CATORCE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y CINCO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON SETENTA Y UN CENTAVOS DE LA MISMA MONEDA, no pudiendo exceder de esa cantidad la responsabilidad que pueda asumir la Sociedad Aseguradora ya que a eso se comprometió contractualmente. En efecto, el Inciso 10 del Art. 1,389 del Código de Comercio textualmente establece: "La suma asegurada señalará el límite de las obligaciones del asegurador, si dicha suma no es superior al valor real de la cosa asegurada." Por lo tanto, habiéndose obligado mi representada a una cantidad limitada de responsabilidad, no puede condenársele a pagar más allá de este límite contractualmente fijado. No obstante, la honorable Cámara de Primera Instancia condenó a mi representada a una cantidad que excede con mucho ese límite; lo cual es totalmente arbitrario porque no puede condenarse al asegurador más allá del límite de su compromiso. En efecto, en su obra CURSO DE DERECHO MERCANTIL II, don Joaquín Garrigues nos dice: "En relación con prestación indemnizatoria, la función de la suma pactada es ésta: si la suma es más elevada que el importe del daño, no está obligado a pagar más que lo que representa la suma pactada." (Editorial Porrúa, 1998, Págs. 284 y 285). En iguales términos se manifiesta Joaquín Rodríguez Rodríguez: "El valor del interés es el límite que la ley permite asegurar, pero las partes pueden asegurar por debajo de dicho límite." (CURSO DE DERECHO MERCANTIL, Tomo II, Editorial Porrúa, 1998, Pág. 172). Esta condena en exceso es violatoria del el Inciso 1º del Art. 1,389 del Código de Comercio y así deberá declararse. Por lo tanto, habiéndose pronunciado en contra de ley expresa y terminante, se deberá anular la sentencia venida en apelación.

FALTA DE LEGÍTIMO CONTRADICTOR PARA RECLAMAR LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL. El Contrato de Seguro de Fidelidad sobre cuya base se pretende deducir responsabilidad a la Sociedad que represento fue suscrito entre "ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL, SOCIEDAD ANÓNIMA" y la ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS (ANDA), la cual es una Corporación de Derecho Público, con personalidad jurídica propia que la hace titular de derechos y obligaciones y con plena capacidad para el ejercicio y cumplimiento de los mismos. La responsabilidad que se pretende deducir de la Sociedad que represento está regulada y enmarcada por el Contrato de Seguro de Fidelidad suscrito entre las partes contratantes y la Legislación aplicable, por lo que la titularidad de los derechos y acciones que se desprenden del Contrato corresponden únicamente al suscriptor del contrato, sin que exista ninguna disposición legal que establezca que el Estado de El Salvador ó alguna otra Institución de Gobierno adquiera la titularidad de tales derechos y acciones como para estar exigiendo o condenando a responsabilidades provenientes del respectivo contrato. Por tal razón, otra persona jurídica distinta de las partes contratantes no tiene capacidad ni habilidad para exigir ningún tipo de responsabilidad por parte de mi representada relativa al Contrato de Seguro de Fidelidad ya mencionado, en especial el Estado de El Salvador que tiene personalidad jurídica distinta de la de ANDA; razón por la cual opuse la correspondiente excepción en tiempo y forma, sin que la honorable Cámara de Primera Instancia hiciera mérito de ello. En ese sentido, la sentencia apelada es injusta, por lo que deberá revocarse, pronunciado la que corresponde, haciendo mérito de la excepción de falta de legítimo contradictor para reclamar la responsabilidad contractual asumida por mi representada, por lo que se le deberá absolver de esa condena.

VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DEL JUEZ NATURAL. Por la misma razón, esto es, que el Contrato de Seguro de Fidelidad es de naturaleza mercantil, la responsabilidad que se trata solamente puede ser deducida por un tribunal de competencia mercantil, ya que de lo contrario se estaría violentando el Principio del Juez Natural, que determina que las garantías del Debido Proceso exigen que el caso sea conocido por el Juez o Tribunal que sea competente, en este caso por razón de la materia. En el caso de la responsabilidad que pueda corresponderle a la sociedad "ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL, SOCIEDAD ANÓNIMA" en razón de un contrato de Seguro de Fidelidad, debe ser deducida por los canales legales correspondientes, ya que en primer lugar se debe deducir la responsabilidad del Empleado y posteriormente plantear la reclamación según las reglas del contrato y las legales aplicables al caso. En ese sentido, la sentencia apelada es injusta, por lo que deberá revocarse, pronunciado la que corresponde, haciendo mérito de la excepción de Incompetencia de jurisdicción de la Corte de Cuentas de la República para decretar la responsabilidad contractual asumida por mi representada, por lo que se le deberá absolver de esa condena.

LA FIANZA OTROGADA NO CUBRE RESPONSABILIDAD DERIVADA DEL RÉGIMEN SANCIONADOR En la carátula de la Póliza del Contrato de Seguro de Fidelidad No. F-0106 se establece como BIENES ASEGURADOS: "Pérdida de dinero, valores o bienes propiedad de ANDA o sobre los cuales tuviera algún interés pecuniario o de los cuales fuere legalmente responsable que resulte como consecuencia de actos deshonesto, cometido por los empleados en el desempeño de sus cargo o en colusión con otras personas al servicio de patrono." El evento asegurado es el hecho que enmarca y define la responsabilidad a la que se comprometió mi patrocinada, no pudiendo hacerse extensiva a otros hechos o circunstancias por mera analogía. El Art. 1,344 del Código de Comercio textualmente expresa: "Por el contrato de seguro, la empresa aseguradora se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato." Por lo tanto, si se aseguraron bienes o activos de propiedad o de los que sea legalmente responsable, no se puede extender por similitud o analogía a la reparación por supuestos daños y perjuicios ocasionados por el manejo administrativo. Por lo tanto, dentro de los bienes asegurados no queda comprendida la indemnización de daños y perjuicios ocasionados por el desempeño de los funcionarios públicos, a lo que han sido condenados los funcionarios demandados en el presente juicio de cuentas. En la sentencia de mérito se deduce responsabilidad patrimonial a los funcionarios procesados porque a criterio de la Honorable Cámara de primera instancia su mal desempeño ha ocasionado a la institución una pérdida pecuniaria, valorada en las cantidades a las que han sido condenados. Sin embargo, esa reparación o indemnización no queda

2404

comprendida entre los bienes asegurados, puesto que lo que se asegura son los activos que al momento de contratar posee la institución asegurada y cuyo manejo se encomienda a los funcionarios respectivos, por cuyo cuidado y devolución al final de su administración es que se toma el seguro. Además, debemos tener presente que la responsabilidad patrimonial a la que han sido condenados los funcionarios deviene de sanciones por supuestas violaciones a obligaciones reglamentarias, contractuales y legales que no están comprendidas entre los bienes asegurados. Por lo tanto, en el Seguro de Fidelidad contratado entre mi representada y la ANDA no se cubrió como evento asegurable la responsabilidad por violaciones a obligaciones legales o contractuales. La responsabilidad por infracciones a normas legales o reglamentarias administrativas ostenta la misma naturaleza jurídica que los delitos ó lícitos penales, criterio que ha sido sustentado por la Honorable Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia pronunciada en el Proceso de Inconstitucionalidad, el día diecisiete de diciembre del año mil novecientos noventa y dos, (Proceso Referencia 3-92 y 6-92 (acumulados)). En tal sentido la responsabilidad por infracciones administrativas siempre deriva de una conducta culpable, fundada en el dolo o la culpa por lo que la sanción tiene carácter estrictamente personal y limitada a los autores, instigadores y cómplices de los ilícitos. En del Derecho sancionador tiene plena vigencia el Principio Nulla Poena Sine Culpa, circunstancia que destaca don Eduardo García Enterría, en su CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, TOMO II, en los términos siguientes: "Se pretendió en tiempos que la responsabilidad administrativa a efectos de sanciones administrativas era una responsabilidad objetiva, que no requería dolo o culpa en la conducta sancionable. Esta posición fue condenada, primero por la jurisprudencia, desde mediados de los años setenta, después por la regla de la aplicación general de los principios del Derecho Penal al Derecho sancionador administrativo que recibió respaldo constitucional en el artículo 25, tantas veces citado. Uno de esos principios es justamente el de culpabilidad, que supone imputación y dolo o culpa en la acción sancionable. Bastará esa remisión general a los principios de Derecho Penal, que no parece necesario repetir aquí." Por una mayor ilustración reproducimos el Art. 4 del Código Penal que a la letra dice: "La pena o medida de seguridad no se impondrá si la acción u omisión no ha sido realizada con dolo o culpa. Por consiguiente queda prohibida toda forma de responsabilidad objetiva. La responsabilidad objetiva es aquella que se atribuye a una persona sin considerar la dirección de su voluntad, sino únicamente el resultado material a la que está unido causal o normativamente el hecho realizado por el sujeto. La culpabilidad sólo se determinará por la realización de la acción u omisión." No obstante que la fianza otorgada por mi representada no cubre la responsabilidad derivada de la imposición de sanciones administrativas, la condena a responder juntamente con los funcionarios respectivos. En consecuencia, la sentencia pronunciada es injusta en todas sus partes y deberá revocarse porque mi patrocinada no está obligada a responder por sanciones administrativas. **PETITORIO:** Es por todo lo anterior que respetuosamente OS PIDO: a) Tengáis de mi parte por expresados los agravios; y b) Por sentencia definitiva absolváis a la "ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL, SOCIEDAD ANÓNIMA" por no existir responsabilidad de su parte. (...)"



III. De folios 100 a folios 103 y de folios 104 a folios 108 del incidente de apelación constan escritos por parte de la Ingeniero **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO** el primero y señora **GLADYS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO** el segundo; en sus respectivos escritos lo siguiente:

"(...) ANTECEDENTES 1) Que según consta en escrito formulado el día veinte de diciembre del dos mil cinco, y presentado a las ocho horas y quince minutos de ese mismo día, a la Honorable Cámara Cuarta de Primera Instancia de la Corte de Cuentas, entablé Recurso de Alzada de la Resolución proveída a las nueve horas del día catorce de diciembre del dos mil cinco, en el cual se me condena al pago de multas así: ... A) REPARO NUMERO UNO POR RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL, relativo a que en el proyecto Diseño, Provisión y Mejoras de la Planta de Tratamiento del Sistema Río Lempa, correspondiente a la Licitación Pública Internacional Número 28/98, bajo contrato número 1/98, suscrito entre la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, ANDA, y la Unión Temporal de Empresas UTE RIO LEMPA, se concedieron cinco prórrogas por parte de las respectivas Juntas de Gobierno, que ocasionaron según dicho reparo, un atraso de cuatrocientos ochenta y nueve días calendario en la entrega de la obra, por causas imputables al contratista, no aplicándole además la multa establecida en la Cláusula Décima Cuarta Literal B) del respectivo contrato; sobre tal particular y puntualizando cada una de las Prórrogas citadas, y en lo pertinente, se estima: **A.1) La primera prórroga** por Ciento veintidós días (del veintiocho de agosto al veintisiete de diciembre del dos mil uno) consta autorizada por la Junta de Gobierno en Acta número 1776 Punto Vígésimo Quinto de fecha diecinueve de diciembre del dos mil, quienes para otorgarla tuvieron como base el Informe Técnico del Gerente de Producción, que recomendaba mediante nota número 1000.515.2000, la necesidad de dicha prórroga por dos razones: el desplazamiento del inicio de la obra debido a la falta del estudio de Impacto ambiental exigido por el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, y por condiciones climatológicas adversas, razones que diferían de los informes del Supervisor de campo, quien señalaba incumplimiento por parte de la UTE, en la ejecución del proyecto por retraso en el embarque de materiales y equipo; planos del diseño del reservorio incompletos, falta de personal técnico y administrativo con experiencia en el tipo de proyecto y que dicha contratista no tomó las medidas necesarias para recuperar los atrasos en la ejecución de la obra, en tal sentido, la Junta de Gobierno, previo a autorizar dicha prórroga, debieron revisar, consultar y cerciorarse de la documentación técnica que respaldaba el informe ejecutivo rendido por el Gerente de Producción, pues tal aprobación llevó consiguientemente a no aplicar la multa a la contratista por los Ciento veintidós días de atraso imputables a la contratista. En ese

orden de ideas es procedente responsabilizar patrimonialmente a los funcionarios reparados, por la omisión al dejar de hacer lo que estaban obligados por Ley en razón de su cargo. Art. 61 Ley de la Corte de Cuentas de la República. **A.2) La Segunda Prórroga**, por Seis meses (del veintiocho de diciembre del dos mil uno al veintisiete de junio del dos mil dos), concedida por la Junta de Gobierno, según consta en el Acta Número 1796 Punto Décimo Noveno, de fecha diecinueve de diciembre del dos mil uno; motivada por recomendación del Gerente de Producción en nota número 1000.407.2001, bajo los conceptos de sustanciales mejoras al proyecto que entre otras contemplaba rediseño de la Estación, Bocatoma y clarificadores de mayor capacidad, etc., así como imponderables internacionales ocurridos el once de septiembre del dos mil uno; por su parte, el informe del Supervisor de Campo establecía que los atrasos eran imputables a la contratista por: falta continua de personal técnico que le diera seguimiento a trabajos especializados; falta de disponibilidad en las reservas materiales; dificultades económicas con los suministrantes de materiales; cambio de personal técnico sin referencias; falta de plan general de la obra actualizado; carencia de cronograma de embarque actualizado; planos de montaje no entregados oportunamente a la supervisión. Dicha Junta de Gobierno no solicitó la documentación de respaldo del informe como garantía de que dicha prórroga realmente fuera procedente, al autorizarla, no obstante, era imputable al contratista, se obvió la aplicación de la multa prevista en el contrato, lo que establece la Responsabilidad Patrimonial para los actuantes. (...)"

La señora **GLADYS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIEZO**, agregó lo siguiente:

"... **A.4) La Cuarta Prórroga**, por noventa y cinco días (del veintisiete de agosto del dos mil dos al veintinueve de noviembre del dos mil dos), aprobada por la Junta de Gobierno de conformidad al Acta número 1812 Punto Décimo Segundo, de fecha veintidós de agosto del dos mil dos, y motivada por la nota número 1000.383.2002 de fecha veintiuno de agosto del dos mil dos, emitida por el Gerente de Producción, en la que aducía, que la prórroga solicitada obedecía a: que por la época de lluvia los trabajos se habían suspendido en muchas ocasiones; al cambio de lugar de la Estación de Fango; a la interferencia con la explotación de la planta para poder programar paros y ejecutar obras; por la incompatibilidad entre los estándares europeos y americanos; por el atraso en el despacho de aduanas y por la imposibilidad de cortar la tablestaca en la Bocatoma dada la turbidez del Río. Circunstancia que no fue comprobada por la Junta de Gobierno antes de su aprobación, mediante la consulta de los informes técnicos emitidos por el Supervisor de campo de la obra, quien tenía el contacto directo con el proyecto y su realización, y que estipuló en estos: que el personal con el que contaba la contratista no permitía concluir la obra y que no le dio seguimiento a la reprogramación que había presentado oportunamente. En tanto es procedente la Responsabilidad Patrimonial atribuida a los funcionarios actuantes, por la consecuencia de no haber aplicado las multas contractuales, en dichos reparos juntamente con otros funcionarios y con la Aseguradora Agrícola Comercial, S.A., responden conjuntamente, de acuerdo al Art. 59 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República. B) Sobre el REPARO UNO por RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA: D.2) Respecto a la adjudicación del contrato número 01/98; a la UTE, Río Lempa sin haber retirado las Bases, ni haber ofertado y sin tener existencia legal frente a terceros, ya que a la fecha de presentación de ofertas no se encontraba legalmente constituida ni registrada y que su inscripción en el Registro de Madrid España, fue posterior, Reparo que ha sido atribuido en el respectivo pliego: al Comité de apertura de Ofertas; al Comité Evaluador de Ofertas y a la Junta de Gobierno respectiva, cabe considerar que referente y por su orden: el Comité de Apertura de Ofertas no puede ser responsable por la inobservancia detallada en el Reparo, ya que de acuerdo a las explicaciones dadas en el ejercicio de su derecho de defensa por los actuantes, respaldadas por los términos de referencia de la citada Licitación específicamente en el apartado 6.3.1, en el que se establecía el procedimiento de la apertura de ofertas, se instituía que únicamente se abrirían estas sin realizar ningún análisis de carácter técnico, económico o jurídico; sin soslayar que los términos de referencia de la Licitación recogen las condiciones jurídicas, económicas y técnicas a las que ha de ajustarse (Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Honorable Corte Suprema de Justicia Ref. 68—S—96), por lo que dicha infracción estaba fuera del alcance de los miembros que integraron a las nueve horas del día veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y ocho el citado Comité de Apertura de Ofertas. En relación al Comité Evaluador de Ofertas, este fue conformado como un equipo multidisciplinario, cada uno de sus integrantes especialistas en su ramo profesional, por lo que la conducta exigible de garantizar los requisitos formales, y de la ley en la evaluación de los ofertantes, recae en el aspecto legal, siendo pues obligación del Representante en el Departamento Jurídico haber brindado la asesoría necesaria en la consideración de dichos aspectos, por lo que es impropio responsabilizar Administrativamente a todos los integrantes de dicho comité, derivando únicamente la imposición de multa a los representantes del Departamento Jurídico. En cuanto a la Junta de Gobierno, si bien es cierto el Comité Evaluador recomendó según su criterio la mejor oferta, esta fue sometida a consideración de dicha Junta de Gobierno, quienes tuvieron la responsabilidad final de la adjudicación, debiendo cerciorarse del respaldo técnico, formal y legal que llevó al Comité Evaluador a recomendar tal oferta. Por tanto, dicha inobservancia genera la imposición de multa por responsabilidad administrativa (...)"

Coincidiendo a continuación, las referidas recurrentes en sus respectivos escritos con lo siguiente:

2405

"(...) 2) Vengo a confirmar y ratificar los alegatos por mí formulados en su oportunidad, en los puntos sobre los cuales no estoy conforme en el presente Juicio de Cuentas, y que motivaron el Recurso de Apelación que presenté en la Honorable Cámara Cuarta de Primera Instancia, en escrito de fecha doce de diciembre del dos mil cinco, y presentado el día trece del mismo mes y año, y que en mi opinión, eran suficientemente claros para desvanecer los reparos en comento. 3) Congruente a que se nos atribuyen responsabilidades conjuntas, es decir, a todos y cada uno de los miembros de la Junta de Gobierno de la A.N.D.A., vengo expresamente, a hacer míos los argumentos de descargo esgrimidos por los otros miembros de la Junta de Gobierno de la A.N.D.A., y por los que ya fueron absueltos. 4) De acuerdo con la Ley de la A.N.D.A., haciendo una interpretación lógica y sistemática de ella, se deduce que las facultades y atribuciones que dicha ley confiere a la institución, así como a la política general de la misma, las ejercerán y determinarán una Junta de Gobierno, según lo prescribe el Artículo 3 de la Ley. Dichas facultades y atribuciones son taxativamente contempladas en el Artículo 6 de dicha Ley. El Presidente de la Junta de Gobierno tendrá la representación judicial y extrajudicial de la A.N.D.A.; la administración de los negocios de la Institución estará a cargo del Presidente de la Junta, quien para el mejor desenvolvimiento de sus funciones contará con la colaboración de un gerente técnico y de un gerente financiero, nombrados por él. Corresponde también al Presidente de la Junta de Gobierno, nombrar a los funcionarios, empleados, representantes y agentes, determinándoles las facultades y deberes inherentes a sus cargos. Desde otro punto de vista, existe un Reglamento para la Determinación de Responsabilidades, el numeral 3 del Artículo 2 establece, que serán sujetos de responsabilidad administrativa, patrimonial o de ambas, los servidores públicos actuantes, aún cuando hayan dejado de serlo, además, podrá establecerse en su contra indicios de responsabilidad. El Artículo 3 establece, que los factores determinantes para que el Presidente de la Corte de Cuentas de la República declare la responsabilidad de los servidores y terceros, son sus deberes, obligaciones, el grado de participación en los hechos y las consecuencias derivadas de sus actos, omisiones en relación con las normas o estipulaciones aplicables; debiendo entenderse, según el Diccionario Enciclopédico de Guillermo Cabanellas, que Servidor, es un ayudante, auxiliar..., etc., en términos generales, los empleados y funcionarios de una institución. Congruentes con las disposiciones del Reglamento para la determinación de las responsabilidades y haciendo una interpretación fiel, no podemos menos que colegir que el Artículo 13 del mismo Reglamento, y el Artículo 107 de la Ley de la Corte de Cuentas, se refieren únicamente a que la responsabilidad administrativa sancionada es únicamente para asalariados, ya que éstos son los únicos que pueden ser castigados con multas tomando como base los sueldos o salarios mensuales percibidos. Además, los miembros de la Junta de Gobierno nunca hemos sido empleados de la Institución, estamos excluidos de pleno derecho, según lo establece el Artículo 2, inciso 3º del Código de Trabajo, ya que teníamos el nombramiento en un empleo específicamente determinado en la ley de salarios, con cargo al fondo general y fondos especiales de la Institución. **RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL** Basándome en el Reglamento para la Determinación de Responsabilidades, es de suma importancia mencionar lo que establecen los Artículos 1, 2, 3, 4, 18, 19 y 21, en lo aplicable. Si bien es cierto, que tal como lo establece el Artículo 1 del precitado reglamento: La Dirección de Responsabilidades que en lo sucesivo se denominará la Dirección, es la unidad administradora de la Corte responsable de analizar los informes de auditoría y ejecutar el proceso para el establecimiento de responsabilidades. También es cierto como lo establece el Artículo 2 del mismo Reglamento, cuando establece que: Serán sujetos de responsabilidad administrativa, patrimonial o ambas, los servidores públicos actuantes. ... , lo que también está corroborado en el 4 del mismo Reglamento, cuando claramente establece: Art. 4.- Realizada la auditoría, el Director de la Dirección de Auditoría de la Corte, a la que corresponda la entidad auditada, el auditor independiente, el representante legal de la firma privada de auditoría, o el auditor interno en su caso, deberá remitir a la Dirección, el informe de auditoría correspondiente, en un plazo no mayor de quince días hábiles, contados a partir de la fecha de su emisión. A dicho informe anexará el acta de lectura del borrador del informe y una nota que servirá para individualizar a los servidores actuantes y que además deberá contenerla siguiente información: Nombre y apellido, dirección en donde reside o lugar donde puede ser localizado, número del documento de identidad personal, cargo, sueldo, salario o cualquier otra clase de ingreso percibido en razón de sus servicios, lugar actual de trabajo; en su caso, datos relativos a la fianza y otra información que permita la completa identificación del servidor o de los servidores que desempeñaron sus funciones durante el periodo examinado y que se relacionen con los hallazgos; la información referente a particulares relacionados con dichos hallazgos. Art. 18.- El monto de la responsabilidad patrimonial se determinará según el perjuicio económico demostrado en la disminución del patrimonio sufrido por la entidad u organismo respectivo, más el daño emergente causado por el acto o la omisión, y los frutos o intereses. El cómputo del daño emergente y de los frutos o intereses, se hará a partir de la fecha en que ocurre el perjuicio hasta la fecha del pago total; si no fuere posible determinar la fecha, se presumirá que el mismo fue causado en la fecha del último inventario, arqueo o constatación física, otro acto de control realizado por la Corte, auditores internos o externos Art. 19.- La responsabilidad patrimonial se determinará en grado principal, para quien reciba del Estado pago sin causa real o lícita, o en exceso de su derecho, o no liquide en el periodo previsto, anticipos, préstamos o cualquier otra clase de fondos; y en forma subsidiaria para quienes resultaron responsables directos de su autorización. Desde otro punto de vista, los miembros de la Junta de Gobierno mientras estuvimos ejerciendo el cargo, jamás manejamos fondos de ninguna clase, consecuentemente, las normas relativas a responsabilidad patrimonial no nos son aplicables. Todo lo que he afirmado en la presente expresión de agravios, se complementa con las Normas Técnicas de Control Interno decretadas por el Señor Presidente de la Corte de Cuentas de República, a los doce días del mes de enero del año dos mil, las cuales establecen en su Artículo inciso 2º, que cada servidor público



responderá por el funcionamiento del control interno dentro su ámbito de acción ante su superior jerárquico inmediato, de modo que el trabajo que realice sea auditable, no obstante, la responsabilidad final descansará en el nivel ejecutivo más alto (no se refiere a Asambleas de Gobernadores, ni Juntas Directivas), sino que a los empleados que administran. En el Artículo 7, de las mismas normas técnicas, se establece que uno de los componentes básicos de control interno, es el plan de organización que prevea una delimitación apropiada de funciones y responsabilidades, lo que se complementa con que tiene que haber personal idóneo en las instituciones, según las responsabilidades del cargo. Específicamente, el Control Interno Administrativo, está constituido por el plan de organización, los procedimientos y registros que conciernen a los procesos de decisión, que conducen a la autorización de las transacciones por parte de los niveles jerárquicos superiores, de tal manera que fomenten la eficiencia en las operaciones, la observancia de políticas y normas prescritas y el logro de las metas y objetivos programados. (Normas Técnicas de Control Interno 1-04). Por otra parte, se establece que deberá existir en cada institución una estructura organizativa flexible que defina claramente las competencias y responsabilidades de cada unidad, niveles de autoridad, líneas de mando, con lo cual se requiera que cada servidor sea administrativamente responsable de sus funciones ante una sola autoridad, se delegará también la autoridad necesaria en todos los niveles jerárquicos establecidos. En toda entidad pública se establecerá en forma clara y por escrito el detalle de todos los aspectos importantes de las funciones de cada cargo, y las responsabilidades de los servidores que las desempeñan. Una interpretación simple y sencilla del contexto de todas estas disposiciones legales, nos lleva a concluir que para hablar de responsabilidades, necesariamente tenemos que referirnos a empleados o servidores. Así mi expresión de agravios en la cual, con todo respeto Honorable Cámara de Segunda Instancia, vengo a pedir, asistiéndome la razón y la justicia, se me libere de todas las multas y recargo objeto del presente Juicio de Cuentas. (...)"

IV. De igual forma coinciden en sus escritos los señores: Licenciado **MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, según consta de folios 111 a folios 129 del incidente, **CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ**, de folios 182 a folios 191 y **FELIPE RENE NUILA MACAY**, según escrito agregado de folios 193 a folios 204; quienes al hacer uso de su derecho expresaron en forma concordante lo siguiente:

"(...) En la referida sentencia fui ilegal, infundada, arbitraria e injustamente condenado por el Reparó Número Uno, Responsabilidad Patrimonial, que hace referencia a "LAS PRÓRROGAS DEL CONTRATO SIN LA CERTIFICACIÓN DEL SUPERVISOR, CONTRAVIENE LO DISPUESTO EN EL MISMO", pues aparte de no relacionarse en dicho proveído ni una tan sola disposición legal supuestamente incumplida, quebrantada o transgredida por mi persona, los argumentos que la sustentan son totalmente contradictorios e ilógicos ya que no concuerdan con lo objetado en el Reparó mismo: e incluso son incoherentes y alejados de lo verdaderamente acaecido en el Proyecto auditado. Como consecuencia de lo anterior, en tal sentencia, también arbitraria e ilegalmente se me declaró Responsabilidad Patrimonial, y además fui condenado por la exorbitante cantidad de Un Millón Novecientos Treinta y Seis Mil Cuatrocientos Ochenta Dólares con Sesenta y Seis Centavos de Dólar (\$ 1,936,480.66), que se dice equivale a la multa por atraso que dejó de percibir la Institución -ANDA-; imponiéndoseme esta última condena a título de Responsabilidad Conjunta (Art. 59 L.C.C.R.) con otros funcionarios que se desempeñaron en época anterior a la que ejercí el cargo con lo que no estoy de acuerdo por las razones que adelante expongo. En el citado Incidente, vuestra autoridad me ha corrido traslado para expresar agravios, lo que procedo a evacuar de la forma siguiente: 1.- DEFINICIÓN Y SENTIDO DEL ACTO PROCESAL DE LA EXPRESIÓN DE AGRAVIOS. El célebre procesalista Víctor de Santo, en su obra denominada Tratado de los Recursos Ordinarios, Tomo 1 de la Segunda Edición actualizada, Editorial Universidad Buenos Aires Argentina, en la página 335, al referirse y definir la figura jurídica de la Expresión de Agravios, sostiene lo siguiente: "... La expresión de agravios puede definirse como el acto procesal por el cual el recurrente, fundando la apelación, formula objeciones al resultado al que arriba el pronunciamiento recurrido, en cuanto a los hechos, la prueba o la aplicación del derecho, con la finalidad de obtener su revocación o modificación parcial por el tribunal ..." (el subrayado es mío), A página 336 de la misma obra, continúa manifestando el distinguido tratadista: La jurisprudencia ha señalado, precisamente, que la expresión de agravios no es una fórmula carente de sentido, sino un análisis razonado de la sentencia, punto por punto, y una demostración de los motivos que se tienen para considerar que ella es errónea. De ahí que discutir el criterio judicial sin fundamentar la oposición o sin dar bases jurídicas a un distinto punto de vista, no es expresar agravios ..." (el subrayado también es mío). Sustentado en la definición y sentido que el mencionado Tratadista da a la figura jurídica de la Expresión de Agravios, me permito verter un análisis razonado, punto por punto, sobre lo ilegal, infundada, arbitraria e injusto de la sentencia emitida por el Tribunal A-quo por la falta de Motivación, por violación al Principio de Congruencia, al Principio de Culpabilidad, entre otras objeciones. Veamos: II.- OBJECIONES A LA SENTENCIA EMITIDA POR LA CÁMARA CUARTA DE PRIMERA INSTANCIA. Para la formulación de las objeciones que merece la sentencia que nos ocupa, principalmente en lo que concierne a la condena del Reparó Uno, Responsabilidad Patrimonial, Literales A.4 y A.5, referentes a las Prórrogas Cuatro y Cinco, haré un bosquejo de la forma en que la Cámara Cuarta de Primera Instancia estructuró su proveído final el que,

dicho sea de paso, tiene como fecha de emisión el día CATORCE DE DICIEMBRE DE DOS MIL CINCO, lo que implica MAS DE LOS DOS ANOS dentro de los cuales estaba facultada para pronunciarla, por lo que opera la Caducidad a la que se refiere al Art. 96 L.C.C.R., caducidad que a vosotros solicito expresamente declaréis el emitir vuestro fallo; tal bosquejo lo hago así: a.- En primer lugar, la sentencia relaciona el tipo de juicio y la razón por la que se da inicio al mismo, o sea el Informe Final de Examen Especial, identificando a quiénes fuimos procesados, los cargos que cada uno desempeñamos, y el período en que actuamos; haciendo alusión a la persona que representó a la Fiscalía General de la República; ello abarca folio y medio de los setenta y cinco que tiene la sentencia, b.- Luego, en la parte del Considerando, en el Romano 1, hace alusión a la fecha en que recibió el Informe de Auditoría, o sea el día DOCE DE DICIEMBRE DE DOS MIL TRES, al supuesto análisis que realizó al Informe Final, al establecimiento de los Reparos atribuidos a quienes hemos sido enjuiciados, y a la notificación de la resolución correspondiente a la Fiscalía General de la República; lo que está redactado en medio folio de los setenta y cinco que contiene la sentencia. e.- En el Romano II, hace referencia al supuesto análisis del Informe de Auditoría y señala que determinó de los hallazgos "actuaciones en la gestión" nuestra, que dan lugar al establecimiento de Responsabilidad Patrimonial y Administrativa, de acuerdo a los Arts. 54 y 55 LCCR.; a continuación, hace una transcripción íntegra y completa de los Reparos, indicando quienes respondemos patrimonial y administrativamente, señalando los cargos de cada uno y los períodos en que fuimos en los mismos; esta transcripción está hecha en cinco de los setenta y cinco folios que tiene la sentencia. Curiosamente, en este Romano II, la Cámara A-quo "NO HIZO ALUSIÓN" a la ilegal y arbitraria "OPINIÓN TÉCNICA" que solicitó a Auditores de esa Corte de Cuentas a través de la Dirección de Auditoría Sector Administrativo y Desarrollo Económico, la que corre agregada de folios 266 a 269 de la pieza principal, ya la cual me referiré más adelante. d.- En el Romano III, alude a las personas que fuimos emplazadas por haber sido localizadas, así como a quienes no se les pudo comunicar dicho acto procesal, y relaciona el nombramiento del defensor que a favor de éstos hizo en la persona del Licenciado José Valmore Ramos Gómez; Romano que está redactado en uno de los setenta y cinco folios que tiene la sentencia. e.- En los Romanos IV y V, la Cámara A quo hace -de nuevo- una transcripción íntegra y completa de todos los escritos que Presentamos la mayoría de los encausados relaciona lo concerniente a la declaratoria de Rebeldía, y luego vuelve a transcribir íntegramente el escrito de otro encartado y el de la Sociedad Aseguradora Agrícola Comercial S.A.; transcripciones éstas que están comprendidas en SESENTA Y DOS de los setenta y cinco folios en que está redactada la sentencia, o sea que la burda copia del contenido de todos los escritos presentados es la parte más "gruesa" de tal sentencia. f.- En el Romano VI, la Cámara de grado inferior vuelve a transcribir literalmente el escrito presentado por la representación fiscal, que es de un folio; g.- A continuación se encuentra lo insólito, lo inaudito..., el Romano VII, que contiene las "Consideraciones" a que la Cámara llegó luego del -dizque- análisis que —supuestamente- hizo de las explicaciones brindadas, de la prueba documental aportada y la opinión fiscal; "Consideración" que está redactada exactamente en CUATRO FOLIOS de los setenta y cinco que tiene la sentencia, y en los que —de nuevo- repite buena parte de los Reparos atribuidos, siendo sumamente escuetos, lacónicos y pírricos los argumentos que —a criterio de ella- sustentan el Fallo. h.- Al final, en dos folios y medio, aparece el "POR TANTO" y el "FALLO", que por supuesto no contienen argumentos legales ni jurídicos de ninguna clase, resaltándose que la sentencia la ha emitido de conformidad con los Artículos 195 Cn, los Artículos 421 y 427 del Código de Procedimientos Civiles, y Artículos 54, 64,66, 67,68, 69 y 107 en relación con el Art. 108 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, y demás disposiciones citadas. En otras palabras Honorables Magistrados, "lo extenso, lo voluminoso, lo abultado, lo amplio" de la sentencia lo comprenden SETENTA FOLIOS de simples y llanas transcripciones literales, y NO ES CIERTO que exista por parte de la Cámara A quo un análisis jurídico de las explicaciones dadas por quienes nos consideramos exentos de todo tipo de responsabilidad, e igualmente NO ES CIERTO que haya un análisis de las pruebas documentales que en su oportunidad presentamos para comprobar, establecer y robustecer nuestros válidos y atendibles argumentos de descargo. (...)"



El señor **CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ**, particularmente se refirió a la Primera Prórroga de la siguiente manera:

"(...) Ahora, con relación al Reparos Uno de la Responsabilidad Patrimonial que es al que obedece el Recurso de Apelación interpuesto, me centraré en la parte pertinente de las razones que en el Romano VII se esgrimen respecto de la PRIMERA (A.1) PRÓRROGA, ya que por ésta he sido declarado responsable patrimonialmente y he sido condenado conjuntamente con otros al pago de cantidad de dinero. Veamos el contenido del Literal A. 1: "A. 1) La Primera prórroga por Ciento veintidós días (del veintiocho de agosto al veintisiete de diciembre de dos mil uno) consta autorizada por la Junta de Gobierno en Acta Número 1776 Punto Vigésimo Quinto de fecha diecinueve de Diciembre de Dos mil, quienes para otorgarla tuvieron como base el informe Técnico del Gerente de Producción, que recomendaba mediante nota número 1000.515.2000, la necesidad de dicha prórroga por dos razones: el aplazamiento del inicio de la obra debido a la falta del estudio de Impacto ambiental exigido por el Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales y por condiciones climatológicas adversas razones que diferían de los informes del supervisor de campo, quien señalaba incumplimiento por parte de la UTE en la ejecución del proyecto por retraso en el embarque de materiales y equipo; planos del diseño del reservorio incompletos, falta de personal técnico y administrativo con experiencia en el tipo de proyecto y que dicha contratista no tomó las medidas necesarias para recuperar los atrasos en la ejecución de la obra, en tal sentido la Junta de Gobierno previo a autorizar



dicha prórroga, debieron revisar, consultar y cerciorarse de la documentación técnica que respaldaba el informe ejecutivo rendido por el Gerente de Producción, pues tal aprobación llevó consiguientemente a no aplicar la multa a la contratista por los Ciento veintidós días de atraso imputables a la contratista. En ese orden de ideas es procedente responsabilizar patrimonialmente a los funcionarios, por la omisión al dejar de hacer lo que estaban obligadas por Lev en razón de su careo. Art. 61 Ley de la Corte de Cuentas de la República. ". (los subrayados son míos).

Por su parte los señores: **MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO** y **FELIPE RENE NUILA**

MACAY se pronunciaron en sus respectivos escritos sobre la Cuarta y Quinta Prórroga así:

"(...) Ahora bien, con relación al Reparó Uno de la Responsabilidad Patrimonial que es al que obedece el Recurso de Apelación interpuesto, me centraré en la parte pertinente de las razones que en el Romano VII se esgrimen respecto de la CUARTA (A.4) y la QUINTA PRÓRROGA (A.5), ya que por éstas he sido declarado responsable patrimonialmente y he sido condenado conjuntamente con otros al pago de cantidad de dinero. Veamos el contenido de los Literales A.4 y A.5: *""A.4) La Cuarta Prórroga, por noventa y cinco días (del veintiséis de agosto de dos mil dos al veintinueve de noviembre del dos mil dos) aprobada por la Junta de Gobierno de conformidad al Acta número 1812 Punto Décimo Segundo, de fecha veintidós de agosto de dos mil dos, y motivada por la nota número 1000.383.2002 de fecha veintiuno de agosto de dos mil dos, emitida por el Gerente de Producción, en la que aducía, que la prórroga solicitada obedecía a: que por la época de lluvia los trabajos se habían suspendido en muchas ocasiones; al cambio de lugar de la Estación de Fango; a la interferencia con la explotación de la planta para poder programar paros y ejecutar obras; por la incompatibilidad entre los estándares europeos y americanos; por el atraso en el despacho de aduanas y por la imposibilidad de cortar la tablestaca en la Bocatomá dada la turbidez del Río. Circunstancia que no fue comprobada por la Junta de Gobierno antes de su aprobación, mediante la consulta de los informes técnicos emitidos por el Supervisor de campo de la obra, quien tenía el contacto directo con el Proyecto y su realización, y que estipuló en estos; que el personal con el que contaba la contratista no permitía concluir la obra y que no le dio seguimiento a la reprogramación que había presentado oportunamente. En tanto es procedente la Responsabilidad Patrimonial atribuida a los funcionarios actuantes, por la consecuencia de no haber aplicado las multas contractuales. Y A. 5) La Quinta Prórroga, por treinta días (del treinta de noviembre al veintinueve de diciembre de dos mil dos), consta autorizada por la Junta de Gobierno respectiva en el Acta Número 1823 Punto Décimo Sexto, de fecha uno de noviembre de dos mil dos, en la que se establece que en razón de nota del Gerente de Producción con referencia 1000.486.02 de fecha treinta de octubre de dos mil dos, la solicitud obedecía a que en dicho proyecto faltaban actividades importantes para su conclusión, tales como: capacitación de personal en la operación y mantenimiento de cada una de las etapas unitarias del proceso; automatización del sistema a través de un control de supervisión y gestión; corrección de observaciones hechas por la supervisión y la puesta en marcha que comprendía todas las etapas unitarias del proceso de la planta de tratamiento de agua potable y la de todos, y el sistema de automatización. Dicha Junta de Gobierno tomó la decisión de aprobar la prórroga en comento sin el debido respaldo técnico requerido, limitándose a la información contenida en dicha nota, lo que generó la imposibilidad de aplicarle a la contratista la multa respectiva por el atraso en la obra, de conformidad a lo estipulado en el contrato, en tanto la Responsabilidad Patrimonial atribuible a los reparados se mantiene. ""* (los subrayados son míos).

A continuación los recurrentes en sus respectivos escritos continúan manifestándose de la siguiente manera:

"(...) Expuesto y transcrito lo anterior, las objeciones de tipo legal que hago a la precitada sentencia, y en particular al Literal A. 1 del Romano VII, son las siguientes: 2.1. - FALTA DE MOTIVACIÓN, VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA, AL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD, Y AL DERECHO A UTILIZAR LOS MEDIOS DE PRUEBA (DERECHO A LA LIBERTAD PROBATORIA), Y VIOLACIÓN AL DERECHO DE AUDIENCIA O GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO. 2.1.1 FALTA DE MOTIVACIÓN. En cuanto a la Motivación de las Resoluciones y las Sentencias, precisamente por el objeto que persigue, o sea dar las explicaciones de las razones que mueven objetivamente al juez a resolver en determinado sentido, posibilitando el convencimiento de los justiciables del por qué de las mismas, es que su observancia reviste especial importancia. En virtud de esto es que el incumplimiento a la obligación de Motivación adquiere connotación Constitucional, por cuanto su inobservancia incide negativamente en la seguridad jurídica y defensa en juicio; y es que al no exponerse una real y verdadera argumentación que fundamente los proveídos jurisdiccionales, incluso los administrativos, no pueden los interesados observar el sometimiento de las autoridades a la ley. Expresa la doctrina sobre este tema, que la obligación de Motivación de las sentencias y resoluciones no puede considerarse cumplida "... con la mera emisión de una declaración de voluntad del juzgador, accediendo o no a lo pedido por las partes, sino que el deber de motivación que la Constitución (Arts. 1 y 2 Cn) y la ley (Art.427 Pr.C.) exige e impone que en los proveídos "se exterioricen los razonamientos que cimientan las decisiones estatales, debiendo ser la Motivación suficientemente clara para que sea comprendida" no solo por el técnico jurídico, sino también por los ciudadanos. La Motivación elimina todo sentido de arbitrariedad al consignar las razones que han originado el convencimiento de la autoridad decisoria para resolver en determinado sentido, conociendo el por qué de las mismas y

2407

controlando la actividad jurisdiccional a través de los medios impugnativos. Sobre la falta de Motivación de las resoluciones, la Sala de la Constitución de nuestra Corte Suprema de Justicia, ha pronunciado lo siguiente: "... La falta de Motivación de las resoluciones produce arbitrariedad y en ningún momento crea dentro de las garantías del favorecido seguridad jurídica, por lo tanto los funcionarios encargados de impartir justicia deber ser ordenados al emitir sus resoluciones, detallando las razones por las cuales las adoptan y fundamentando las mismas en sus respectivas disposiciones legales..." (Sentencia en Proceso de Habeas Corpus del 12-VII-1999, Ref. 184-99). Amparado en lo antes expuesto, resulta Honorables Magistrados que en la sentencia venida en apelación "BRILLAN POR SU AUSENCIA" las razones y los argumentos de Hecho y Derecho que la fundamentan, ya que no puede reconocerse, aceptarse o admitirse que en lo relacionado por la Cámara A quo en el Literal A. 1 del Romano VII, estén exteriorizados los datos, las explicaciones, los razonamientos, las consideraciones o las conclusiones necesarias del por qué de dicha sentencia condenatoria; y en especial, el por qué de imponer una responsabilidad patrimonial y una prestación pecuniaria alevosa y onerosa sin aludir a hechos o actos concretos que estén descritos o exigidos por el ordenamiento jurídico-material. Resulta obvio que la carencia de razonamientos de orden legal en la sentencia de mérito, en especial en el Literales A. 1 del Romano VII, imposibilita hacer un verdadero análisis del criterio jurídico de la decisión, o sea de la ratio decidendi, que indujo a la Cámara A quo a resolver en contra del suscrito, y de otros miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA, siendo que nuestra actuación se limitó y enmarcó a ampliar el plazo de la ejecución de las obras contratadas, lo que no tiene nada de ilegal ni contrario a las atribuciones y funciones que desempeñábamos; de allí que las escasas líneas que se relacionan en la parte de las "Consideraciones", NO ES CIERTO que expresen ni que contengan ningún tipo de **"... análisis de las explicaciones dadas y de la prueba documental presentada..."** por quienes formamos parte de la Junta de Gobierno de la ANDA, con el objeto de desvirtuar el Reparó. Ciertamente Señores Magistrados, como ustedes podrán advertirlo no solo del Literal A. 1 del Romano VII de la sentencia recurrida, sino de todo el contenido y estructuración de la misma, **ES TOTALMENTE FALSO** que exista un "ANÁLISIS" de los argumentos jurídicos, de las explicaciones dadas y de la prueba documental que presentamos en su oportunidad y que constan en el pieza principal; y resulta notoria la ausencia de un pronunciamiento concreto sobre dichos argumentos, sobre las explicaciones dadas y sobre la prueba documental de descargo anexada, lo que vuelve FALAZ Y ARBITRARIA la aseveración que hace aquel tribunal en cuanto que "analizó" las explicaciones y las pruebas documentales presentadas. En otras palabras, es MENTIRA que en la sentencia de marras se haya controvertido los argumentos legales, las explicaciones dadas, y que se haya analizado la prueba documental presentada, incluso con toda propiedad puedo asegurar que los Jueces de la Cámara A quo no tomaron con seriedad su cometido y ni tan siquiera se tomaron la molestia de darle una "leída y revisada" a todo lo expuesto y presentado, pues de haber sido así, en apego a la lógica, a la justicia y la legalidad, y en aplicación de la sana crítica, habrían emitido una sentencia absolutoria que desvaneciera los hallazgos y aprobara mi gestión como miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA; o sea que diera por válida y legal la prórroga que autorizamos en su oportunidad. De la simple lectura de la resolución cuestionada —sentencia—, y en particular del contenido del Literal A. 1 del Romano VII, se observa claramente que la Cámara Cuarta de Primera Instancia NO CONOCIÓ, NO SE PRONUNCIÓ Y NO RESOLVIÓ sobre los puntos alegados por el suscrito, lo que además de ser arbitrario ha producido una violación y afectación a mis derechos constitucionales de contradicción, de seguridad jurídica, de defensa, y de petición, por lo que igualmente existe falta de motivación. Prácticamente, la sentencia recurrida, y en particular el Literal A. 1 del Romano VII, se limitó a hacer una TERGIVERSACIÓN del verdadero objeto en discusión (que era la supuesta Prórroga del Contrato Sin la Certificación del Supervisor), haciéndolo en detrimento y violación no solo de lo que ordena la Regla Tercera del Art. 427 Pr.C., la cual refiere que en los "Considerandos" -el juez- **estimaré el valor de las pruebas, fijando los principios en que descansa para admitir o desechar aquellas cuya calificación deja la ley a su juicio**, sino también de lo estipulado en el Art. 69 L.C.C.R., pues la Cámara A quo, en la sentencia, **no hizo ningún tipo de valoración de las explicaciones dadas y de las pruebas documentales que le fueron presentadas, y tampoco fijó principio alguno en que descansa el rechazo de ellas**, lo que redundó en una falta de motivación de la misma sentencia. Por supuesto, semejante inconsistencia, la cual vuelve anulable la sentencia recurrida por carecer de la motivación exigible, podrá ser subsanada por cuando al conocer en su totalidad del objeto del litigio en esta alzada (Responsabilidad Patrimonial, Reparó Uno), con fundamento en el Inciso Primero del Art. 73 L.C.C.R. y el Art. 1026 C.Pr.C. y en apego a lo que la jurisprudencia denomina "**facultad integradora del factum**", hagáis vosotros la revisión pertinente y solventéis los defectos de que adolece dicha sentencia, lo que así os pido muy respetuosamente. Para terminar este apartado, dado que tiene mucha similitud con lo expuesto en el [A.1 del Romano VII de la sentencia recurrida *respecto del señor CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ*] A.4 y A.5 del Romano VII de la sentencia recurrida, [en lo concerniente a los señores: MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO y FELIPE RENE NUILA MACAY], -a lo cual me referiré más adelante-, se hacen valederos los conceptos vertidos en la sentencia pronunciada por la Sala de la Constitución de nuestra Corte Suprema de Justicia, en el Amparo de Referencia N° M300-2005, la que en lo referente a la Motivación de las resoluciones judiciales, dice así: "... Lo que sí debe quedar claro es que no se deben de considerar decisiones o sentencias motivadas. aquellas en las que se comprueba que sus premisas son inexistentes o patentemente erróneas, o siguen un desarrollo argumental que incurre en quiebres lógicos de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no pueden estimarse basadas en ninguna de las razones aducidas ...". Este criterio vertido por la Corte Suprema de Justicia, encaja perfectamente en la sentencia objeto de mi inconformidad, pues precisamente las características de dicha sentencia lo



constituye el hecho que sus "premisas son inexistentes y además patentemente erróneas", que incurren en "quebres lógicos" y que por lo tanto sus conclusiones no tienen base; por ello debe revocarse en la parte pertinente del Reparó Uno, Responsabilidad Patrimonial en que he sido condenado, lo que así pido a esta Honorable Cámara de Segunda Instancia. 2.1.2.- VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA. El Tratadista Jaime Guasp, al referirse al Principio de Congruencia dice lo siguiente: "... la sentencia es un acto procesal que, como cualquier otro acto jurídico, precisa poseer una causa. Precisamente la causa de la sentencia consiste en la necesidad de otorgar respuesta fundada a las pretensiones y resistencias de las partes, de forma que no quede sin resolver ninguna de las cuestiones formuladas, no se conceda más de lo resistido y tampoco cosa distinta a lo reclamado ..." (El subrayado es mío). El Catedrático de Derecho Administrativo Jesús González Pérez, en su obra Manual de Derecho Procesal Administrativo, Segunda Edición, Editorial Civitas, S.A., Madrid, en la Página 349, sobre la Congruencia en la sentencia expresa lo siguiente: a) Congruencia en la sentencia.- Es una imposición de la lógica que los pronunciamientos de la sentencia sean congruentes y que éstos a su vez sean congruentes con la fundamentación. La incongruencia entre la fundamentación y la parte dispositiva —fallo- supondrá un atentado al requisito de la motivación. La incongruencia entre los pronunciamientos de la sentencia constituye uno de los motivos del recurso extraordinario de la revisión..."; luego expresa, que la incongruencia tiene especial trascendencia "... cuando incurre en infracción del principio de contradicción y el de defensa ..." (el subrayado es mío). El Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual del Maestro Guillermo Cabanellas, Editorial Heliasta, en la Página 379, expresa el significado del término "Incongruencia" así: "Disconformidad; falta de pertinencia, relación o conveniencia.- Incompatibilidad entre fundamentos y consecuencias.- Contradicción en el proceder, los alegatos y las resoluciones." (el subrayado es mío). La Revista "Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional", editada por el Centro de Jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia en el año dos mil, a Página 55, sobre el Principio de Congruencia manifiesta lo siguiente: "... El principio de congruencia tiene especial importancia, pues se liga íntimamente con el derecho constitucional de petición, ya que éste último exige que se resuelva sobre lo solicitado dentro de un plazo razonable y de manera congruente; por lo que la violación a la congruencia, implicaría la violación a tal derecho. . Más adelante, la misma Revista, a Página 56, cuando habla de la Incongruencia, hace especial énfasis en la Incongruencia por Omisión, y se expresa así: "... la falta de respuesta implica una incongruencia por omisión que conlleva a una denegación técnica de justicia, incorrección procesal que incide, asimismo, en el derecho fundamental a la defensa, puesto que sustrae a la parte la posibilidad de contradecir u oponerse a una decisión sobre un tema propuesto..." Desde la perspectiva de la doctrina expuesta, resulta Honorables Magistrados que entre la parte dispositiva de la sentencia -o sea el fallo- y la fundamentación de la misma, para el caso el Literal A. 1 del Romano VII, existe una total incongruencia con el sentido y el alcance del hallazgo —Reparo- patrimonial que motivó este juicio de cuentas, ya que la Cámara A quo alteró en modo decisivo los términos en que se discutió el Reparó Uno de la Responsabilidad Patrimonial, pues en tal Reparó lo que se cuestionaba era que —supuestamente- las prórrogas se habían otorgado "SIN LA CERTIFICACIÓN DEL SUPERVISOR" de la obra, o sea del Ingeniero Carlos Alberto Herrera Campos que era además el Gerente de Producción de la ANDA y quien personalmente presentó y justificó la prórroga ante la Junta de Gobierno de la cual formé parte; sin embargo, al final del desarrollo de esta contienda judicial, la justificación y la condena la sustrajo dicha Cámara (Lit. A. 1 Romano VII) a que "...la Junta de Gobierno previo a autorizar dicha prórroga, debieron revisar, consultar y cerciorarse de la documentación técnica que respaldaba el informe ejecutivo rendido por el Gerente de Producción..." situación ésta que para nada fue parte en el verdadero debate contradictorio propuesto originalmente en el Reparó. En ese sentido, semejante incongruencia ha conllevado una merma en mi derecho de defensa, lo cual produjo un fallo de parte dispositiva no adecuado y no ajustado sustancialmente al objeto realmente ventilado en este proceso; cual era que las prórrogas no tenían la certificación del supervisor de la obra; ello sin perjuicio de la incongruencia por omisión que existió por la flagrante violación a mi derecho de petición y de defensa, ya que la Cámara de grado inferior para nada controvertió y tampoco se pronunció ni resolvió lo argumentado y solicitado por mi persona; por lo tanto, dicha sentencia debe ser revocada en ese rubro, debiéndose emitir un fallo que de por desvanecido el Reparó, que me exonere de la responsabilidad y que apruebe mi gestión como miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA. 2.1.3. VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD. Sin perjuicio de los efectos jurídico-procesales que acarrear las dos irregularidades antes vistas, otro de los defectos de que adolece la sentencia que motiva este Incidente es la flagrante violación al Principio de Culpabilidad en que ha incurrido la Cámara de grado inferior. Para llegar a tal conclusión, es menester hacer alusión a tres instituciones jurídicas de gran trascendencia dentro de la potestad sancionadora del Estado que, al igual que sucede en Materia Penal, tienen aplicación en Materia Administrativa ellas son: 1.- El Principio de Legalidad; 2.- El Principio de Tipicidad; y, 3.- Principio de Culpabilidad. En cuanto al primero de éstos (1), se resume en la máxima que "... nadie podrá ser sancionado por infracciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa según la legislación vigente..." Este principio es básico para garantizar la seguridad jurídica de los ciudadanos que tienen derecho a que las conductas u omisiones sancionables hayan sido previamente descritas por el legislador. Respecto del segundo (2), la tipicidad se desprende del principio de legalidad, y garantiza "... que solo se podrán imponer sanciones por las vulneraciones del ordenamiento jurídico que hayan sido previamente descritas como infracciones administrativas por una ley..."; esto implica, exclusivamente, que la norma legal señale todo lo relativo tanto para la descripción de la conducta contraria a la ley, como la previsión concreta de la sanción que lleva aparejada. En lo que atañe al Principio de Culpabilidad (3), éste refiere en su forma mis simple, que para poder sancionar a una persona física, "...

2408

será necesario que la administración acredite plenamente que el sujeto es culpable. esto es: a) Que el sujeto sea causa de la acción u omisión que supone la infracción; b) Que sea imputable, es decir, que no se den circunstancias que alteren su capacidad de obrar; y, c) Que concurra en él dolo o culpa en la acción u omisión tipificada ...". Este principio está íntimamente vinculado con la garantía constitucional de la Presunción de Inocencia (Art. 12 Cn), y en virtud de él se tiene que solo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas que resulten responsables de las mismas, a quienes se les acredite la concurrencia del dolo o culpa en la acción u omisión tipificada. Esto último ha sido aceptado por nuestro Máximo Tribunal de Justicia, a través de la Sala de lo Contencioso Administrativo, la cual se ha pronunciado así: "... En virtud del Principio de Culpabilidad, solo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas que resulten responsables de las mismas, por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye un requisito sine qua non para la configuración de la conducta sancionable; así las cosas, debe existir un ligamen del autor con su hecho y las consecuencias de éste, ligamen éste que doctrinariamente recibe el nombre de "imputación objetiva", que se refiere a algo más que a la simple relación causal y que tiene su sede en el injusto típico y un nexo de culpabilidad al que se le llama "imputación subjetiva" del injusto típico objetivo a la voluntad del autor, lo que permite sostener que no puede haber sanción sin la existencia de tales imputaciones. (Sentencia del 24-02-98 en Juicio Ref. 36-G-95, de la Sala de lo Contencioso de la Corte Suprema de Justicia). En términos más sencillos, el Principio de Culpabilidad exige que para la imposición de una sanción por una infracción administrativa, es indispensable que la persona haya obrado dolosamente o de manera culposa, es decir que la transgresión haya sido querida o se deba a su culpa, quedando excluido cualquier parámetro de responsabilidad objetiva. Por tanto, la exigencia de acreditar y comprobar de manera efectiva la concurrencia del dolo o la culpa se hace indispensable a efecto de no vulnerar tanto la Presunción de Inocencia, como el Principio de Culpabilidad. Resulta señores Magistrados, que en flagrante violación de dicho Principio de Culpabilidad, en la sentencia recurrida he sido declarado responsable patrimonialmente y se me ha condenado a pagar conjuntamente con otros una elevadísima cantidad de dinero por una supuesta multa no aplicada a la Contratista, sustentándose tal condena sobre la base de una imputación objetiva por una simple relación causal, sin que para nada exista o se haya establecido legalmente el nexo de culpabilidad, o sea la imputación subjetiva que demuestre y compruebe que la supuesta transgresión fue provocada directamente por una actuación dolosa o culposa de parte de quienes aprobamos la primera prórroga del plazo contractual. Dicho en otras palabras, con las explicaciones dadas y la prueba documental que en su oportunidad se presentó a la Cámara de grado inferior, y que vosotros Honorables Magistrados deberéis valorar en esta Instancia, quedó claramente establecido y comprobado que la primera prórroga fue otorgada en razón de lo solicitado y justificado técnicamente por quien fungía como Supervisor de las Obras, o sea por el también Gerente de Producción de la ANDA de aquella época, Ingeniero Carlos Alberto Herrera Campos, lo que implica que SI SE CONTÓ CON LA CERTIFICACIÓN DEL SUPERVISOR de tales obras; por lo tanto, al amparo de dichas explicaciones y de la prueba documental presentada, se desvanece en todo sentido cualquier concurrencia de dolo o culpa en mi actuación respecto de dicha prórroga, y principalmente en la supuesta no aplicación de la multa por atraso, pues como grupo colegiado, en la Junta de Gobierno, dimos por válidos y enmarcados dentro de los términos del contrato las justificaciones técnicas brindadas por el mencionado Supervisor. Tómese en cuenta Honorables Magistrados, que la facultad de conceder extensiones del plazo contractual, o sea la prórroga, no es ni fue un acto arbitrario ni antojadizo de la Junta de Gobierno de la ANDA, ya que tal facultad la confería expresamente la Parte Final del Primer Párrafo de la Cláusula Décima del mismo Contrato (Planes de Trabajo) suscrito entre la ANDA y la UTE RIO LEMPA, pues en dicha Cláusula se expresa en qué condiciones y con qué formalidades debía solicitarse y otorgarse la ampliación del plazo, pudiendo hacerse ante la existencia de causas de fuerza mayor o caso fortuito o "... a conveniencia de la ANDA..."; resultando que las justificaciones técnicas brindadas por el tantas veces mencionado Supervisor de la Obras, daban lugar a otorgar la extensión del plazo, máxime que las amparó documentalmente y lo solicito por ser lo más "conveniente a la ANDA" para la finalización del proyecto. En ese orden de ideas, volviendo a la esencia del Principio de Culpabilidad, como vosotros podréis constatarlo de la simple lectura de la sentencia, ninguna de las "razones" contenidas en el Literal A. 1 (ni las esgrimidas en los literal A.4 y A.5) del Romano VII constituyen por sí mismas pruebas que acrediten dolo o culpa por la concesión de la prórroga, incluso tales "razones" resultan ser contradictorias e incongruentes no solo con los términos de las Cláusulas del Contrato (la Décima), sino con lo planteado y cuestionado en el Reparó Uno que alude a que las prórrogas se habían dado "sin la certificación del Supervisor de la obra", ya que sí estaban certificadas y avaladas por éste. Siendo así las cosas, en honor a la verdad, la Cámara de grado inferior declaró responsabilidad patrimonial sin haber establecido válida y legalmente mi culpabilidad, es decir que no acreditó ni comprobó de manera real y efectiva que concurrí con dolo o con culpa al otorgamiento de la primera prórroga del plazo contractual, pues ello se hizo precisamente por las razones y justificaciones que brindó el Supervisor de las Obras a la Junta de Gobierno de la ANDA de aquella época, lo que estimamos que estaba acorde a los términos del Contrato, y además era lo conveniente a los intereses de la ANDA. Por tanto, la Cámara A quo no cumplió con la máxima que expresa: "... que antes de determinar responsabilidad para la aplicación de la sanción, debe establecerse la culpabilidad...", es decir que no comprobó ni determinó que existió dolo o culpa de parte de los miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA en la concesión de la prórroga, y además no comprobó ni determino que existió dolo o culpa por no haber aplicado la supuesta multa por atraso; por lo que, condenó bajo la perspectiva de una "imputación objetiva" por una simple relación causal. En consecuencia, es procedente que vosotros revoquéis la sentencia en el apartado A.1 Primera Prórroga del Reparó Uno Responsabilidad



Patrimonial por ilegal y contraria a derecho. 2.1.4.- VIOLACIÓN AL DERECHO A UTILIZAR LOS MEDIOS DE PRUEBA (DERECHO A LA LIBERTAD PROBATORIA). El derecho a la utilización de los medios de prueba, llamado también derecho a la libertad probatoria, está íntimamente vinculado y es inseparable al derecho de defensa, y consiste básicamente en que los medios de prueba sean admitidos, que las pruebas sean practicadas, sin desconocer ni obstaculizar la incidencia y valor que ellas puedan tener en los procesos. Este derecho a la libertad probatoria, y en esencia el derecho de defensa, puede verse afectado a causa de una decisión relacionada con la actividad probatoria que afecte a cualquiera de las fases en que se divida un proceso, llámese en el momento de la proposición, en el momento del recibimiento a prueba, de la práctica o de la valoración que deba hacerse de ella. La prueba no valorada afecta por igual al derecho a la tutela judicial efectiva derivado de la motivación de las sentencias judiciales, es decir del derecho de audiencia establecido en el Art. 11 Cn., y esa omisión de analizar y valorar la prueba propuesta crea una indefensión material al ser relevante para la decisión final de un proceso, máxime cuando el fallo judicial pudo ser favorable como consecuencia de la valoración oportuna de dicha prueba. Así mismo, la negación injustificada y caprichosa de la práctica de diligencias solicitadas en debida forma, con el objeto de desvanecer los Reparos, constituye una flagrante violación al derecho de utilizar medios de prueba. Como vosotros, Honorables Magistrados, podréis constatarlo al momento de revisar la sentencia recurrida, en flagrante violación a la Regla 2 y 3 del Art. 427 Pr.C. y a lo estipulado en el Inciso Primero del Art. 69 L.C.C.R., en tal proveído no se hace mérito de las pruebas conducentes, y lo que es peor no se hizo ningún tipo de análisis ni valoración a las pruebas de descargo presentadas por el suscrito, las cuales fundamentan la afirmación hecha respecto de la validez y legalidad de la prórroga que fue solicitada, certificada y justificada en su oportunidad por el Supervisor de las obras, Ingeniero Carlos Alberto Herrera Campos; violándose en ese sentido mi derecho real de defensa y mi derecho de audiencia, por lo que igualmente la sentencia recurrida me causa un agravio y debe ser revocada en la parte que se refiere al Reparó Uno de Responsabilidad Patrimonial, en lo que respecta a la prórroga relacionada en el Literal A. 1 del Romano VII. Incluso, con total menosprecio a mi derecho de utilizar medios de prueba, en apego a mi derecho de petición, la Cámara de grado inferior declaró improcedente la Inspección y Compulsa que le solicité de conformidad a los Art. 336 y siguientes y 271 del C. Pr.C. en relación al Art. 68 L.C.C.R. en mi escrito a través del cual hice uso de mi derecho de defensa en el juicio; negándome tales diligencias sin tan siquiera haber esgrimido un argumento jurídico, y lo que es peor, sin haber motivado la resolución que denegó mi petición (lo que común en dicha Cámara), por lo que solicité Revocatoria del referido auto, lo que también declaró improcedente bajo el argumento que era potestad de esta Cámara considerar si era procedentes y necesarias tales diligencias, lo que ella no le pareció así sin más ni más; circunstancia que también me causa un agravio y por lo que debe ser revocada tal sentencia. En honor a la verdad, y sobre esto último, no está demás hacer ver a vosotros que la denegatoria de la práctica de tales diligencias obedeció a que la Cámara A quo ya prácticamente "tenía agotado" el plazo para pronunciar la sentencia definitiva en el referido juicio, pues pasó casi veinte meses sin tramitar el juicio, y era inminente la Caducidad de sus atribuciones jurisdiccionales a tenor del Art. 96 L.C.C.R.; Caducidad ésta que, dicho sea de paso, efectivamente operó en contra de la precitada Cámara pues sentenció el juicio luego de transcurrido dos años desde la fecha en que recibió el Informe de Auditoría, y por lo cual he solicitado expresamente a ustedes, y vuelvo a reiterar, que así declaréis tal Caducidad al momento de emitir vuestra sentencia.

2.1.5. VIOLACIÓN AL DERECHO DE AUDIENCIA O GARANTÍA DE AUDIENCIA O DEL DEBIDO PROCESO. La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en innumerables sentencias, ha sostenido que el Derecho de Audiencia, o Garantía de Audiencia, es la principal garantía de seguridad consagrada en el Art. 11 del Texto Fundamental, que protege al gobernado contra toda privación o afectación arbitraria de cualquiera de sus derechos subjetivos; y expresa que tal garantía está compuesta de las siguientes manifestaciones: a) Que en contra de la persona a quien se le pretende privar de alguno de sus bienes jurídicos tutelados, se le siga un juicio; b) Que dicho juicio se sustancie ante tribunales previamente establecidos; c) QUE EN EL MISMO SE OBSERVEN LAS FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO y, d) Que el fallo se dicte y fundamente conforme a las leyes existentes con anterioridad al hecho que hubiere motivado el juicio. Afirmando tajantemente, que existe violación al Derecho de Audiencia, a la Garantía de Audiencia y al Debido Proceso cuando el quejoso o recurrente no ha tenido la oportunidad real de defensa, privándosele de un derecho sin el correspondiente juicio o cuando en el mismo no se cumplen las formalidades procesales esenciales del procedimiento. (Sentencia Juicio de Amparo No. 2-G-89). Sin lugar a dudas, el propósito del expresado Art. 11 Cn. ha sido conferir aquellas garantías para la defensa de los derechos de los sujetos, de modo que la diversidad de actos procesales sirva para que la persona frente a quien se pretende deducir una responsabilidad pueda disponer lo conveniente para defender su posición respecto de la situación cuestionada en el proceso; y por ello, la ausencia o la insuficiencia de un acto o una etapa, imposibilita al interesado a ejercer los medios suficientes para su defensa. Este Derecho de Audiencia, de Garantía de Audiencia y del Debido Proceso, se recoge en varias disposiciones legales de los diferentes ordenamientos jurídicos que rigen esta especial materia fiscalizadora, sin embargo para los efectos de la violación de tales derechos infligida en mi contra, me limitaré a la Ley de la Corte de Cuenta de la República, al Reglamento para la Remisión de Informes de Auditoría a las Cámaras de Primera Instancia de la Corte de Cuentas de la República y al Código de Procedimientos Civiles que, supletoriamente, tiene aplicación en este tipo de juicios. A saber: Uno de los requisitos y/o formalidades que debe cumplirse por parte de los funcionarios de la Corte de Cuentas de la República, en particular las Direcciones de Auditoría que llevan a cabo las respectivas Auditorías o exámenes especiales, es NOTIFICAR EN FORMA PERSONAL a los servidores involucrados el Informe

Final de Auditoría que contenga hallazgos, ello de conformidad a lo estipulado en el Art. 64 L.C.C.R. y en los Art. 2 y 3 del citado Reglamento; notificación que debe realizarse después de efectuada la convocatoria para la lectura del Borrador del Informe de Auditoría, que es prácticamente la última etapa de la fase administrativa en que los servidores públicos tienen la posibilidad de presentar sus explicaciones o pruebas. Luego de llevada a cabo tal notificación en forma personal, cada Dirección de Auditoría remite dicho Informe Final a la Unidad de Recepción y Distribución de Informes de Auditoría de la Corte, abreviadamente la "Unidad", a la que anexará la correspondiente Nota de Antecedentes; nota ésta que entre otros requisitos deberá contener, según el Literal b) del mencionado Art.2 del expresado Reglamento, el siguiente dato: "b) la clase o la naturaleza del perjuicio patrimonial presuntamente causado, cuantía se mencionará en los papeles de trabajo" (el subrayado es mío). Recibido el Informe en la Unidad, ésta los distribuye entre las Cámaras de Primera Instancia de la Corte PARA INICIAR EL JUICIO DE CUENTAS según lo plasmado por el Art. 4 del mismo Reglamento, y las Cámaras pueden devolverlo a la respectiva Dirección de Auditoría si advierten la existencia de alguna deficiencia legal para que sea subsanada, caso contrario se entiende que ha sido debidamente admitido y, procesalmente hablando, en el momento en que se pronuncia el auto de su admisión da inicio el Juicio de Cuentas, no pudiendo retrotraerse a la etapa administrativa que ha fenecido. Resulta Honorable Magistrado, que tanto en el Informe Final de Auditoría que me fue notificado en su oportunidad por la Dirección de Auditoría Sector Administrativo y Desarrollo Económico, como en la correspondiente Nota de Antecedentes que se adjuntó al mismo cuando se remitió a la Cámara sentenciadora, NO APARECE relacionada ninguna cuantía de dinero en concepto de supuesto perjuicio patrimonial causado a la ANDA como consecuencia de la aprobación de las prórrogas del plazo contractual emitidas por las diferentes Juntas de Gobierno de la ANDA. Sin embargo, en total violación a mi Derecho de Audiencia y al Debido Proceso, la Cámara de grado inferior, luego de admitido el citado Informe Final de Auditoría y su correspondiente Nota de Antecedentes, o sea cuando el juicio de cuentas ya estaba en curso a través de la resolución que consta a 1. 260 SOLICITO a la referida Dirección de Auditoría "... un listado de auditores para que proporcionen OPINIÓN TÉCNICA en relación a la CUANTIFICACIÓN del supuesto perjuicio patrimonial..." causada por los hallazgos, entre ellos el que se acredita al suscrito, enviando los oficios al titular de dicha Dirección. En respuesta tal solicitud, el señor Director le envía una nómina de auditores y la Cámara A quo, a través de la resolución de 1. 263, SOLICITO a los auditores Licenciada Rosa Luján Paz de Monroy e Ingeniero Ronald Wilfredo Solano emitir la expresada "opinión técnica" sobre aquel punto, habiéndoles remitido copia del Informe y poniéndoles a disposición toda la demás documentación del caso; constando a fs. 268 la remisión de la opinión técnica por parte del Coordinador General de Auditoría, quien adjuntó el dictamen de los auditores, o sea "la opinión técnica" vertida por éstos, la que aparece de & 269 a fs 271, y en la que establecen diferentes cantidades de dinero como presunto perjuicio patrimonial por los hallazgos. Como lo he referido, el proceder de la Cámara de grado inferior ha violado mi Derecho de Audiencia y además el Debido Proceso, por cuanto la solicitud de esa "opinión técnica para cuantificar el supuesto perjuicio patrimonial" se hizo sin que ninguno de los enjuiciados tuviéramos conocimiento de la misma, máxime que el resultado de tal "opinión técnica" MODIFICA SUSTANCIALMENTE el contenido del Informe Final de Auditoría y la Nota de Antecedentes, ya que en estos documentos no se estableció ninguna suma de dinero en concepto de supuesto perjuicio patrimonial como consecuencia de las prórrogas. Mi Derecho de Audiencia o Garantía de Audiencia, y el Debido Proceso, se ha visto conculcado con la actuación de la Cámara de grado inferior ya que, el suscrito, no tuve la oportunidad de conocer lo solicitado por ella en este juicio, lo que dio lugar a un procedimiento llevado a cabo por los auditores, lo que implicó no poder tener acceso ni participación en defensa de mis derechos, ni tan siquiera para objetar, cuestionar o impugnar el mecanismo y/o el resultado de la "opinión" vertida por los señores auditores; dicho en otros términos, la Cámara de grado inferior me privó en todo sentido de tener conocimiento del procedimiento a realizarse por los auditores designados, así mismo me privó de las posibilidades de ejercer mis derechos en lo que éstos llevaron a cabo, o sea la práctica del referido cálculo, no dándome la posibilidad de defenderme respecto del mecanismo, del criterio, de los parámetros utilizados, así como de las consideraciones y las conclusiones que aquellos dieron en el dictamen; por lo que dicha "opinión técnica", o sea el dictamen, adolece de NULIDAD. Como si lo anterior fuera poco, a más de violentar mi Derecho de Audiencia, la Cámara sentenciadora igualmente quebrantó el Debido Proceso pues a sabiendas que no podía solicitar la "opinión técnica" sin notificarnos de ello, lo hizo en contraposición a lo estipulado en el Art. 5 del citado Reglamento para la Remisión de Informes de Auditoría, el cual le obligaba a advertir la deficiencia y a devolverlo a la Dirección de Auditoría antes de admitirlo y dar inicio a este juicio de cuentas. Incluso, por tratarse de una solicitud de una "opinión técnica", la cual solo puede emitirse por terceros en calidad de "PERITOS", la Cámara A quo estaba en la obligación de darle cumplimiento supletoriamente a lo que respecto de la Prueba por Peritos establece el Código de Procedimientos Civiles, en especial lo que prescribe el Art. 346 y siguientes, debiendo cumplir la formalidad de juramentarlos de proceder legalmente como lo señala el Art. 351 del mismo cuerpo legal, y que ambos expresaran si tenían o no alguna incapacidad legal; lo que no se hizo así, por lo que la designación de dichas personas no cumple con los requisitos de ley, en consecuencia su actuación no produce efectos jurídicos. Así mismo, la Cámara A quo, luego de juramentar a dichos Peritos, a tenor del Art.356 Pr.C., debió señalar lugar día y hora para la práctica del peritaje con CITACIÓN DE LAS PARTES para que concurriéramos, bajo PENA DE NULIDAD señalamiento y citación que no se llevó a cabo por parte de la Cámara mencionada, por lo que el dictamen de tales auditores adolece de NULIDAD. En ese orden de ideas, en violación a lo estipulado en la Ley de la Corte de Cuentas de la República y en el Reglamento para la Remisión de Informes de Auditoría a las Cámaras de Primera Instancia de la Corte de Cuentas de la República, y en flagrante contradicción a lo



prescrito en el Art. 2 Pr.C. en cuanto que los "... PROCEDIMIENTOS NO PENDEN DEL ARBITRIO DE LOS JUECES..." los titulares de la Cámara Cuarta de Primera Instancia solicitaron la práctica de una diligencia, vale decir de un "peritaje" dado a través de una opinión técnica, sin cumplir las formalidades requeridas por la ley, y además sin concederme el derecho de audiencia para ejercer mi defensa. Para coloforo de las informalidades y arbitrariedades cometidas en la tramitación de la mencionada "opinión técnica", y que abona a la nulidad del mismo, es del caso señalar que el dictamen emitido por los auditores designados no fue dirigido directamente a la Cámara Cuarta de Primera Instancia, sino a un funcionario administrativo que, procesalmente hablando, no tiene jurisdicción ni competencia para intervenir ni interceder en los juicios de cuenta; por lo tanto, hasta en ello existe Nulidad de la opinión técnica dada por los auditores, pues éstos la rindieron y presentaron a funcionario diferente al que la solicitó. En consecuencia, vosotros Honorables Magistrados, debéis establecer en vuestro fallo que tales infracciones se han cometido en mi perjuicio, y que por lo tanto el resultado del "peritaje" o sea tal "opinión técnica" no produce efectos legales en este juicio por adolecer de nulidad (Art. 351 Pr.C.), lo que así os pido de declaráis en su oportunidad. Finalmente, sobre este punto de la opinión técnica dada por los auditores, en particular sobre el desconocido mecanismo y/o procedimiento que éstos emplearon para llegar a las cuantías contenidas en su dictamen, me abstendrá de verter consideración alguna porque seguro estoy que ni tan siquiera los mismos señores Jueces de la Cámara sentenciadora entienden cómo se arrojan tales cantidades de dinero.

3.- INADECUADA APLICACIÓN DE LAS RAZONES (FACTORES) QUE SUSTENTAN LA DECLARACION DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL. A tenor de lo prescrito por el Art. 55 LC.C.R., la Responsabilidad Patrimonial se establece a los funcionarios o servidores públicos "... por el perjuicio económico demostrado en la disminución del patrimonio, sufrido por la entidad...". En ese sentido, el supuesto o requisito legal que debe establecerse para declarar esa Clase de Responsabilidad es, precisamente, el perjuicio económico que se materializa y refleja en la "disminución en el patrimonio" de la entidad u organismo respectivo; menoscabo éste que, por exigencia del mismo Art. 55 LC.C.R., debe probarse (demostrarse) de manera fehaciente. Bajo tales premisas, resulta obvio que en el presente caso el presupuesto legal de la "disminución del patrimonio" no ocurrió desde ningún punto de vista, pues en este juicio de cuentas no existen elementos que demuestren, y menos que comprueben, que los recursos o fondos, u otros bienes, propiedad de la ANDA (o sea, su patrimonio) hayan sufrido menoscabo o detrimento como consecuencia de la aprobación de la prórroga tantas veces mencionada. Por el contrario, en razón de haber actuado apegado a la ley con total transparencia, y especialmente en respeto al principio constitucional que manda y obliga a velar por el interés público, fue a través de las prórrogas que se evité el inminente perjuicio económico en que puso a la ANDA como consecuencia de los actos irregulares y delictivos llevados a cabo por el Ingeniero Carlos Augusto Perla Parada, por el Licenciado José Mario Orellana Andrade, y otros ex funcionarios administrativos de la ANDA, quienes han sido procesados penalmente por sus actuaciones, habiendo incluso sentencia condenatoria por tales actos. Tómese en cuenta, que lejos de causarse un perjuicio económico en el patrimonio de la ANDA por la aprobación de todas y cada una de las prórrogas, lo que se obtuvo en razón de ellas fue que la Contratista finalizara las obras convenidas originalmente, SIN QUE SE HICIERA NINGÚN PAGO NI EROGACIÓN ADICIONAL POR PARTE DE LA ANDA. En concreto, desde la perspectiva del citado Art. 55 LC.C.R, y desde el punto de vista doctrinal, la "disminución del patrimonio" que se traduce y se entiende como el perjuicio a la institución, ocurre (a) cuando ha existido un pago sin causa real o lícita, (b) cuando un pago se ha hecho en exceso a lo que se tiene derecho, (c) cuando se ha efectuado un egreso de fondos indebido con lo que el funcionario o servidor público se favorece así mismo o a terceros; lo que nada de ello ocurrió con motivo de haberse concedido la ampliación del plazo contractual para los fines antes indicados. Mí las cosas, estando claro que la prórroga no generó ninguna disminución en el patrimonio de la ANDA, y que por lo tanto no hubo perjuicio económico para ella, al leer los insustanciales argumentos que la Cámara de grado inferior vierte en el Literal A. 1, y en los Literales A.2, A.4 y A.5, todos del Romano VII, se advierte que ellos para nada encajan con lo previsto y regulado por el Art. 55 LC.C.R para declarármese la responsabilidad patrimonial, por lo que la sentencia igualmente deviene en ilegal y arbitraria en ese sentido. Veamos: En la parte medular de los argumentos, los Jueces de la Cámara A que dicen lo siguiente: (a) "... que es procedente responsabilizar patrimonialmente a los funcionarios reparados, por la omisión al dejar de hacer lo que estaban obligados por Ley en razón de su cargo ..." (ver parte final del Literal A. 1, Romano VII); (b) que la Junta de Gobierno "... no solicitó la documentación de respaldo del informe como garantía de que dicha prórroga realmente fuera procedente ..." (ver Literal A.2, Romano VII); (c) que las circunstancias que motivó la prórroga "... no fue comprobada por la Junta de Gobierno antes de su aprobación, mediante la consulta de los informes técnicos emitidos por el Supervisor de campo de la obra ..." (Literal A.4, Romano VII); y, (d) finalmente, dice que la Junta de Gobierno "... tomó la decisión de aprobar la prórroga en comento sin el debido respaldo técnico requerido, limitándose a la información contenida en dicha nota..." (Literal AS. Romano VII). Como podréis advertir Honorables Magistrados, tan inconsistentes e insustanciales razones y explicaciones, en nada establecen ni demuestran ninguna "disminución del patrimonio" de la ANDA, y tampoco de ellos puede colegirse que existió "perjuicio económico" en los fondos o los recursos de la institución; en consecuencia, como antes lo he expresado, tales argumentos no pueden sustentar ni fundamentar jurídica y legalmente la declaratoria de responsabilidad patrimonial que conforme al Art. 55 LC.C.R. se ha emitido en mi contra. Dicho en términos más simples, las razones esgrimidas en la sentencia no se adecuan, no se enmarcan en lo requerido, en lo regulado ni en lo tipificado en la norma jurídica de la cual se ha hecho uso, o sea el Art. 55 LC.C.R., por tanto, por el imperio de la ley, debe revocarse la sentencia en ese apartado, y pronunciarse la exoneración del Reparó y aprobarse de mi gestión como miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA, lo

que así os pido a vosotros Honorables Magistrados. 4.- FALTA DE FUNDAMENTACIÓN LEGAL DE LA CLASE DE RESPONSABILIDAD (PATRIMONIAL) DECLARADA EN LA SENTENCIA. Sin perjuicio de la falta de Motivación, de la evidente Incongruencia y de la inexistente comprobación de la Culpabilidad en el Reparación acreditado, resulta que ni en el "ROMANO VII", ni en el "POR TANTO" ni en el "FALLO" de la sentencia recurrida se menciona la disposición legal que fundamente o sustente la "Clase de Responsabilidad" declarada en mi contra, o sea la Responsabilidad Patrimonial, con lo que la Cámara sentenciadora ha infringido lo dispuesto en el Inciso Segundo del Art. 69 LCCCR y el Art. 427 Regla 2) del Código de Procedimientos Civiles, cuerpo legal este último que tiene aplicación supletoria en estos juicios de cuentas. Ciertamente Honorables Magistrados, ni en el Romano VII, ni en el "POR TANTO", y menos en el "FALLO" de la sentencia, consta la norma jurídica que tomó de base o de fundamento la Cámara de grado inferior para declarar la responsabilidad patrimonial tantas veces mencionada; véase que con ocasión de emitirse el Fallo, para sustentar el mismo, aquel Tribunal inferior hace alusión a los "ART. 54, 64, 66, 67, 68, 69 Y 107 EN RELACIÓN CON EL ART. 108 DE LA LEY DE LA CORTE DE CUENTAS DE LA REPÚBLICA", sin embargo ninguna de tales disposiciones legales se refiere a la Clase de Responsabilidad Patrimonial declarada en el Reparación Uno. En efecto, el Art. 54 LCCR se refiere a la Responsabilidad Administrativa, el Art. 64 alude a la Remisión de Informe de Auditoría a las Cámaras de Primera Instancia, los Arts. 66, 67 y 68 y 69 LCCR tratan lo concerniente al Juicio de Cuentas, su inicio, la determinación de los reparos, la contestación de los reparos y la sentencia en primera instancia, finalmente el Art. 107 LCCR alude a las multas establecidas en razón de la Responsabilidad Administrativa y la cuantía de ellas según los porcentajes señalados en dicho artículo. Así las cosas, la sentencia recurrida carece de fundamento legal en cuanto a la Clase de Responsabilidad que me ha sido declarada, y en ese sentido infringe y contradice lo establecido en el Inciso Segundo del Art. 69 LCCR, y además la Regla 2 del Art. 427 del Código de Procedimientos Civiles, por tanto, es procedente revocada en la parte del Literal A. 1 del Reparación Uno, debiéndose pronunciar la sentencia que conforme a derecho corresponde, es decir la que declare desvanecido el Reparación, y apruebe mi gestión como miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA. 5.- ERRÓNEA FUNDAMENTACIÓN LEGAL DEL GRADO DE RESPONSABILIDAD DECLARADO EN LA SENTENCIA Sin perjuicio de todo lo antes expuesto, otra manifiesta arbitrariedad e ilegalidad que contiene la sentencia pronunciada por la Cámara Cuarta de Primera Instancia, y que me causa agravio, lo constituye el Grado de Responsabilidad que me ha atribuido en el Fallo, ya que en éste me condena junto con otras personas (incluyendo hasta una Sociedad Anónima) por "... la cantidad total de Un Millón Novecientos Treinta y Seis Mil Cuatrocientos Ochenta Dólares con Sesenta y Seis Centavos de Dólar (\$ 1,936,480.66); en ardo de Responsabilidad Con junta. Art. 59 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República..." Dicho de otra manera, la Cámara inferior no solo me declara una responsabilidad patrimonial que no me corresponde, sino además de forma totalmente arbitraria e ilegal me condena a responder en Grado de Responsabilidad Conjunta, o sea como COAUTOR, de actos administrativos que acaecieron cuando el suscrito ya no fungía como miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA, o sea cuando se emitieron el resto de prórrogas, por lo que la sentencia igualmente deviene en arbitraria, en infundada e ilegal, ya que me acredita responsabilidad por actos de terceros, con la consecuente responsabilidad conjunta de tipo pecuniaria, de la que no puedo ser sujeto activo. Pues bien, para analizar semejante ignominia, se hace menester constatar lo que dice el Art. 59 L.C.C.R. en la parte pertinente: "Art. 59.- Habrá lugar a responsabilidad conjunta cuando dos o más personas aparezcan como coautores del mismo acto administrativo que haya generado la responsabilidad..." (el subrayado es mío). A tenor de esta disposición, por mandato de ley, necesariamente para ser responsable en conjunto con otro u otros enjuiciados habría que ser COAUTOR, y según el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, del Maestro Guillermo Cabanellas, se define Coautor así: "Autor en unión de otro o juntamente con varios más. Aunque puede tratarse de una obra cualquiera, incluso loable, el término se aplica sobre todo en Derecho Penal, para referirse a la pluralidad de ejecutores de un delito o de una falta... Los autores responden íntegramente de acuerdo a la pena señalada..." Sin entrar a valorar las causas y las circunstancias que en su momento dieron legalidad y validez a la aprobación de todas las prórrogas (Literales A. 1, A.2, A.3, A.4 y A.5) emitidas por las diferentes Juntas de Gobierno de la ANDA, sobre las cuales se ha declarado responsabilidad patrimonial y se ha condenado al pago total de la suma de dinero arriba mencionada; resulta indudable Honorables Magistrados, que el suscrito NO PUDE PARTICIPAR como coautor de los actos administrativos a través de los cuales se aprobaron la segunda, tercera, cuarta y quinta prórrogas, ya que en la época en que cada una de éstas fue emitida no formé parte de la Junta de Gobierno de la ANDA; por lo tanto, bajo ningún concepto puedo responder conjuntamente por tales actos, como tampoco de los efectos que ellos hayan derivado. Incluso, resulta totalmente imposible que yo pueda responder en esa forma Conjunta, o sea como Coautor, con la Persona Jurídica que se menciona en la sentencia, ya que es imposible que ésta pueda formar parte de la Junta de Gobierno de la ANDA, la que solo puede estar integrada por personas naturales. Así las cosas, es física y materialmente imposible que mi persona pueda responder como Coautor de actos administrativos suscitados con posterioridad a la fecha en que formé parte de la Junta de Gobierno de la ANDA, ya que para la segunda, tercera, cuarta y quinta prórroga no formé parte de la Junta de Gobierno que las autorizó legal y válidamente; por tal motivo, la sentencia recurrida me causa agravio por errónea, arbitraria e ilegal, por lo que vosotros debéis así declararlo en este Incidente, con la consecuente exoneración del Reparación Patrimonial que se me ha declarado, el cual he desvanecido con argumentos, explicaciones y prueba documental de descargo presentadas. Finalmente, no dudo Honorables Magistrados, que a efecto de que la Cámara Cuarta de Primera Instancia no reincida -como es habitual- en tan aberrantes decisiones jurídicas, ustedes le aclararán que JAMÁS NUNCA una persona jurídica puede



ser Coautora de un acto administrativo emitido por servidores públicos, por lo que tales personas jurídicas no puede ser condenadas en la responsabilidad conjunta que expresa el Art. 59 L.C.C.R., ya que ésta disposición le es aplicable únicamente a personas naturales, y aquellas —las jurídicas— solo pueden responder en su calidad de fiadoras, de afianzadoras, de avalistas, o en la calidad en que hayan adquirido una obligación de pago a favor del Estado, pero no de conformidad a los términos del Art. 59 L.C.C.R. Reitero, que el Grado de Responsabilidad que me ha sido declarado en la sentencia a tenor del Art. 59 L.C.C.R. es totalmente improcedente y se ha impuesto en notoria contradicción con la época en que se suscitaron los actos administrativos, y no puedo responder como Coautor de los que ocurrieron cuando ya no era parte de la Junta de Gobierno de la ANDA, por lo que solicito nuevamente que dicha sentencia se revocada en ese apartado. 6.- ARGUMENTOS EXPUESTOS A LA CÁMARA A QUO PARA DESVANECER EL REPARO UNO. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL Para efectos de desvirtuar el Reparó en cuestión, que aludía a la primera prórroga emitidas, manifesté a la Cámara de grado inferior los argumentos que a continuación expongo, a los que adjunte la prueba documental relacionada en cada Anexo, los que por haber presentado en fotocopia simple pedí que fueran compulsados con los originales que se encuentran en poder de las oficinas administrativas de la ANDA, diligencia que me fue arbitraria e indebidamente denegado por dicha Cámara, tal como lo relacioné en párrafo anterior. Tales argumentos y prueba documental no fue analizada ni valorada al momento de emitirse la sentencia que motiva este Incidente de Apelación, pese a que iguales argumentos y pruebas documentales fueron presentadas certificadas por Notario por otros miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA, los que para efectos de economía procesal solicito a ustedes constaten al momento de emitir vuestro fallo. Dichos argumentos son: (i) Lo concerniente a la Supervisión de las Obras; y, (ii) Lo atinente a la Extensión del Plazo Contractual, o sea a las Prórrogas: (i) DE LA SUPERVISIÓN DE LAS OBRAS. De conformidad a la Cláusula Quinta del Contrato suscrito entre la ANDA y UTE RÍO LEMPA, la que se refiere a la "Supervisión de las Obras", en ella se estableció que la supervisión técnica de las obras estaría a cargo de la GERENCIA DE PRODUCCIÓN de la ANDA, unidad gerencial ésta que al tenor de la misma Cláusula se denominó "EL SUPERVISOR", que para el desempeño de su cometido —función— estaba obligado a "... observar todo lo establecido en las Bases de Licitación y especialmente lo contenido en el numeral 6.1 de las Especificaciones Técnicas...". En razón de la Supervisión contractualmente asumida por la ANDA, a propuesta y petición del entonces Gerente de Producción, Ingeniero CARLOS ALBERTO HERRERA CAMPOS o solo CARLOS HERRERA, hecha a través del ex Gerente General, Lic. Mario Ernesto Orellana Andrade o solo Mario Orellana, los miembros que integrábamos la Junta de Gobierno de aquella época conocimos la solicitud para la creación de la UNIDAD DE SUPERVISIÓN de las obras a ejecutarse según el expresado contrato; haciéndonos saber y explicándonos a dicho Cuerpo Colegiado las justificaciones, los beneficios, los objetivos —generales y específicos—, la estructura organizativa, la descripción del plan de trabajo y participación, la descripción de los puestos y las funciones de cada uno de sus integrantes, y el tiempo de duración de la citada Unidad. Hecha la solicitud y toda aquella exposición por el Gerente de Producción, la Junta de Gobierno de la ANDA por medio del Punto X del Acta N° 1744 de fecha 19 de Agosto de 1999, que presenté como Anexo N° 1, aprobó la creación de la expresada **UNIDAD DE SUPERVISIÓN**. Consta en la Página N° 9 del documento que contiene la Propuesta para la Creación de la Unidad de Supervisión, el que adjunté en su oportunidad como Anexo N° 2, que la mencionada Unidad era dirigida por el "GERENTE DE PRODUCCIÓN" de la ANDA, o sea el Ing. Carlos Alberto Herrera Campos o solo Carlos Herrera, que a su vez era el funcionario responsable de la misma; circunstancia que se ratifica y confirma con el Organigrama que aparece en la Pág. 10 del documento aludido. Entre las atribuciones y obligaciones más relevantes que el expresado Ing. Herrera Campos tenía en su doble calidad, de Gerente de Producción y responsable de la Unidad de Supervisión, estaban no solo la directa Supervisión Técnica de las obras, sino también el manejo de los recursos —fondos— de contrapartida provenientes de los Fondos Generales de la Nación para la contratación y remuneración del personal que conformaban la citada Unidad de Supervisión, y además la adquisición de bienes y servicios necesarios para el funcionamiento de la Unidad; incluso, para el desarrollo de estas últimas atribuciones, la Junta de Gobierno de la ANDA, mediante Punto VII del Acta 1757, de fecha 24 de febrero de 2000, aprobó el INSTRUCTIVO que normó el proceso de compra de bienes y servicios para aquella Unidad de Supervisión, el cual adjunté a mi escrito como Anexo N° 3. En resumen, la Junta de Gobierno de la ANDA, haciendo eco de la obligación asumida a través de la Cláusula Quinta del Contrato, la que le imponía la supervisión directa de las obras, aprobó la creación de la Unidad tantas veces mencionada, la que tuvo una estructura organizacional definida en lo administrativo, lo financiero y lo operacional; demostrando así la seriedad y la responsabilidad con que la autoridad máxima de la ANDA actuó para que se llevara a cabo una adecuada supervisión de los trabajos, con el objeto que existiera la debida efectividad, eficiencia y transparencia en las actividades del proyecto; todo esto a cargo de la Gerencia de Producción cuyo titular era el susodicho Ingeniero Herrera Campos, que además era el funcionario responsable de la dirección de la Unidad de Supervisión tantas veces aludida. (ii) DE LA EXTENSIÓN DEL PLAZO CONTRACTUAL. LAS PRÓRROGAS. En el primer párrafo de la Cláusula Décima del Contrato, en particular en el tema de la extensión del plazo contractual, o sea la prórroga del mismo, se expresa lo siguiente: "... Cuando por motivos imputables a la Contratista y que ésta considere que hay razones para justificar una extensión del plazo general, presentará al Contratante la solicitud de prórroga dentro de un término de treinta días laborales siguientes a la fecha en que se conceden las causas que a su juicio justifiquen la prórroga, previa Certificación por escrito de la Supervisión de que procede la concesión de la prórroga...". (el subrayado es mío). De la lectura de tal párrafo se colige 1 poco feliz, lo contradictorio e impráctico de su sentido, más aún cuando de ella se hace pender el Reparó por el que fue

2411

declarado responsable, pues se emplean y utilizan expresiones, términos y condiciones de manera imprecisas que no aclaran ni definen con exactitud lo que regula, o sea lo relativo a la extensión del plazo por causas justificables. En efecto, baste leer con detenimiento el inicio de dicho apartado y se advierte que no es posible autorizar la extensión del plazo contractual, o sea una prórroga, si los motivos que la justifican son "...imputables a la Contratista...", pues la prórroga puede o debe concederse cuando los motivos "... no sean imputables a la Contratista...". Por otra parte, cuando el párrafo se refiere al plazo dentro del cual debe solicitarse la prórroga, erróneamente se usa la frase "se conceden las causas" que la justifiquen, debiendo ser la redacción correcta cuando "se conocen las causas" que la justifican. Sin embargo, el término más impreciso e incorrecto que se empleó para tratar el tema de la ampliación del plazo contractual, o sea la prórroga, es el que contempla la condición de que ello procedería "... previa Certificación por escrito de la Supervisión...", pues indudablemente se quiso decir "... previa Aprobación..." por escrito de la Supervisión, que es lo correcto y usual en este tipo de contratos de obra, o sea de infraestructura. De acuerdo al Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual del Maestro Guillermo Cabanellas, CERTIFICACIÓN es: "Testimonio o documento justificativo de la verdad de algún escrito, acto o hecho.- Acto por medio del cual una persona da fe de algo que le consta"; y CERTIFICADO es: "instrumento por el cual se asegura la verdad de alguna cosa, bajo la fe y la palabra del funcionario que lo autoriza con su firma. Certifican únicamente los funcionarios que gozan de fe pública, como notarios, secretarios judiciales y estos no solamente deben firmar, sino que han de sellar, e incluso signar el instrumento". (el subrayado es mío). Hago énfasis en esto último, ya que en contratos de ejecución de obra como el suscrito entre la ANDA y la UTE RÍO LEMPA, ningún Supervisor emite CERTIFICACIONES previas para conceder prórrogas del plazo contractual, pues lo que verdaderamente otorgan tales supervisores son APROBACIONES (o si se quiere, Vistos Buenos) de los hechos que se someten a su conocimiento y consideración, y que en definitiva son los que justifican la prórroga solicitada. Naturalmente, si quienes analizan estas situaciones son de criterio amplio, entenderán que para los efectos del contrato ambos términos — Certificaciones o Aprobaciones- son sinónimos, de lo contrario exigir una "certificación" con las formalidades pertinentes es un justo argumento para fundamentar el incumplimiento de una obligación contractual, lo que cae en el absurdo. Expuestas las dos situaciones anteriores, con toda propiedad me permito expresar que el Reparación Uno Responsabilidad Patrimonial por el que fui declarado responsable, resulta infundado e inconsistente desde el punto de vista contractual y legal pues cada una de las extensiones del plazo —las prórrogas- fueron aprobadas por las diferentes Juntas de Gobierno de la ANDA en apego a las facultades y atribuciones que le comiere el **Art. 3 Lit.g)** de la Ley de la ANDA, y con base en las previas certificaciones (aprobaciones) y solicitudes que, en sus respectivos momentos, presentó quien contractualmente estaba facultado para hacerlo, o sea el Supervisor de las obras, Ingeniero Carlos Alberto Herrera Campos o solo Carlos Herrera, quien era el funcionario responsable de la Unidad de Supervisión, y además Gerente de Producción de la ANDA; todo lo cual quedó debidamente establecido y comprobado documentalmente en la Cámara de grado inferior. Ciertamente Honorables Magistrados, la legalidad de cada una de las extensiones de los plazos otorgados por la Junta de Gobierno de la ANDA, y en particular la primeramente concedida, lo comprobé a la Cámara A quo con el documento que adjunté a mi escrito como Anexo N° 4, en la que se comprendía no solo la certificación del Acta en que consta la aprobación correspondiente, sino también la **SOLICITUD** presentada por el Supervisor de las obras, o sea el funcionario responsable de la Unidad de Supervisión, Ingeniero Carlos Alberto Herrera Campos o solo Carlos Herrera; solicitud en la que —como ustedes podrán constatarlo— éste expuso los argumentos y justificaciones de orden Técnico que dieron lugar a autorizar y aprobar la primera prórroga —y las cuatro restantes-, lo que en términos contractuales equivale a "certificar" previamente y por escrito la procedencia de las tales prórrogas. Así las cosas, la aseveración que hicieron los Auditores en el sentido que las prórrogas del contrato "sin certificación del supervisor, contravienen los dispuesto en el mismo", carece de fundamento, de veracidad legalidad, máxime que con tal afirmación no solo soslayaron la existencia y participación del ente que AdHoc se formó para llevar a cabo la supervisión de las obras —o sea la Unidad de Supervisión-, sino también se negó y desconoció el ejercicio de las funciones y atribuciones que el Ingeniero Carlos Alberto Herrera Campos o solo Carlos Herrera desempeñé como encargado y responsable directo de tal Unidad de Supervisión, a quien los subalternos —los supervisores de campo- le informaban sobre el desarrollo de ejecución de las obras. Incluso, en mi escrito de contestación de los Reparos, hice ver lo paradójico que resultaba que aún cuando en el mismo Reparación se hacía especial énfasis en que no procedían las prórrogas contractuales, los auditores nada objetaron ni cuestionaron respecto de la actuación del funcionario que tuvo a su cargo la Unidad de Supervisión., o sea del Ingeniero Herrera Campos. va que éste fue quien técnicamente solicitaba, justificaba, certificaba — aprobaba- y tramitaba las prórrogas ante la Junta de Gobierno de la ANDA: pues los argumentos expuestos por el mencionado Supervisor en cada una de sus solicitudes para autorizar las prórrogas, técnicamente cumplían lo establecido en el Contrato, por lo que la Junta de Gobierno de ANDA que integré no tuvo inconveniente ni objeción para reconocerle validez a ello y, como consecuencia, autorizar la primera prórroga en los términos que fue solicitada y justificada. En otras palabras, en el Reparación no existió ningún pronunciamiento sobre la actuación del funcionario responsable de la Unidad de Supervisión, por lo que se deduce y entiende que ella fue ajustada a los términos contractuales, lo que a su vez produce la legalidad y validez de la primera y las demás prórrogas aprobadas por las diferentes Juntas de Gobierno de la ANDA; lo que la Cámara A- quo no tuvo a bien analizar ni decidir en debida forma. Sustentado en lo anterior, en mi escrito de contestación hice ver a la Cámara sentenciadora que en exámenes como el realizado por los señores Auditores, la objetividad e imparcialidad deben ser dos parámetros con los que deben verse y analizarse las actuaciones de los entes estatales y principalmente de sus funcionarios, ya que bajo ningún



concepto pueden ni deben desestimarse tales elementos, y menos aún en aras de crear y argumentar un hallazgo tan inconsistente como el que se nos acreditó, o sea el Reparó Uno de la Responsabilidad Patrimonial.

El Licenciado **MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, agrega a su escrito lo siguiente:

"(...)En efecto, en el párrafo que contiene los "Comentarios de los Auditores", se evidencia una grave deslegitimación y desvalorización de los grados de jerarquía que están debidamente reglamentados en el seno de la ANDA, pues en aquel apartado los señores fiscalizadores expresan que la Junta de Gobierno debió haber "tomado medidas complementarias" para asegurar sus decisiones en cuanto a las prórrogas, en particular respaldarse en "... los informes que el supervisor de campo suscribía ..."; dando a entender que los miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA no debieron confiar en lo que expuso el funcionario encargado de la Unidad Supervisora, que a la vez era el mismo Gerente de Producción de la institución. Esta opinión muy particular de los señores Auditores, incursiona en aspectos gerenciales y administrativos propios de la entidad auditada, los cuales están debidamente delimitados y jerarquizados para el buen funcionamiento de la misma, siendo un pilar esencial la confianza que se deposita en los titulares de cada unidad como consecuencia de la presunción que existe en cuanto a la idoneidad, probidad y rectitud de éstos. En ese sentido, como antes he relacionado, la Unidad de Supervisión fue creada con una estructura organizativa que tenía como objetivo primordial velar por el cumplimiento de las obligaciones adquiridas por la Contratista, para ello se estableció su estructura jerárquica; se elaboró un Manual de Descripción de los Puestos; se determinaron las Funciones Generales y Específicas de cada uno de los miembros que la integraban, y para ante quien respondían en el desempeño de sus cargos. Por tanto, pretender, como lo hicieron los señores Auditores y la misma Cámara A quo, que la Junta de Gobierno de la ANDA tomara "medidas complementarias" tendientes a soslayar o sobrepasar el orden jerárquico previamente establecido —lo que incide en el orden operacional de las unidades o secciones—, no es más que una posición subjetiva extralimitada que tiene por finalidad atribuir la responsabilidad de un hallazgo que no le corresponde a la Junta de Gobierno de la ANDA. Por ello, ante la prueba documental que demuestra y justifica técnicamente la legalidad y la validez de las ampliaciones del plazo contractual concedidas, desvirtúe y desvanecí que las prórrogas se otorgaron "sin la certificación del Supervisor"; por lo que no tiene razón de ser la responsabilidad patrimonial que se acredita, y la declaratoria de la condena hecha en mi contra; y tales explicaciones como la prueba documental dan fundamento jurídico suficiente a esta Honorable Cámara de Segunda Instancia para emitir revocar dicha sentencia y aprobar mi gestión en calidad de funcionario de la ANDA. **CONCLUSIÓN.** Con lo expuesto en todos los párrafos que anteceden, dejó constancia que en la sentencia recurrida no se cumplieron los derechos, principios y garantías constitucionales, y que en ella ha existido violación a mi derecho de defensa, mi derecho de audiencia, mi derecho de petición, y al debido proceso entre otros; lo que es motivo legal suficiente para que vosotros Revoquéis dicha sentencia y me exonerais del Reparó por el cual he sido declarado responsable patrimonialmente. Sin perjuicio de ello, igualmente he vertido a vosotros los argumentos y las razones de hecho y de derecho, y he relacionado la prueba documental que me amparaba y asistía para que se tuviera por desvirtuado el Reparó Uno, Responsabilidad Patrimonial, referente a las Prórrogas A.4 y A.5, todo lo cual no fue analizado ni valorado por la Cámara de grado inferior, en perjuicio de mi derecho de defensa; por lo que vosotros, debéis revocar tal proveído en ese parte, pronunciado la sentencia que lo de por desvanecido, me exonere del Reparó, y apruebe mi gestión desarrollada en el cargo que ostenté en la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados -ANDA-. **PETITORIO.** Sustentado en todo lo antes expuesto, y bajo la convicción que vosotros Honorables Magistrados haréis una evaluación y valoración de las pruebas ajustadas a derecho, respetuosamente OS PIDO: a.- Tengáis por evacuado el traslado que me conferisteis para expresar agravios; b.- Revoquéis la sentencia venida en apelación, y pronunciéis la que en derecho corresponde, es decir absolviéndome de la Responsabilidad Patrimonial que se me ha declarado, y de la condena pecuniaria que se me ha impuesto; c.- Aprobéis mi gestión desarrollada en el cargo que desempeñé en la institución tantas veces mencionada. Finalmente, pido a vosotros toméis en cuenta la Caducidad de las atribuciones jurisdiccionales de Cámara A quo, dado que la sentencia fue emitida luego que habían transcurrido los dos años desde la fecha en que recibió el Informe de Auditoría, y así la declaréis en este juicio.(...)"

Mientras que los señores; **CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ** y **RENE NUILA MACAY**, en sus escritos respectivos continuaron manifestándose así:

Sostuve tal argumento ya que en el Informe Especial, en la página 56, en párrafo que contiene los "Comentarios de los Auditores", se evidencia una grave deslegitimación y desvalorización de los grados de jerarquía que están debidamente reglamentados en el seno de la ANDA, pues en aquel apartado los auditores expresaron que la Junta de Gobierno debió haber "tomado medidas complementarias" para asegurar sus decisiones en cuanto a las prórrogas, en particular respaldarse en "... los informes que el supervisor de campo suscribía ..."; con lo que dieron a entender que los miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA no debimos confiar en lo que expuso el funcionario encargado de la Unidad Supervisora, que era el mismo Gerente de Producción de la institución, o sea el Ingeniero Herrera Campos, lo que a todas luces es un punto de vista muy subjetivo que incursiona en aspectos gerenciales y administrativos propios de la ANDA, máxime que organización de esta entidad está debidamente delimitada y jerarquizada para el

buen funcionamiento de la misma, siendo un pilar esencial la confianza que se deposita en los titulares de cada unidad como consecuencia de la presunción que existe en cuanto a la idoneidad, probidad y rectitud de éstos. Por ello, a la Cámara sentenciadora se le hizo ver con total énfasis que la Unidad de Supervisión fue creada con una estructura organizativa que tenía como objetivo primordial velar por el cumplimiento de las obligaciones adquiridas por la UTE RÍO LEMPA; y para ello se estableció su estructura jerárquica; se elaboró un Manual de Descripción de los Puestos; se determinaron las Funciones Generales y Específicas de cada uno de los miembros que la integraban, y para ante quien respondían en el desempeño de sus cargos; por lo que, los miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA, no podíamos ni debíamos dudar de lo que solicitaba, explicaba y justificaba técnicamente el Supervisor de las obras. Con todos los argumentos antes expuestos, los cuales se robustecieron con la prueba documental que en su oportunidad presenté a la Cámara A quo, demostré y justifiqué la legalidad y la validez de la primera prórroga que emitimos en la Junta de Gobierno de la ANDA, por lo que debió tenerse por desvirtuado y desvanecido el Reparó Uno de la Responsabilidad Patrimonial ya que en éste se objetaba que la prórroga se otorgó "sin la certificación del Supervisor", lo que no es cierto. Sin embargo, ni los argumentos ni la prueba documental fue analizada y evaluada por la precitada Cámara, que de haberlo hecho su sentencia habría sido exonerándome de tal Reparó. 6.-DE LA PRUEBA DE LAS IRREGULARIDADES, ARBITRARIEDADES Y DE LOS HECHOS DELICTIVOS COMETIDOS EN PERJUICIO DE LA ANDA. LA CUÁL NO FUE ESTUDIADA, ANALIZADA NI VALORADA POR LA CÁMARA DE GRADO INFERIOR. Con la ilusa idea que los titulares de la Cámara Cuarta de Primera Instancia harían un verdadero estudio, análisis y valoración de todos los argumentos, las justificaciones y, especialmente, de la prueba documental que le presentamos para desvanecer todos y cada uno de los Reparos, tanto Patrimoniales como Administrativos; igualmente, todos los enjuiciados, le presentamos a dicha Cámara como prueba documental fehaciente de las irregularidades, de las arbitrariedades y de los ilícitos penales cometidos en perjuicio de la ANDA, la DECLARACIÓN ANTICIPADA que el Licenciado José Mario Orellana Andrade, ex Gerente General de la ANDA, rindió ante el Juzgado Noveno de Instrucción (Ver Anexo 7 [del escrito del señor Felipe René Nuila Macay 18 del escrito del señor). Dicha Deposition Judicial, que constituyó plena CONFESIÓN en materia penal, resulta por sí misma lo suficientemente clara y precisa de todas las aberraciones que el Ex Presidente de la ANDA, Ingeniero Carlos Augusto Perla Parada, y el mismo Licenciado José Mario Orellana Andrade, en contubernio con otros ex gerentes, cometieron en perjuicio de los intereses de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados desde la preparación de la licitación y durante todo el desarrollo del Proyecto, pues para ellos esta obra junto con las otras que ejecutó la UTE RÍO LEMPA constituyeron el medio idóneo para lucrarse de forma indebida. Lamentablemente Honorables Magistrados, ni tan siquiera esa DECLARACIÓN ANTICIPADA fue estudiada, analizada y valorada por la Cámara A quo para emitir un fallo justo a favor de quienes nada tuvimos que ver con aquellos actos vandálicos, pues con solo hacer uso de algo tan elemental como es la sana crítica, era suficiente para darse cuenta que todos y cada uno de los hallazgos (patrimoniales y administrativos) establecidos en el juicio se derivan de la actuación delictiva de tales funcionarios. Ahora, no dudo que vosotros sí valoraréis en su debida dimensión dicha DECLARACIÓN ANTICIPADA para Revocar la sentencia venida en apelación, con la consecuente exoneración a favor de quienes actuación en apego a la ley, ya lo más conveniente de la ANDA. CONCLUSIÓN. Con lo expuesto en todos los Romanos que anteceden, dejó constancia que en la sentencia recurrida no se cumplieron los derechos, principios y garantías constitucionales, y que en ella ha existido violación a mi derecho de defensa, mi, derecho de audiencia, mi derecho de petición, y al debido proceso entre otros; lo que es motivo legal suficiente para que vosotros Revoquéis dicha sentencia y me exoneréis del Reparó por el cual he sido declarado responsable patrimonialmente. Sin perjuicio de ello, igualmente he vertido a vosotros los argumentos y las razones de hecho y de derecho, y he relacionado la prueba documental que me amparaba y asistía para que se tuviera por desvirtuado el Reparó Uno, Responsabilidad Patrimonial, referente a la Prórroga A. 1, todo lo cual no fue analizado ni valorado por la Cámara de grado inferior, en perjuicio de mi derecho de defensa; por lo que vosotros, debéis revocar tal proveído en esa parte, pronunciado la sentencia que lo de por desvanecido, me exonere del Reparó, y apruebe mi gestión desarrollada como miembro de la Junta de Gobierno de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados —ANDA—. PETITORIO. Sustentado en todo lo antes expuesto, y bajo la convicción que vosotros Honorables Magistrados haréis una evaluación y valoración de las pruebas ajustadas a derecho, respetuosamente OS PIDO: a.- Tengáis por evacuado el traslado que me conferisteis para expresar agravios; b.- Revoquéis la sentencia venida en apelación, y pronunciéis la que en derecho corresponde, es decir absolviéndome de la Responsabilidad Patrimonial que se me ha declarado, y de la condena pecuniaria que se me ha impuesto; y confirméis la exoneración que se me ha dado de la Responsabilidad Administrativa; c.- Aprobéis mi gestión como miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA. Finalmente, dado que la Cámara Cuarta de Primera Instancia emitió la sentencia con posterioridad al plazo establecido en el Art. 96 LCCR., o sea dos años después de haber recibido el Informe de Auditoría, pido a vosotros toméis en cuenta que ya estaban caducadas las atribuciones jurisdiccionales de dicha Cámara A, y que así la declaréis en este juicio con las consecuencias de ley.(...)"



V. De folios 130 a folios 133 del incidente, consta escrito de expresión de agravios por parte de la Licenciada **BLANCA RUBIA SURIA DELGADO**, quien al hacer uso de su derecho expresó:

"(...)Que según sentencia dada por la CÁMARA CUARTA DE PRIMERA INSTANCIA, en donde se declaró la Responsabilidad Administrativa y se me condenó al Pago de la Multa consistente en la cantidad de CIENTO SETENTA Y UN DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS DE DÓLAR (\$171.43) de conformidad al artículo 107 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, sentencia con la cual como dije anteriormente no estoy conforme ya que dicha sentencia me causa agravio, puesto que se declaró Responsabilidad Administrativa y fu condenada al pago de la referida multa, habiéndoseme violentado derechos y garantías Constitucionales, ya que según la mencionada sentencia, en cuanto a la DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA, que literalmente dice " REPARO UNO romano 1) del pliego de reparos, por las razones expuestas en el CONSIDERANDO número VII literal D) a la señora BLANCA RUBIA SURIA DELGADO, Jefe de Proveeduría, durante el periodo del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de julio del año dos mil dos." y a consecuencia de esta se me condenó al pago de la referida multa. Consistiendo específicamente el REPARO UNO "LA VENTA DE CARTELES Y LA RECEPCIÓN DE OFERTAS EN CONTRAVENCIÓN A LAS BASES DE LICITACIÓN, AFECTAN LA TRANSPARENCIA DE LA CONTRATACIÓN HALLAZGO: 1) "A pesar de que ANDA dirigió la participación en la Licitación Pública Internacional en comento exclusivamente a personas Naturales y Jurídicas Españolas, permitió que Empresas Salvadoreñas compraran y retiraran carteles de Bases de Licitación, con lo que se infringió las Bases de la Licitación No.28/98 en su numeral 1.1 número 2,..." Y no estoy de acuerdo con la sentencia emitida en San Salvador, a las nueve horas del día catorce de diciembre de dos mil cinco, respecto a la declaratoria de Responsabilidad Administrativa y al pago de la referida multa en mi contra, por causarme los agravios siguientes: a) Se me ha violentado mi derecho de defensa, consagrado en el Art. 12 de la Constitución de la República, en vista de que se me notificó el pliego de reparo y se me emplaza para que conteste el señalamiento que consta en el REPARO UNO (Responsabilidad Administrativa) y específicamente en el ROMANO 1, según consta pero es el caso que en ese momento en que fui notificada no se expresa en el texto del Pliego de Reparos, la ley y artículo que contravine, como servidora actuante y como parte de mis funciones de conformidad con el Art 54 de la Ley de la Corte de Cuentas y 14 de la Constitución, afectándome tanto dije anteriormente mi derecho de defensa. b) En consecuencia con el literal anterior al emitir la sentencia en su considerando VII literal "1)", emite su fallo en virtud del Artículo 9 Lit. 1) del Reglamento de Suministros para la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados ANDA, criterio legal que no se me expuso en el pliego de reparo para poder defenderme violando mis derechos constitucionales. c) Sumado a ello según consta en el proceso tramitado, solicité en tiempo y forma la compulsas e inspección de documentos que presente como, prueba de descargo, habiendo resuelto la referida Cámara, que denegaba dichas diligencias alegando que era innecesaria Lo extraño es que en su pobre motivación del reparo y romano que me señalaba no valoró la prueba ofrecida, por lo que ni la menciona para decir que no es prueba pertinente y menos como prueba de descargo. Por lo que nuevamente se violenta mi derecho de defensa y el debido proceso consagrados en el Art 12 y 11 de la Constitución de la República, respectivamente. Dicha afirmación la sostengo, en virtud de que en el presente proceso solicité una serie de diligencias con las cuales comprobaba mi inocencia en el Reparos señalado, entre las cuales se encontraba la referida compulsas e inspección de la documentación de la cual no pude proporcionar las certificaciones respectivas, ya que a la fecha del Reparos, ya no me encontraba laborando en la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados ANDA, razón por la cual según escrito presentado en dicha Institución con fecha. diez de noviembre de dos mil cinco, solicite una serie de documentos a la ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS "ANDA", con los cuales demostraba que no tuve ningún tipo de participación en el Reparos aludido, lo cual no me fue proporcionado en tiempo, y para comprobar tal solicitud a la ANDA, presente a la Cámara Instructora del proceso la certificación de dicha, solicitud. Con lo cual demostraba que efectivamente hice el requerimiento de los documentos que no me fueron proporcionados y fue por esa razón que no me fue posible presentar en el proceso la referida documentación, motivo por el cual solicité a la referida Cámara la COMPULSA E INSPECCIÓN de los documentos solicitados en el escrito antes mencionado. Y fue con fecha nueve de diciembre del año dos mil cinco, que me fue notificado por dicha Cámara que se me declaraba improcedente la COMPULSA E INSPECCIÓN solicitadas en base al Artículo 68 inciso segundo de la Corte de Cuentas de la República. razón por la cual en fecha doce de diciembre de dos mil cinco interpuse recurso de revocatoria de dicha resolución el cual también me fue denegado no explicando las, motivaciones por las cuales me fue denegado dicho recurso, y con tal resolución se me violentó mi derecho de defensa y el debido proceso consagrado en los Artículos 1, 2, 11 y 12 de la Constitución de la República ya que se me denegó el ACCESO A LA PRUEBA y la oportunidad de demostrar con las diligencias solicitadas que no tuve ningún tipo de responsabilidad en el Reparos aludido, ya que no fui La persona encargada de la VENTA DE LOS CARTELES DE LAS BASES DE LICITACIÓN que ha sido el señalamiento en el mencionado Reparos y fue el día diecinueve de diciembre de dos mil cinco que fui notificada de la sentencia definitiva en la cual fui condenada: "al pago de la Multa de conformidad al Art. 107 de la Ley de esta Corte de la siguiente manera: BLANCA RUBIA SURIA DELGADO por la cantidad de CIENTO SETENTA Y UN DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS DE DÓLAR (\$171.43)" sentencia que me causa agravio ya que he sido Condenada por dicha cámara sin permitirme demostrar mi inocencia con la prueba solicitada, sumando a ello, es de advertir que tanto la sentencia como la de negativa del Recurso de Revocatoria a que he hecho relación, me fueron notificadas el mismo día, negándome con dichas resoluciones la oportunidad de defenderme. Por lo que con fecha veinte y dos de diciembre del año recién pasado interpuse recurso de apelación de la sentencia mencionada, de

conformidad al artículo setenta de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, y a los Artículos 11 y 12 de la Constitución de la República, el cual me fue admitido el día cinco de enero de dos mil seis y notificada dicha resolución el día trece de enero de dos mil seis. Recurso que interpuse ya que dicha sentencia como dije anteriormente ha afectado mi derecho de defensa y el debido proceso, pues nadie puede ser condenado en juicio, sin haber sido previamente oído y vencido en juicio con arreglo a las Leyes. Razones por las cuales considero que la Cámara en referencia me violentó tales derechos de rango constitucional. d) De la lectura de criterio legal que la Cámara aplicó en la sentencia aludida, se deduce claramente que El Departamento de Proveeduría, nunca tuvo atribuciones para vender los carteles de Bases de Licitación, ya que esa atribución del Departamento de Tesorería el que funcionalmente dependía de la Gerencia Financiera, tal como lo compruebo con el ORGANIGRAMA DE ANDA, en la época del Ing. Perla y según el Art. 13 de la Ley de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados ANDA, que literalmente dice: "La Administración de los negocios de la Institución estará a cargo del Presidente de ANDA quien para el mejor desenvolvimiento de sus funciones, contará con la colaboración de un Gerente Técnico y de un GERENTE FINANCIERO, nombrado por él, cargos que serán a tiempo completo incompatibles con cualesquiera otros remunerados y con el ejercicio de su profesión, excepto con la enseñanza..." y según Normas Técnicas de Control Interno de la Corte de Cuentas de la República NTCI No. 130-04, INGRESOS DE DEPÓSITOS que literalmente dice: "Todos los ingresos en efectivo o valores que perciban las entidades públicas serán debidamente revisados y depositados dentro de las veinticuatro horas hábiles siguientes a su recepción. En todos los casos se otorgará. el correspondiente Recibo..." De acuerdo a las leyes citadas anteriormente la GERENCIA FINANCIERA, era en aquel entonces la única Gerencia facultada para manejar la recepción de fondos de ANDA, tal como se ha señalado y que dicho sea de paso en el aludido reparo se esta cuestionando la ELABORACIÓN DEL CARTEL, que conforme al Art 9 Literal 1) del Reglamento de Suministro para la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados ANDA, si le correspondía al Departamento de Proveeduría y que no es cuestionado por que se elaboró conforme a la Ley. Sino que lo cuestionado es LA VENTA DE LAS BASES DE LICITACIÓN y que conforme a la ley esa función le correspondía al Departamento de Tesorería como dependencia de la Gerencia Financiera de la ANDA y que de acuerdo al Reglamento de Suministro para la ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ACUEDUCTOS y ALCANTARILLADOS ANDA, El Departamento de Proveeduría, en funciones y atribuciones de la Sección de Proveeduría según el Art 9 no tiene que ver en la venta de los carteles. No menor importante es que la venta de ellos nunca constituyo ninguna infracción ya que las empresas que compraron los carteles lo hicieron con conocimiento de que no podrían concursar, por lo que ANDA, obtuvo un ingreso de forma legal. Y no hubo detrimento económico para dicha institución. Por otra parte es de señalar que de haberse realizado la COMPULSA E INSPECCIÓN que se solicitó a dicha CÁMARA, se habría demostrado mi no intervención en el reparo en referencia, ya que alguna de la información que se solicitó a la ANDA, con fecha diez de Noviembre del dos mil cinco, para desvanecer los hallazgos de la RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA, de la Licitación Pública Internacional No. 2819g, me fue proporcionada hasta el día dos de enero del dos mil seis, sin ser certificadas y para constancia agrego las copias simples de los comprobantes de la Venta de los Carteles que realizo el Departamento de Tesorería de la Gerencia Financiera, los cuales presento con el fin de demostrar mi no participación en la Venta de Dichos Carteles, ya que la referida. Cámara de Primera Instancia, me denegó dicha prueba... De ser necesario y a efecto de emitir un fallo justo, puede realizarse la COMPULSA de los documentos y la verificación de que quién vendió los carteles, fue el DEPARTAMENTO DE TESORERÍA, que pertenece a LA GERENCIA FINANCIERA y no al DEPARTAMENTO DE PROVEEDURÍA. Presento como prueba documental los siguientes documentos en fotocopia, para evidenciar que dichos documentos si existen y de los cuales por razones ajenas a mi voluntad no he podido presentarlos debidamente certificados, así como también presento fotocopias simples de Leyes pertinentes al caso, los cuales detallo a continuación: 1. Fotocopia simple del Organigrama de la ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS ANDA, en el período de la Administración del Ing. Perla. 2. Fotocopia simple de las Normas Técnicas de Control Interno, de la Corte de Cuentas de la República de El Salvador. NTCI No. 130-04. 3. Fotocopia simple del Art. 9 del Reglamento de Suministro para la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados ANDA, Decreto No. 34 Del Poder Ejecutivo de la Republica de El. Salvador, dado en CASA PRESIDENCIAL San Salvador, a los diecinueve días del mes de mayo de mil novecientos setenta y tres. 4. Fotocopia simple del Art 13 de La LEY DE LA ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS. ANDA. 5. Comprobantes en fotocopia simples de la Venta de los Carteles, que realizo el Departamento de Tesorería de la Gerencia Financiera, 6. Fotocopia Certificada por Notario,, de la Solicitud de Documentación de la Licitación Pública Internacional No. 28/98 enviada, al Señor Presidente de la ANDA, con fecha 10 de Noviembre de dos mil Cinco, con firmas y sellos de recibidos por: La Presidencia de ANDA, Departamento Jurídico de ANDA y por la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional UACI de ANDA. Por lo que dentro de este contexto la sanción es improcedente y por consiguiente existe error en el sujeto que debió haber sido objeto del presente Juicio de Cuentas y de ser confirmada dicha sentencia se afectarían las garantías y derechos de rango Constitucional ya relacionados y la consagrada en el Art 22 de la Constitución de la República.. Por tanto en consideración a los argumentos arriba señalados y de conformidad a los artículos 72 y 73 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, con todo respeto PIDO: - Admitirme el presente escrito y darle el tramite legal correspondiente - Se tenga por contestado en los términos ya relacionados mi expresión de agravios y por ello solicitó que la sentencia dada por la CÁMARA CUARTA DE PRIMERA INSTANCIA, en donde se declaró la Responsabilidad Administrativa y que de conformidad al artículo 107 de la Ley de la Corte de Cuentas de la Republica por el



Handwritten signature or initials.

Reparo Numero UNO ROMANO 1, se me condenó al pago de la Multa por la cantidad de CIENTO SETENTA Y UN DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS DE DÓLAR (\$171.43), se desvanezca la responsabilidad administrativa y el pago de la multa consignada en dicha sentencia, se me absuelva de toda responsabilidad y se me extienda el respectivo finiquito. - De ser procedente señalar día y hora para la práctica de la diligencia, solicitada en la exposición de mi escrito. - Se agregue en autos la documentación antes relacionada que anexo al presente escrito. (...)"

Corren anexos agregados de folios 134 a folios 169 del presente incidente.

VI. De folios 170 a folios 176 del incidente, consta escrito de expresión de agravios por parte de la Doctora **AIDA VERÓNICA SIMAN DE BETANCOURT**, quien al hacer uso de su derecho expresó:

"(...)En la sentencia pronunciada por la Cámara de grado inferior, por el Reparo Número Uno, Responsabilidad Administrativa, Romano II, que hace referencia a "LA VENTA DE CARTELES Y LA RECEPCIÓN DE OFERTAS EN CONTRAVENCIÓN A LAS BASES DE LICITACIÓN, AFECTAN LA TRANSPARENCIA DE LA CONTRATACIÓN", fue ilegal, infundada y arbitrariamente condenada, declarándose Responsabilidad Administrativa, condenándoseme además por la cantidad CIENTO CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$) 150.00), ya que se me responsabiliza de haber adjudicado el contrato a la UTE RIO LEMPA sin que ésta haya retirado las bases de licitación, ni haber ofertado y además sin tener existencia legal frente a terceros, ya que a la fecha de presentación de las ofertas no se encontraba legalmente constituida ni registrada, pues solo había un documento de compromiso conjunto con responsabilidad solidaria como Unión Temporal de Empresas. Para llegar a tal fallo, la precitada Cámara A quo argumento lo siguiente: "...En cuanto a la Junta de Gobierno, si bien es cierto el Comité Evaluador recomendó según su criterio la mejor oferta, esta fue sometida a consideración de dicha Junta de Gobiernos, quienes tuvieron la responsabilidad final de la adjudicación, debiendo cerciorarse del respaldo técnico, formal y legal que llevó al Comité Evaluador a recomendar la oferta. Por tanto dicha inobservancia genera la imposición de multa por Responsabilidad administrativa..." Señalado lo anterior, expreso mis agravios así: 1.- NULIDAD ABSOLUTA DE LA NOTIFICACIÓN DEL INFORME FINAL DE AUDITORÍA. En el Capítulo II de la Ley de la Corte de Cuentas, bajo el acápite "NOTIFICACIONES DE LA CORTE EN LO ADMINISTRATIVO", Título III, están comprendidos los artículos que se refieren a los actos de comunicación, o sea las Notificaciones, que en la parte Administrativa está obligada a llevar a cabo el Ente Contralor, y así tenemos el Art. 62 LCCR que en la parte pertinente dice lo siguiente: "Art.62: La Corte notificará sus actuaciones a los servidores de las entidades y organismos del sector público o a terceros, en forma personal por medio de esquila, o por correo certificado en el domicilio del interesado o en su lugar de trabajo. Cuando se examinen las operaciones de alguien que ya no ejerciere el cargo por renuncia o cualquier otra causa, la Corte le notificará de la diligencia..." (El subrayado es mío). De la disposición legal transcrita parcialmente, se colige que el Informe Final de la Auditoría que motivó este juicio de cuentas debió haberseme notificado "en forma personal por medio de esquila" en mi lugar de residencia -para el caso, mi domicilio- o en el lugar de mi trabajo. La obligatoriedad de la expresada Notificación administrativa del Informe Final de Auditoría, igualmente se colige de lo estipulado en el Inciso Primero del Art. 64 del mismo Cuerpo Legal, el que en su parte pertinente dice así: "Art. 64.- Emitido y notificado un informe de Auditoría, que contenga hallazgos u observaciones..." Así mismo, la exigencia de la Notificación administrativa de la expresada actuación de la Corte de Cuentas, se deduce de lo prescrito en el Inciso Primero del Art. 2 del Reglamento para la Remisión de Informes de Auditoría a las Cámaras de Primera Instancia de la Corte de Cuentas de la República, cuya redacción inicial, prácticamente, es idéntica a la del Art. 64 LCCR pues dice así: "Art. 2.- Emitido y notificado un informe de Auditoría, que contenga hallazgos u observaciones...". Incluso, lo relativo a la Notificación administrativa del citado Informe se infiere de lo consignado en el Literal "a)" del Art.2 del Reglamento en cuestión, el cual se refiere a los "DATOS" que debe contener la Nota de Antecedentes que se anexará por la Dirección de Auditoría al Informe cuando éste es remitido a las Cámaras correspondientes, ya que tal literal, en su parte pertinente, dice así: "a) Nombres y apellidos, del servidor o de los servidores que desempeñan sus funciones durante el período examinado y que concretamente se les atribuyen hallazgos u observaciones; así como la dirección en donde reside cada uno de ellos, domicilio, lugar donde pueden ser localizados, lugar donde se les notificó el Informe de Auditoría..." (el subrayado es mío). Resumiendo, son varias las disposiciones legales que obligan al Ente Contralor a llevar a cabo la Notificación administrativa de los Informes finales de Auditoría. Es el caso Honorables Magistrados, que mediante Nota de fecha dieciocho de junio de dos mil tres, suscrita por el señor Director de Auditoría Sector Administrativo y Desarrollo Económico, éste me Notificó de conformidad con la ley el Informe de Examen Especial en su Fase Preliminar, citándome además para que compareciera a la lectura y discusión del mismo a las catorce horas del día miércoles veinticinco de junio del año dos mil tres; Notificación que compruebo con la Nota que adjunto a este escrito le presento en fotocopia certificada por Notario. No obstante haberseme Notificado el Informe de Examen Especial Preliminar, y el día y hora para la celebración de la lectura y discusión del mismo, resulta que NO fui legalmente notificada del Informe Final de la precitada Auditoría como lo requiere y establece el Art. 62 LCCR pues, inexplicablemente, tal acto de comunicación se llevó a cabo por parte de la mencionada Dirección de Auditoría en las oficinas administrativas del Ministerio de

2414

Salud Pública y Asistencia Social, lugar donde nunca he trabajado, desconociendo la suscrita por qué motivo se realizó tal diligencia en esa Cartera de Estado; y como consecuencia de tal informalidad, no tuve legal conocimiento que el Informe Final sería remitido a la Oficina de Recepción y Distribución de Demandas de esta Corte de Cuentas para que se iniciara este juicio de cuentas, por lo que tal nulidad así debe declararse ya que por la informalidad cometida se produjo perjuicio en mis derechos y a mi defensa en el juicio de cuentas que conoció la Cámara de grado inferior. En efecto Honorables Magistrados, tal como vosotros lo podréis constatar con la Nota de fecha veintidós de octubre de dos mil tres, suscrita por el mismo señor Director de Auditoría Sector Administrativo y Desarrollo Económico, la cual adjunto a este escrito presento en fotocopia certificada por Notario; dicho funcionario dirigió tal Nota (y le anexó un ejemplar del informe) a una Institución en la que jamás he laborado ni he prestado ningún tipo de servicios por lo tanto, no tuve conocimiento del Informe Final ya que no fui notificada en legal forma del mismo, siendo obvio que tal Notificación adolece de Nulidad pues el mencionado Ministerio no es mi lugar de residencia, ni mi domicilio y tampoco mi lugar de trabajo; nulidad que alego por este medio y pido se declare como tal en este Incidente, al amparo de lo prescrito por el Art. 221 Pr.C., el cual tiene aplicación supletoria de acuerdo al Art.94 LCCR.. Para que vosotros tengáis idea de cómo me enteré de la informalidad en que incurrió la Dirección de Auditoría antes mencionada, y cómo tuve conocimiento de la existencia del Juicio de Cuentas promovido en contra mía y de otros funcionarios de la ANDA, debo remontarme a los días del diecisiete al diecinueve de diciembre de dos mil cinco, ya que fue en uno de esos días que recibí en mi casa de habitación la llamada telefónica de la señora Gladis Patricia Ariz de Valdivieso, para hacerme saber en que el Juicio de Cuentas tramitado en la Cámara Cuarta de Primera Instancia de esta Corte de Cuentas se había pronunciado sentencia definitiva y, en mi caso particular, se me había declarado responsabilidad administrativa y se me imponía cantidad de dinero en concepto de multa; llamada telefónica que lógicamente me extrañó y me sorprendió ya que en absoluto, y para nada, tuve conocimiento del expresado juicio, pues no se me emplazó ni se me notificó personalmente ningún acto procesal del mismo. Después de haber sido asesorado legalmente, se me manifestó que en vista de haber sentencia definitiva, únicamente me podía mostrar parte en el juicio y apelar de la sentencia, y luego que en esta instancia podría alegar y oponer la nulidad a que me he referido en esta expresión de agravios. Interpuesta la apelación, me di a la tarea de investigar en este ente Contralor lo relativo a la notificación del Informe Final de Auditoría por la respectiva Dirección, y al emplazamiento que debieron haber efectuado por parte de la Cámara inferior; constatando que no tuve conocimiento del Informe Final de Auditoría ya que la notificación del mismo se había realizado en un lugar que no era mi residencia, ni mi domicilio, ni mi lugar de trabajo, o sea el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social. Semejante situación ocurrió con el emplazamiento efectuado por tal Cámara, pues tal diligencia se llevó a cabo en un lugar en el que ya no laboraba en la fecha en que se me buscó, o sea el SIETE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL CINCO. Así las cosas, a finales del mes de enero del año dos mil seis, me presenté a las oficinas administrativas de citado Ministerio, y con la ayuda de una persona conocida mía que labora en tal institución, fue encontrada la Nota REF-DASAIJE- N° 770/2003, de fecha veintidós de octubre de dos mil tres, suscrita por el Licenciado Walter Ernesto Alarcón Tobar en su calidad de Director de Auditoría Sector Administrativo y Desarrollo Económico, dirigida a mi persona y enviada al Ministerio tantas veces aludido (la cual ha vosotros presento en esta ocasión) lo que comprueba que no fui legalmente notificada por la Dirección de Auditoría ya que, repito, nunca he trabajado ni prestado servicios en esa Cartera de Estado; por lo que la diligencia de la notificación efectuada en esas condiciones adolece de NULIDAD respecto de mi persona (Art. 221 Pr.C.), siendo este el motivo que sustenta mi petición que así se declararse la nulidad por vuestra autoridad, con las consecuencias de ley, pues NO RATIFICO lo actuado por la Dirección de Auditoría, e incluso me reservo el derecho de interponer el recurso de amparo como consecuencia de la afectación de mis derechos de defensa y de audiencia. Por su puesto Honorables Jueces, la situación de no haber trabajado nunca para el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, lo comprobaré a vosotros con la respectiva constancia que he solicitado a la titular de la Unidad de Administración y Desarrollo de Recursos Humanos de tal Ministerio, la que me será entregada a la mayor brevedad posible y que, de inmediato, presentaré a esta Cámara de Segunda Instancia. En concreto, siendo obligación de la Corte de Cuentas de la República, y particular de los Directores de Auditoría, notificar sus actuaciones a los servidores públicos en forma personal (Art. 62 y Art. 64 LCCR, y Art. 2 del Reglamento para la Remisión de Informes de Auditoría a las Cámaras de Primera Instancia de la Corte de Cuentas de la República, y Literal a) del mismo Art. 5), haciéndolo con apego a las formalidades de ley, y en mi caso particular ha quedado demostrado que la Notificación del Informe Final de Auditoría que motivo este juicio de cuentas, adolece de NULIDAD (Art. 221 Pr.C) por haberse efectuado la misma en un lugar que no es mi residencia, ni mi domicilio y tampoco ha sido mi lugar de trabajo, así debe declararse en este Incidente de apelación, con las consecuencias de ley. II.- VIOLACIÓN A MI DERECHO DE AUDIENCIA POR PARTE DE LA CÁMARA A QUO. El Inciso Primero del Art. 11 de la Carta Magna expresa lo siguiente: "Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin haber sido previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa" En términos sencillos, el anterior inciso recoge el denominado Derecho de Audiencia el cual se caracteriza por ser un derecho de contenido procesal, instituido como protección efectiva de los derechos de los gobernados, estén o no reconocidos en la Constitución, y existe violación a tal derecho cuando el afectado por la decisión estatal no ha tenido la oportunidad real de defensa, privándose de un derecho, sin el correspondiente proceso, o cuando en el mismo no se cumplen las formalidades esenciales establecidas en las leyes que desarrollan el derecho de audiencia. (Sentencia de Amparo, Ref. 378-99, de fecha 26 de junio de 2000). Doctrinariamente se expresa que el Derecho de



4

Audiencia puede verse desde un doble enfoque, a saber: (a) desde la existencia de proceso o procedimiento previo, o (b) desde el incumplimiento de formalidades de trascendencia constitucional necesarias al interior del mismo. En el primer supuesto (a), la cuestión queda clara en tanto la inexistencia de proceso o procedimiento de lugar, habiendo existido la necesidad de seguirlo, a la advertencia directa e inmediata de la violación a la Constitución. En el segundo supuesto (b), sin embargo, es necesario analizar el por qué de la vulneración alegada pese a la existencia de un proceso, el fundamento de la violación y específicamente el acto que se estima fue la concreción de ella. Ahora bien, si la violación es al interior de un proceso, ésta puede ser por acción u omisión del juzgador; y en este segundo caso regularmente sucede por el incumplimiento de las formalidades y esencialidades exigidas para la realización de los actos de comunicación. Cuando el Inciso Primero del Art. 11 Cn se refiere a que se debe ser oído y vencido en juicio con arreglo a las "leyes", esto no supone que cualquier infracción procesal o procedimental suponga o implique per se violación constitucional, pero sí exige que se respete el contenido esencial del derecho de audiencia. Aspectos esenciales de dicho derecho, de modo genérico y sin carácter taxativo son: i) que a la persona quien se pretende privar de alguno de sus derechos se le siga un proceso, no necesariamente es especial, sino aquel establecido para cada caso por las disposiciones infraconstitucionales respectivas; u) que dicho proceso se ventile ante las entidades previamente establecidas; iii) que en el proceso se observen las formalidades esenciales procesales o procedimentales y iv) que la decisión se dicte conforme a la leyes existentes con anterioridad al hecho que la hubiere motivado. En cuanto a los actos procesales de comunicación, la realización de tal acto debe llevarse a cabo tomando en cuenta la perspectiva finalista de los mismos, cual es garantizar el derecho de audiencia, y tratándose del Emplazamiento es un acto esencial que permite la interacción entre el juez, el demandado y los demás sujetos que intervienen en el proceso. Doctrinalmente, se sostiene que el Emplazamiento consiste en un acto complejo de comunicación, bajo apercibimiento, que coloca al emplazado en la situación de comparecer o no comparecer en un plazo determinado, es decir, que cumpla una actividad o manifieste su voluntad ante el órgano jurisdiccional, para que pueda ser oída en su defensa, sus pretensiones y sus excepciones. Además, se señala que el emplazamiento constituye una concreción ineludible del derecho de audiencia, ya que persigue asegurar al demandado el conocimiento del proceso que se ha iniciado en su contra, de tal manera que la realización del mismo en coexistencia con condiciones que carecen de razonabilidad o proporcionalidad, o suponen un obstáculo para el cumplimiento de su finalidad, deviene en violación al derecho de audiencia y por ende a la normativa constitucional arriba mencionada (Art. 11 Cn.). En la sentencia pronunciada en el Juicio de Amparo N° 349/97, se expresa que el Emplazamiento "debidamente" efectuado constituye uno de los actos indispensables en todo tipo de proceso, pues el mismo posibilita el ejercicio del derecho de audiencia y defensa señalándose además que por regla general debe hacerse directamente a la parte demandada, y es inválido cuando no se posibilita la intervención efectiva de ésta pues no tiene conocimiento, en la forma establecida en la ley, de los hechos que se le atribuyen ni oportunidad real de intervenir en el proceso. Incluso, se considera que es contrario al espíritu constitucional cuando "no se agota previamente todas las posibilidades de medios que garanticen lograr la finalidad de poner en conocimiento del demandado el proceso en su contra". Sustentada en las consideraciones anteriores, resulta Honorables Magistrados que, en mi caso particular, la precitada Cámara de grado inferior violó mi Derecho de Audiencia, volviendo nugatorio mi derecho de defensa en este juicio de cuentas, pues no llevó a cabo el Emplazamiento con las formalidades esenciales —procesales o procedimentales— mínimas para hacerme saber personalmente la existencia del juicio que pendía a su orden en mi contra, limitándose a llevar a cabo una simple búsqueda en una institución del estado donde la suscrita tenía años de haber dejado de laborar, sin realizar ni agotar ni una tan sola gestión adicional que realmente posibilitara mi intervención efectiva en el proceso; máxime que tal búsqueda la llevó a cabo cuando ya era inminente la caducidad del plazo que la Ley de la Corte de Cuentas le confería para pronunciar la sentencia, o sea casi al término de los dos años de haber recibido el Informe de Auditoría, pues la hizo el día SIETE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL CINCO, cuando los dos años le vencían el día DOCE DE DICIEMBRE DEL DOS MIL CINCO. Ciertamente Honorables Magistrados, a fs. 324 del juicio principal corre agregada el acta levantada por el señor Notificador de la Cámara A quo, a las quince horas y treinta minutos del día SIETE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL CINCO, con ocasión de haberse presentado al Departamento de Recursos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores, supuestamente para emplazarme, lo que no pudo realizar porque mi persona "ya no laboraba en la institución y desconocían mi domicilio"; dando la Cámara A quo por superada dicha etapa procesal sin agotar ninguna otra vía que posibilitara mi real y verdadero conocimiento del caso, procediendo a realizar lo más fácil y conveniente a los intereses de ella, como es llevar a cabo el emplazamiento por edicto. Esta actuación de la Cámara inferior riñe no solo con el cumplimiento de las formalidades procesales que establece el Código de Procedimientos Civiles para llevar a cabo el Emplazamiento, las que tiene aplicación supletoria en este tipo de juicios, sino también riñe con el espíritu de la Ley de la Corte de Cuentas de la República y particularmente con el Reglamento para la Remisión de Informes de Auditoría a las Cámaras de Primera Instancia, pues al menos debió solicitar a la Dirección de Auditoría respectiva que le facilitara o gestionara "... la dirección en donde yo residía, mi domicilio, el lugar actual donde podía ser localizada, el lugar donde se me había notificado el informe de Auditoría, o el lugar actual de mi trabajo ..." (Lit. a) del Art 2 RRIACPI; lo que no hizo así. En otras palabras, previo a hacer uso del mecanismo del Emplazamiento por medio de Edicto, en respeto de mi derecho de audiencia, tenía la obligación de procurar la efectividad de otro medio para poner en conocimiento mío la existencia del juicio, y en ese sentido pudo requerir mayor información de dónde podía ser localizada mi persona, y solo agotado esto acudir al edicto una vez que haya intentado el emplazamiento por otro medio razonable y garantista, lo que para nada hizo en detrimento

de mi derecho de audiencia. Por otra parte, la flagrante violación del expresado derecho es más notorio si se toma en cuenta que la Cámara A quo pronunció la sentencia definitiva cuando ni siquiera había finalizado el plazo de los quince días hábiles (Art. 68) que confiere la ley de la Corte de Cuentas de la República para ejercer el derecho de defensa. Ciertamente Señores Magistrados, tal como vosotros podréis constatarlo con los documentos que adjunto a este escrito de expresión de agravios os presento, la Cámara de grado inferior ordenó la publicación del Edicto de Emplazamiento pues -como era de esperarse- no me buscó en mi residencia ni en mi nuevo lugar de trabajo; siendo el caso que el mencionado Edicto de Emplazamiento fue publicado en el Diario Oficial Número Doscientos Diecisiete, del Tomo Número Trescientos Sesenta y Nueve, de fecha Veintidós de Noviembre de Dos Mil Cinco, sin embargo la Edición del expresado Diario Oficial SALIÓ A CIRCULACIÓN para conocimiento del público en general el día Martes VEINTINUEVE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL CINCO, lo que se comprueba con la fotocopia de la Constancia Número Dos Mil Quinientos Setenta y Nueve que presento en esta instancia superior, y cuyo original corre agregada a la pieza principal de este juicio de cuentas; constancia ésta que fue expedida por la señora Jefe del mencionado Diario Oficial con fecha siete de diciembre de dos mil cinco. En ese sentido, tenemos que los CINCO DÍAS hábiles a que se refiere el Art. 88 LCCR comenzaron a computarse para quienes aparecemos en el Edicto, a partir del día TREINTA DE NOVIEMBRE DE DOS MIL CINCO, ya que legal, procesal y materialmente hablando fue hasta ese día VEINTINUEVE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL CINCO en que salió a circulación el mencionado Diario Oficial que quedamos emplazados; por consiguiente, el plazo de cinco días hábiles a que alude el Art. 88 LCCR VENCÍO EL DIA MARTES SEIS DE DICIEMBRE DE DOS MIL CINCO, y los quince días hábiles para que hiciéramos uso de nuestro derecho de defensa (Art. 68 LCCR) dieron inicio el día MIÉRCOLES SIETE DE DICIEMBRE DE DOS MIL CINCO. En ese orden, a contar de esta última fecha, o sea del día siete de diciembre de dos mil cinco, los quince días hábiles que otorga el Art. 68 LCCR vencían el día MIÉRCOLES CUATRO DE ENERO DEL DOS MIL SEIS, sin embargo la Cámara Cuarta de Primera Instancia, en flagrante violación a la ley de la materia y en abuso de sus atribuciones, pronunció sentencia definitiva A LAS NUEVE HORAS DEL DIA CATORCE DE DICIEMBRE DE DOS MIL CINCO, o sea con antelación a la fecha de finalización de los quince días hábiles que prescribe el Art. 68 LCCR, lo que conlleva un irrespeto al procedimiento establecido por la ley que lesiona el derecho de audiencia. Así las cosas, con propiedad puede afirmarse que la Cámara Cuarta de Primera Instancia vulneró e irrespetó el procedimiento de ley y, en consecuencia, mi derecho de defensa consagrado en la Ley de la Corte de Cuentas de la República, sino también transgredió mi derecho de audiencia protegido y amparado en la norma constitucional al principio mencionada, o sea el Art. 11 Cn., ya que con su decisión de sentenciar el juicio antes que venciera el plazo de los quince días hábiles; afectó la oportunidad real de defensa por no cumplir con las formalidades esenciales —procesales y procedimentales— establecidas en ambos ordenamientos legales, lo que da pauta suficiente para interponer el Recurso de Amparo respectivo, de lo cual me reservo el derecho. Prácticamente, con su actuación arbitraria y antojadiza, la Cámara inferior no dio la oportunidad real de defensa, ya que al transgredir las formalidades procedimentales que determina la Ley de la Materia generó una ausencia total de la posibilidad de defensa en este juicio de cuentas en el cual me ha declarado Responsabilidad Administrativa, pues a más de no llevar a cabo el emplazamiento con los mecanismos y los requisitos para hacerme saber el presente juicio, dictó su sentencia alterando el debido proceso. En la sentencia pronunciada por la Sala de lo Constitucional en el Juicio de Amparo N° 30-S-96, se sostiene que "...aspectos esenciales de la garantía de audiencia son que en el proceso se observen las formalidades esenciales procesales y procedimentales, y que la decisión se dicte conforme a leyes existentes e la época en que se realizó el hecho que la hubiere motivado ...", y que el derecho de audiencia "... no se limita al simple oír al gobernado que ha de ser afectado por una resolución sancionatoria, sino que supone también una serie de garantías procesales y procedimentales, según sea el caso ..." finalmente, sobre el cumplimiento de lo establecido por la ley, expresa que "... cuando se trata de formalidades esenciales cuyas inobservancia incide negativamente en las oportunidades de ejercer el derecho de defensa por parte del sujeto afectado, la observancia o cumplimiento de la misma adquiere connotación constitucional ..."; garantías y formalidades éstas que la Cámara A quo no solo incumplió sino que bloqueó en perjuicio del derecho de defensa y derecho de audiencia de la suscrita. Sin perjuicio de lo anterior, tómese en cuenta Honorables Magistrados, que las transgresiones cometidas por la Cámara Cuarta de Primera Instancia no se limitan únicamente a la afectación de mi derecho de defensa y mi derecho de audiencia, sino también presentan una serie de particularidades o peculiaridades que denotan una muy cuestionable actuación por parte del referido tribunal, que incluso transgrede el debido proceso. Veamos: 1.- En lugar de cumplir con las formalidades y requisitos para llevar a cabo un debido Emplazamiento como lo exige la ley, o sea emplazarnos "personalmente" a los enjuiciados los respectivos Reparos, tal acto procesal de comunicación lo soslayó con una burda diligencia de búsqueda en los lugares donde sabía perfectamente bien que no nos encontraría a muchos de los encartados. Naturalmente, aquel simulacro de búsqueda le era necesario realizar para luego hacer uso del Emplazamiento por Edicto, lo que llevó a cabo con toda premura pues a la fecha de la publicación (los últimos días del mes de noviembre de dos mil cinco) prácticamente se le habían agotado los DOS AÑOS de plazo que estipula la Ley de la Materia para pronunciar la sentencia respectiva dicho en otras palabras la CADUCIDAD de sus atribuciones jurisdiccionales ya era inminente a esa fecha; 2) Que muy a su conveniencia, para agotar los cinco días hábiles que establece el Art. 88 LCCR, la Cámara de grado inferior computó dicho plazo a partir del día siguiente de la fecha del ejemplar del Diario Oficial, o sea del Veintitrés de Noviembre de dos mil cinco, y no del Treinta de Noviembre de dos mil cinco que era el día siguiente al que salió a circulación nacional dicho Diario Oficial; incluso, por la forma de proceder de dicha



Handwritten initials 'M' and a circular stamp.

Cámara, y ante la premura que le motivó la figura de la Caducidad, no sería extraño que los cinco días los haya computado a partir del día siguiente en que salió publicado en los de mayor circulación; 3) Que pese a haber "nombrado y juramentado" al Licenciado José Valmore Ramos Gómez como defensor de los que fuimos indebidamente y arbitrariamente "emplazados por edicto", lo que tuvo que haber hecho pasados los cinco días hábiles siguientes al veintinueve de noviembre de dos mil cinco, o sea como mínimo el treinta de noviembre de ese mismo año; la citada Cámara tampoco dejó que transcurrieran para éste los quince días hábiles a que se refiere el Art. 68 LCCR., pues dicho plazo igualmente finalizaba con posterioridad a la fecha en que dictó la sentencia. En otras palabras, tampoco a éste se le concedió el plazo de ley para defendernos; y en caso que el Licenciado Ramos Gómez haya presentado algún escrito "en nuestra defensa", resultaría obvio que lo hizo para interrumpir el referido plazo y "favorece" en cierta forma a la Cámara A quo acortando los plazos de ley. 4) Que resulta curioso que en el folio 7 de la sentencia, cuando se refiere a los Emplazamientos NO EFECTUADOS, lo que consta entre los folios 291 a 329, la Cámara A quo exprese que por no habernos presentado a retirar el pliego de reparo nombró como defensor al expresado Licenciado Ramos Gómez; sin embargo, en el folio 66 vuelto de la misma sentencia, dice que a folios 1683 consta la resolución del nombramiento de defensor especial del mismo profesional para que nos represente en el juicio por no habernos presentado a retirar el pliego. A qué se debe tal dualidad? 5) Al leer con detenimiento la sentencia, se advierte Honorables Magistrados, que la Cámara A quo cuando se alude a los escritos presentados por quienes SI fueron legalmente emplazados, se relaciona con exactitud la fecha en que cada uno de tales escritos fue presentado; sin embargo, CURIOSAMENTE, en la sentencia no se relaciona la fecha en que el representante de la Fiscalía General de la República presentó su escrito. Por qué? Porque muy probablemente la audiencia se le corrió cuando aún estaba pendiente el plazo de los quince días hábiles para los que fuimos dizque emplazado por edicto, que son los mismos quince días que se le debieron respetar al defensor nombrado. Véase el folio 69 de la sentencia, en ella se expresa que a fs. 1688 se concede audiencia a la Fiscalía General de la República, y el escrito con que éste evacua dicha audiencia corre agregado a fs. 2090, o sea que existen CUATROCIENTOS DOS FOLIOS de diferencia. Cómo puede existir tanto folio de por medio?. De acuerdo a la ley de la materia, la audiencia por tres días hábiles al Ministerio Público se concede cuando han finalizado todos los plazos a favor de los encartados. Cómo pueden haber tantos folios sin relacionarse en la sentencia?. A qué se debe semejante inconsistencia?. Habrá algo extraño en ese interin?. Veamos algo más curioso. En la página 67 de la sentencia, en la tercera línea, se dice que a fs. 1858 consta el escrito firmado por el señor JOSÉ RUBÉN VÁSQUEZ RAMÍREZ, el cual fue presentado a la Secretaría de la Cámara A LAS CATORCE HORAS Y CINCUENTA Y CINCO MINUTOS DEL DIA DOCE DE DICIEMBRE DE DOS MIL SEIS..., o sea dos días antes de pronunciarse la sentencia; entre aquel fs. 1858 y el fs. 2090 que corresponde al escrito presentado por el Agente Auxiliar, existen DOSCIENTOS TREINTA Y DOS FOLIOS de diferencia. Cómo puede justificarse semejante irregularidad la Cámara Cuarta de Primera Instancia?. Cómo puede hacer concordar cronológicamente tanta diferencia de folios con el reducido tiempo de diferencia que existe entre el escrito del señor Vásquez Ramírez y la sentencia?. Solo la Cámara Cuarta de Primera Instancia sabrá cómo explicar y justificar semejante situación. Honorables, Magistrados, cuando la Cámara de grado inferior "se dignó" a cumplir sus funciones jurisdiccionales en el presente juicio de cuentas, y en particular a llevar a cabo el acto procesal de comunicación más trascendental en todo proceso judicial, o sea el Emplazamiento (lo que intentó para el caso mío el día SIETE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL CINCO), prácticamente tenía AGOTADOS los dos años que establece la ley de la materia para pronunciar la respectiva sentencia; dicho de otra forma, estaba CONTRA EL TIEMPO, tan es así que, incluso, la misma sentencia fue pronunciada cuando ya habían caducado de los dos años que expresa la ley, por lo que la Caducidad es dable en este juicio y así pido que se declare por vuestra autoridad. La desidia y parsimonia mostrada por la Cámara Cuarta de Primera Instancia para tramitar e impulsar este juicio de cuentas conforme a derecho, generó y dio sus frutos adversos y negativos al final del mismo, y prueba de ello son todos y cada uno de los hechos relacionados en esta expresión de agravios, pues éstos no dejan lugar a dudas que tan atropellada, arbitraria e ilegal actuación cuando era inminente el término del plazo de los dos años que le concede la Ley de la Materia, afecté y redujo a la mínima expresión mis posibilidades de defensa en este juicio de cuentas, volviendo ilusoria mi garantía de audiencia. Así las cosas, vosotros Honorables Magistrados debéis reconocer que, al amparo de nuestra Carta Magna, de la Ley de la Corte de Cuentas de la República y de los otros ordenamientos jurídicos relacionados en esta expresión de agravios, hubo violación a mi derecho de audiencia y de derecho de defensa por lo que debéis anular, o en su caso revocar, la sentencia recurrida, con las consecuencias de ley, es decir declarando desvirtuado el Reparó Administrativo, y desvanecida la Responsabilidad Administrativa que se me ha declarado, me absuelvas y apruebes mi gestión como miembro que fui de la Junta de Gobierno de la ANDA. II.- OTRAS OBJECIONES Sin perjuicio de los argumentos hasta aquí expuestos, la sentencia recurrida es igualmente contraria a derecho por las razones siguientes: a) FALTA DE MOTIVACIÓN b) VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA; y, c) AL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD. FALTA DE MOTIVACIÓN. En cuanto a la Motivación de las Resoluciones y las Sentencias, precisamente por el objeto que persigue, o sea dar las explicaciones de las razones que mueven objetivamente al juez a resolver en determinado sentido, posibilitando el convencimiento de los justiciables del por qué de las mismas, es que su observancia reviste especial importancia. En virtud de esto es que el incumplimiento a la obligación de Motivación adquiere connotación Constitucional, por cuanto su inobservancia incide negativamente en la seguridad jurídica y defensa en juicio; y es que al no exponerse una real y verdadera argumentación que fundamente los proveídos jurisdiccionales, incluso los administrativos, no pueden los interesados observar el sometimiento de las autoridades a la ley. Expresa la

doctrina sobre este tema, que la obligación de Motivación de las sentencias y resoluciones no puede considerarse cumplida "... con la mera emisión de una declaración de voluntad del juzgador, accediendo o no a lo pedido por las partes, sino que el deber de motivación que la Constitución (Arts. 1 y 2 Cn) y la ley (Art.427 Pr.C.) exige e impone que en los proveídos "se exterioricen los razonamientos que cimienten las decisiones estatales, debiendo ser la Motivación suficientemente clara para que sea comprendida" no solo por el técnico jurídico, sino también por los ciudadanos. La Motivación elimina todo sentido de arbitrariedad al consignar las razones que han originado el convencimiento de la autoridad decisoria para resolver en determinado sentido, conociendo el por qué de las mismas y controlando la actividad jurisdiccional a través de los medios impugnativos. Sobre la falta de Motivación de las resoluciones, la Sala de lo Constitucional de nuestra Corte Suprema de Justicia, ha pronunciado lo siguiente: La falta de Motivación de las resoluciones produce arbitrariedad y en ningún momento crea dentro de las garantías del favorecido seguridad jurídica, por lo tanto los funcionarios encargados de impartir justicia deber ser ordenados al emitir sus resoluciones, detallando las razones por las cuales las adoptan y fundamentando las mismas en sus respectivas disposiciones legales..." (Sentencia en Proceso de Habeas Corpus del 12-VII- 1999, Ref. 184-99). Amparado en lo antes expuesto, resulta Honorables Magistrados que en la sentencia venida; en apelación no se han esgrimido razones ni argumentos de Hecho y Derecho que la fundamenten, ya que no puede reconocerse, aceptarse o admitirse que lo relacionado por la Cámara A quo en las CUATRO LÍNEAS FINALES DEL LITERAL D.2 DEL ROMANO VII (Pág. 72) estén exteriorizados los datos, las explicaciones, los razonamientos, las consideraciones o las conclusiones de orden legal necesarias del por qué de dicha sentencia condenatoria, y tampoco se expresan ni se alude a hechos o actos concretos que estén descritos o exigidos por el ordenamiento jurídico-material; en otras palabras, no hay situaciones concretas ni disposiciones legales que hayan sido infringidas por mi persona. Resulta obvio que la carencia de razonamientos de orden legal en la sentencia de mérito, en especial en el Literal D.2 del Romano VII, imposibilita hacer un verdadero análisis del criterio jurídico de la decisión, o sea de la ratio decidende que indujo a la Cámara A quo a resolver en contra de la suscrita y de otros miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA, siendo que nuestra actuación se limitó y enmarcó a adjudicar el contrato sobre la base de la recomendación técnica y legal dada por el Comité Evaluador, Y EN ESPECIAL POR LA OPINIÓN JURÍDICA QUE EN AQUELLA OCASIÓN EMITIÓ EL ASESOR JURÍDICO DE LA JUNTA DE GOBIERNO DE LA ANDA, QUIEN DICHO SEA DE PASO. Y CURIOSAMENTE. NO APARECE NI TAN SIQUIERA MENCIONADO EN EL INFORME DE AUDITORÍA. NI EN ESTE JUICIO DE CUENTAS. LO QUE DENOTA UN PRIVILEGIO O DEFERENCIA A FAVOR DE ESE MIEMBRO DE LA JUNTA DE GOBIERNO. QUE VIOLA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD JURÍDICA. Ciertamente Señores Magistrados, como ustedes podrán advertirlo no solo del Literal 112 del Romano VII de la sentencia recurrida, sino de todo el contenido y estructuración de la misma, es TOTALMENTE FALSO que exista un "ANÁLISIS" de los argumentos jurídicos, de las explicaciones dadas y de la prueba documental presentada en el juicio, la cual es común y surte efecto para todos los encartados; y resulta notoria la ausencia de un pronunciamiento concreto sobre dichos argumentos, sobre las explicaciones dadas y sobre la prueba documental de descargo anexada en el juicio, lo que vuelve FALAZ y ARBITRARIA la aseveración que hace aquel tribunal en cuanto que "analizó" las explicaciones y las pruebas documentales presentadas. En otras palabras, es MENTIRA que en la sentencia de marras se haya controvertido los argumentos legales, las explicaciones dadas, y que se haya analizado la prueba documental que corre en autos, incluso con toda propiedad puedo asegurar que los Jueces de la Cámara A quo no tomaron con seriedad su cometido y ni tan siquiera se tomaron la molestia de darle una "leída y revisada" a todo lo expuesto y presentado por quienes sí tuvieron la oportunidad de verter sus alegatos en este juicio, pues de haber sido así, en apego a la lógica, a la justicia y la legalidad, y en aplicación de la sana crítica, habrían emitido una sentencia absolutoria que desvaneciera los hallazgos y aprobaran la gestión que como miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA llevamos a cabo. De la simple lectura de la resolución cuestionada —sentencia, y en particular del contenido del Literal D.2, del Romano VII, se observa claramente que la Cámara Cuarta de Primera Instancia NO CONOCIÓ, NO SE PRONUNCIÓ Y NO RESOLVIÓ sobre los puntos alegados por quienes tuvieron la posibilidad de defenderse en este juicio, lo que además de ser arbitrario ha producido una violación y afectación al derecho constitucional de contradicción, de seguridad jurídica, de defensa, y de petición, por lo que igualmente existe falta de motivación. Prácticamente, la sentencia recurrida; y en particular los Literal D.2, se limitó a hacer una TERGIVERSACIÓN del verdadero objeto en discusión del Reparación Administrativa (que fue que la venta de carteles y la recepción de ofertas en contravención a las bases de licitación, afectan la transparencia de la contratación, en lo cual no participamos los miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA), haciéndolo en detrimento y violación no solo de lo que ordena la Regla Tercera del Art. 427 Pr.C., la cual refiere que en los "Considerandos" el juez- estimará el valor de las pruebas, fijando los principios en que descansa para admitir o desechar aquellas cuya calificación deja la ley a su juicio, sino también de lo estipulado en el Art. 69 L.C.C.R., pues la Cámara A quo, en la sentencia, no hizo ningún tipo de valoración de las explicaciones dadas y de las pruebas documentales que le fueron presentadas, y tampoco fijó principio alguno en que descansa el rechazo de ellas, lo que redundo en una falta de motivación de la misma sentencia. Por supuesto, semejante inconsistencia, la cual vuelve anulable la sentencia recurrida por carecer de la motivación exigible, podrá ser subsanada por cuando al conocer en su totalidad del objeto del litigio en esta alzada (Responsabilidad Patrimonial, Reparación Uno), con fundamento en el Inciso Primero del Art. 73 L.C.C.R. y el Art. 1026 C.Pr.C. y en apego a lo que la jurisprudencia denomina "facultad integradora del factum", hagáis vosotros la revisión pertinente y solventéis los defectos de que adolece dicha sentencia, lo que así os pido muy respetuosamente, sin perjuicio de pronunciarse sobre la violación a mi derecho de



4

audiencia, sobre lo que me he pronunciado al inicio de este escrito. Para terminar este apartado, dado que tiene mucha similitud con lo expuesto en el Literal D.2 del Romano VII de la sentencia recurrida, -a lo cual me referiré más adelante-, se hacen valederos los conceptos vertidos en la sentencia pronunciada por la Sala de lo Constitucional de nuestra Corte Suprema de Justicia, en el Amparo de Referencia N° M300-2005, la que en lo referente a la Motivación de las resoluciones judiciales, dice así: Lo que sí debe quedar claro es que no se deben de considerar decisiones o sentencias motivadas aquellas en las que se comprueba que sus premisas son inexistentes o patentemente erróneas, o siguen un desarrollo argumental que incurre en quiebres lógicos de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no pueden estimarse basadas en ninguna de las razones aducidas... Este criterio vertido por la Corte Suprema de Justicia, encaja perfectamente en la sentencia objeto de mi inconformidad, pues precisamente las características de dicha sentencia lo constituye el hecho que sus "premisas son inexistentes y además patentemente erróneas", que incurren en "quiebres lógicos" y que por lo tanto sus conclusiones no tienen base; por ello debe revocarse en la parte pertinente del Reparó Uno, Responsabilidad Administrativa en que he sido condenada, lo que así pido a esta Honorable Cámara de Segunda Instancia. VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA. El Tratadista Jaime Guasp, al referirse al Principio de Congruencia dice lo siguiente: "... la sentencia es un acto procesal que, como cualquier otro acto jurídico, precisa poseer una causa. Precisamente la causa de la sentencia consiste en la necesidad de otorgar respuesta fundada a las pretensiones y resistencias de las partes, de forma que no quede sin resolver ninguna de las cuestiones formuladas, no se conceda más de lo resistido y tampoco cosa distinta a lo reclamado ..." (El subrayado es mío). El Catedrático de Derecho Administrativo Jesús González Pérez, en su obra Manual de Derecho Procesal Administrativo, Segunda Edición, Editorial Civitas, S.A., Madrid, en la Página 349, sobre la Congruencia en la sentencia expresa lo siguiente: "a) Congruencia en la sentencia.- Es una imposición de la lógica que los pronunciamientos de la sentencia sean congruentes y que éstos a su vez sean congruentes con la fundamentación. La incongruencia entre la fundamentación y la parte dispositiva — fallo— supondrá un atentado al requisito de la motivación. La incongruencia entre los pronunciamientos de la sentencia constituye uno de los motivos del recurso extraordinario de la revisión..."; luego expresa, que la incongruencia tiene especial trascendencia cuando incurre en infracción del principio de contradicción y el de defensa... (el subrayado es mío). El Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual del Maestro Guillermo Cabanellas, Editorial Heliasta, en la Página 379, expresa el significado del término "Incongruencia" así: "Disconformidad; falta de pertinencia, relación o conveniencia.- Incompatibilidad entre fundamentos y consecuencias. Contradicción en el proceder, los alegatos y las resoluciones." (el subrayado es mío). La Revista "Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional, editada por el Centro de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en el año dos mil, a Página 55, sobre el Principio de Congruencia manifiesta lo siguiente: "... El principio de congruencia tiene especial importancia, pues se liga íntimamente con el derecho constitucional de petición, ya que éste último exige que se resuelva sobre lo solicitado dentro de un plazo razonable y de manera congruente; por lo que la violación a la congruencia, implicaría la violación a tal derecho...". Más adelante, la misma Revista, a Página 56, cuando habla de la Incongruencia, hace especial énfasis en la Incongruencia por Omisión, y se expresa así: "... la falta de respuesta implica una incongruencia por omisión que conlleva a una denegación técnica de justicia, incorrección procesal que incide, asimismo, en el derecho fundamental a la defensa, puesto que sustrae a la parte la posibilidad de contradecir u oponerse a una decisión sobre un tema propuesto. - Desde la perspectiva de la doctrina expuesta, resulta Honorable Magistrados que entre la parte dispositiva de la sentencia -o sea el Fallo- y la fundamentación de la misma, para el caso lo expuesto en el Literal D.2 del Romano VII, existe una total incongruencia con el sentido y el alcance del hallazgo -Reparó- administrativo que motivó este juicio de cuentas, ya que la Cámara A que alteró en modo decisivo los términos en que se planteó el Reparó Uno de la Responsabilidad Administrativa (Literal D.2), pues en tal Reparó lo que se cuestionaba era que la venta de carteles y la recepción de ofertas en contravención a las bases de licitación, afectan la transparencia de la contratación; actividad, que, ni legal ni materialmente, estaba a cargo de los miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA; sin embargo, al final del desarrollo de esta contienda judicial, la justificación y la condena la sustrajo dicha Cámara a situaciones que para nada fueron parte en el verdadero debate contradictorio propuesto en el Reparó (Ver últimas 5 líneas del Literal D.2 del Romano VII). En ese sentido, semejante incongruencia ha conllevado una merma en el derecho de defensa, lo cual produjo un fallo de parte dispositiva no adecuado y no ajustado sustancialmente al objeto realmente ventilado en este proceso, cual era que la venta de carteles y la recepción de ofertas en contravención a las bases de licitación, afectan la transparencia de la contratación; por lo tanto, dicha sentencia debe ser revocada en ese rubro, debiéndose emitir un fallo que de por desvanecido el Reparó, que nos exonere de la responsabilidad y que apruebe nuestra gestión como miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA. VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD Sin perjuicio de los efectos jurídico-procesales que acarrearán las dos irregularidades antes vistas, otro de los defectos de que adolece la sentencia que motiva este Incidente es la flagrante violación al Principio de Culpabilidad en que ha incurrido la Cámara de grado inferior. Para llegar a tal conclusión, es menester hacer alusión a tres instituciones jurídicas de gran trascendencia dentro de la potestad sancionadora del Estado que, al igual que sucede en Materia Penal, tienen aplicación en Materia Administrativa; ellas son: 1.- El Principio de Legalidad; 2.- El Principio de Tipicidad; y, 3.- Principio de Culpabilidad. En cuanto al primero de éstos (1), se resume en la máxima que "... nadie podrá ser sancionado por infracciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa según la legislación vigente...". Este principio es básico para garantizar la seguridad jurídica de los ciudadanos que tienen derecho a que las conductas u omisiones sancionables hayan sido

previamente descritas por el legislador. Respecto del segundo (2), la tipicidad se desprende del principio de legalidad, y garantiza "... que solo se podrán imponer sanciones por las vulneraciones del ordenamiento jurídico que hayan sido previamente descritas como infracciones administrativas por una ley..."; esto implica, exclusivamente, que la norma legal señale todo lo relativo tanto para la descripción de la conducta contraria a la ley, como la previsión concreta de la sanción que lleva aparejada. En lo que atañe al Principio de Culpabilidad (3), éste refiere en su forma más simple, que para poder sancionar a una persona física, "... será necesario que la administración acredite plenamente que el sujeto es culpable, esto es: a) Que el sujeto sea causa de la acción u omisión que supone la infracción b) Que sea imputable, es decir, que no se den circunstancias que alteren su capacidad de obrar; y, c) Que concorra en él dolo o culpa en la acción u omisión tipificada...". Este principio está íntimamente vinculado con la garantía constitucional de la Presunción de Inocencia (Art. 12 Cn), y en virtud de él se tiene que solo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas que resulten responsables de las mismas, a quienes se les acredite la concurrencia del dolo o culpa en la acción u omisión tipificada. Esto último ha sido aceptado por nuestro Máximo Tribunal de Justicia, a través de la Sala de lo Contencioso Administrativo, la cual se ha pronunciado así: "... En virtud del Principio de Culpabilidad, solo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas que resulten responsables de las mismas, por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye un requisito sine qua non para la configuración de la conducta sancionable; así las cosas, debe existir un ligamen del autor con su hecho y las consecuencias de éste, ligamen éste que doctrinariamente recibe el nombre de "imputación objetiva", que se refiere a algo más que a la simple relación causal y que tiene su sede en el injusto típico y un nexo de culpabilidad al que se le llama "imputación subjetiva" del injusto típico objetivo a la voluntad del autor, lo que permite sostener que no puede haber sanción sin la existencia de tales imputaciones. (Sentencia de 24-02-98 en Juicio Ref.. 36-G-95, de la Sala de lo Contencioso de la Corte Suprema de Justicia). En términos más sencillos, el Principio de Culpabilidad exige que para la imposición de una sanción por una infracción administrativa, es indispensable que la persona haya obrado dolosamente o de manera culposa, es decir que la transgresión haya sido querida o se deba a su culpa, quedando excluido cualquier parámetro de responsabilidad objetiva. Por tanto, la exigencia de acreditar y comprobar de manera efectiva la concurrencia del dolo o la culpa se hace indispensable a efecto de no vulnerar tanto la Presunción de Inocencia, como el Principio de Culpabilidad. Resulta señores Magistrados, que en flagrante violación de dicho Principio de Culpabilidad, en la sentencia recurrida he sido declarada responsable administrativamente y se me ha condenado a pagar cantidad de dinero en concepto de multa, sustentándose tal condena sobre la base de una imputación objetiva por una simple relación causal, sin que para nada exista o se haya establecido legalmente el nexo de culpabilidad, o sea la imputación subjetiva que demuestre y compruebe que la supuesta transgresión fue provocada directamente por una actuación dolosa o culposa de parte nuestra. Aquí cabe preguntarse: Qué teníamos que ver los miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA con la venta de carteles y con la recepción de ofertas, si ello lo llevaron a cabo terceras personas? NADA., absolutamente NADA. Dicho en otras palabras, aún cuando en mi caso se me violentó mi derecho de audiencia por las razones al principio de este escrito mencionadas, con las explicaciones dadas y la prueba documental que en su oportunidad presentaron aquellos que si fueron legalmente emplazados (cuyos efectos legales son extensivos a mi favor, y que vosotros Honorables Magistrados deberéis valorar en esta Instancia), quedó claramente establecido y comprobado que no podemos ser responsables del reparo atribuido; por lo tanto, al amparo de dichas explicaciones y de la prueba documental presentada, se desvanece en todo sentido cualquier concurrencia de dolo o culpa en nuestra actuación como miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA. Insisto, que lo cuestionado en el Reparo Administrativo, o sea lo concerniente a la venta de carteles y la recepción de ofertas no era atribución ni facultad de los miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA, por lo tanto la Cámara de grado inferior nos declaró responsabilidad administrativa sin haber establecido legalmente nuestra culpabilidad ya que era imposible establecerlo; es decir, jamás pudo acreditar ni comprobar de manera real y efectiva que concurremos con dolo o con culpa a la venta de los carteles y a la recepción de las ofertas, pues ello lo realizaron terceras personas no los miembros de la Junta de Gobierno... Por tanto, la Cámara A. que no cumplió con la máxima que expresa: "... que antes de determinar responsabilidad para la aplicación de la sanción, debe establecerse la culpabilidad.-.", es decir que no comprobó ni determinó que existió dolo o culpa de parte de los miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA pues era imposible determinarlo dado que no tuvimos participación en los hechos cuestionados; en consecuencia, aquel tribunal inferior condenó bajo la perspectiva de una "imputación objetiva" por una simple relación causal, o sea que "condenó solo por condena?. Así las cosas, es procedente que vosotros revoquéis la sentencia, en particular en el apartado que corresponde al Literal D.2, del Reparo Uno Responsabilidad Administrativa por ilegal y contraria a derecho, debiendo emitir la sentencia de exoneración correspondiente... DE LA DECLARATORIA DE LA CADUCIDAD DE LAS ATRIBUCIONES JURISDICCIONALES. Adhiriéndome a la solicitud que hicieran algunos de los encausados a la Cámara de grado inferior y a este Tribunal Superior, respecto de que se declare la Caducidad de las atribuciones jurisdiccionales del tribunal primeramente mencionado, expresamente reitero a esta Honorable Cámara de Segunda Instancia mi petición que, de conformidad al Art. 97 en relación con el Art. 96 ambos de LCCR, declare la Caducidad de las atribuciones jurisdiccionales de la Cámara Cuarta de Primera Instancia, por haber pronunciado la sentencia definitiva en el juicio de cuentas que nos ocupa, con posterioridad a los dos años contados a partir de la fecha en que recibió el Informe de Auditoría. CONCLUSIÓN. Con lo expuesto en todos los Romanos que anteceden, dejé constancia que en el presente juicio de cuentas se violó mi derecho de audiencia, y en la sentencia se



transgredieron derechos, principios y garantías constitucionales, y que en ella ha existido violación a mi derecho de defensa, mi derecho de audiencia, lo que fundamentaría con total éxito una demanda de amparo constitucional, la cual me reservo de interponer si fuere necesario; sin embargo, no dudo que vosotros consideraréis motivos mas que suficientes para que Declaréis las Nulidades planteadas y solicitadas, o para que Revoquéis dicha sentencia, y me exoneréis del Reparó por el cual he sido declarada responsable administrativamente, aprobando mi actuación en calidad de miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA. **PETITORIO.** Sustentado en todo lo antes expuesto, y bajo la convicción que vosotros Honorables Magistrados haréis una evaluación y valoración ajustada a derecho, respetuosamente OS PIDO: a.- Tengáis por evacuado el traslado que me conferisteis para expresar agravios, y agreguéis a este incidente los documentos que adjunto os presento; b.- Anuléis o Revoquéis la sentencia venida en apelación, y pronunciad la que en derecho corresponde, es decir absolviéndome de la Responsabilidad Administrativa que se me ha declarado en el Reparó Uno de la Responsabilidad Administrativa, y de la multa que se me ha impuesto; c.- Aprobéis mi gestión como miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA; d.- Declaréis la caducidad de las atribuciones jurisdiccionales de la Cámara Cuarta de Primera Instancia por haber emitido la sentencia con posterioridad al plazo establecido en el Art. 96 LCCR., o sea más de dos años de haber recibido el Informe de Auditoría. (...)"

De folios 177 a folios 181 del presente incidente consta documentación anexa.

VII. De folios 205 a folios 212 del incidente, consta escrito de expresión de agravios por parte del señor **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS** y de folios 213 a folios 220 del mismo consta escrito del señor **OSCAR ALCIDES CASTILLO RIVERA**, quienes en forma separada pero en idénticos términos manifestaron:

"(...)En este Incidente me han corrido traslado para expresar agravios, y partiendo que este lo constituye el acto procesal a través del cual se hacen las objeciones a los fallos judiciales de los tribunales inferiores, para obtener su revocación o modificación, presento a ustedes las razones y los motivos que demuestran lo ilegal y erróneo de tal sentencia. Veamos: VIOLACIÓN A MI DERECHO DE AUDIENCIA POR PARTE DE LA CÁMARA A QUO. El Inciso Primero del Art. 11 de la Carta Magna expresa lo siguiente: "Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin haber sido previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa" En términos sencillos, el anterior inciso recoge el denominado Derecho de Audiencia el cual se caracteriza por ser un derecho de contenido procesal, instituido como protección efectiva de los derechos de los gobernados, estén o no reconocidos en la Constitución, y existe violación a tal derecho cuando el afectado por la decisión estatal no ha tenido la oportunidad real de defensa, privándose de un derecho, sin el correspondiente proceso, o cuando en el mismo no se cumplen las formalidades esenciales establecidas en las leyes que desarrollan el derecho de audiencia. (Sentencia de Amparo, Ref. 378-99, de fecha 26 de junio de 2000). Doctrinariamente se expresa que el Derecho de Audiencia puede verse desde un doble enfoque, a saber: (a) desde la existencia de proceso o procedimiento previo, o (b) desde el incumplimiento de formalidades de trascendencia constitucional necesarias al interior del mismo. En el primer supuesto (a), la cuestión queda clara en tanto la inexistencia de proceso o procedimiento de lugar, habiendo existido la necesidad de seguirlo, a la advertencia directa e inmediata de la violación a la Constitución. En el segundo supuesto (b), sin embargo, es necesario analizar el por qué de la vulneración alegada pese a la existencia de un proceso, el fundamento de la violación y específicamente el acto que se estima fue la concreción de ella. Ahora bien, si la violación es al interior de un proceso, ésta puede ser por acción u omisión del juzgador; y en este segundo caso regularmente sucede por el incumplimiento de las formalidades y esencialidades exigidas para la realización de los actos de comunicación. Cuando el Inciso Primero del Art. 11 Cn. se refiere a que se debe ser oído y vencido en juicio con arreglo a las "leyes", esto no supone que cualquier infracción procesal o procedimental suponga o implique por se violación constitucional, pero sí exige que se respete el contenido esencial del derecho de audiencia. Aspectos esenciales de dicho derecho, de modo genérico y sin carácter taxativo son: i) que a la persona quien se pretende privar de alguno de sus derechos se le siga un proceso, no necesariamente es especial, sino aquel establecido para cada caso por las disposiciones infra constitucionales respectivas; ii) que dicho proceso se ventile ante las entidades previamente establecidas; iii) que en el proceso se observen las formalidades esenciales procesales o procedimentales y iv) que la decisión se dicte conforme a las leyes existentes con anterioridad al hecho que la hubiere motivado. Sustentado en las consideraciones anteriores, y sin perjuicio del cuestionable mecanismo que utiliza la Cámara Cuarta de Primera Instancia para tener por superada la etapa del emplazamiento que ordena la Ley de la Corte de Cuentas de la República, diligencia que por regla general pretende llevar a cabo en las Instituciones del estado donde los encausados ya no laboran, sin realizar ni agotar ni una tan sola gestión que realmente posibilite la intervención efectiva de quienes son encartados -pues ni tan siquiera en la Gula Telefónica buscan las posibles direcciones donde muchos residimos-; resulta Honorables Magistrados que, en mi caso particular, la precitada Cámara de grado inferior violó mi Derecho de Audiencia, volviendo nugatorio mi derecho de defensa en este juicio de cuentas, YA QUE PRONUNCIÓ LA SENTENCIA DEFINITIVA CUANDO AUN EL PLAZO DE LOS QUINCE DÍAS HÁBILES QUE EL SUSCRITO TENIA PARA HACER USO DE MI DERECHO DE DEFENSA (ART. 68

LCCR) NO HABIAN TRANSCURRIDO. En efecto Señores Magistrados, tal como vosotros podréis constatarlo con los documentos que adjunto a este escrito de expresión de agravios os presento, los que dicho sea de paso también presenté en la instancia inferior, la Cámara de grado inferior ordenó la publicación del Edicto de Emplazamiento pues — como era de esperarse- no me localizó en las oficinas de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados — ANDA- dado que en la fecha en que se pretendió llevar a cabo el emplazamiento el suscrito ya no formaba parte de la junta de Gobierno de tal institución; siendo el caso que el mencionado Edicto de Emplazamiento fue publicado en el Diario Oficial Número Doscientos Diecisiete, del Tomo Número Trescientos Sesenta y Nueve, de fecha Veintidós de Noviembre de Dos Mil Cinco, sin embargo la Edición del expresado Diario Oficial SALTO A CIRCULACIÓN el día Martes VEINTINUEVE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL CINCO, lo que se comprueba con la Constancia Número Dos Mil Quinientos Setenta y Nueve que presento de nuevo en esta instancia superior, y cuyo original corre agregada a la pieza principal de este juicio de cuentas; constancia ésta que fue expedida por la señora Jefe del mencionado Diario Oficial con fecha siete de diciembre de dos mil cinco. En ese sentido, tenemos que los CINCO DÍAS hábiles a que se refiere el Art. 88 LCCR comenzaron a correr para quienes aparecemos en el Edicto, a partir del día TREINTA DE NOVIEMBRE DE DOS MIL CINCO, ya que legal, procesal y materialmente hablando fue hasta ese día veintinueve de noviembre de dos mil cinco en que salió a circulación el mencionado Diario Oficial que quedamos emplazados; por consiguiente, aquel plazo de cinco días hábiles VENCÍO EL DIA MARTES SEIS DE DICIEMBRE DE DOS MIL CINCO, y los quince días hábiles para que hiciéramos uso de nuestro derecho de defensa dieron inicio el día MIÉRCOLES SIETE DE DICIEMBRE DE DOS MIL CINCO. En ese orden, a contar desde esta última fecha, o sea el siete de diciembre de dos mil cinco, los quince días hábiles que otorga el Art. 68 LCCR nos vencían el día MIÉRCOLES CUATRO DE ENERO DEL DOS MIL SEIS, sin embargo a la fecha en que presenté mi escrito en ejercicio de mi derecho de defensa, o sea el DIECISÉIS DE DICIEMBRE DE DOS MIL CINCO, a (in estando dentro del término de ley para hacerlo, la Cámara Cuarta de Primera Instancia, en flagrante violación a la ley de la materia y en abuso de sus atribuciones, ya habla pronunciado sentencia definitiva a LAS NUEVE HORAS DEL DIA CATORCE DE DICIEMBRE DE DOS MIL CINCO. Así las cosas, con propiedad puede afirmarse que la Cámara Cuarta de Primera Instancia vulneró mi derecho de defensa consagrado en la Ley de la Corte de Cuentas de la República, sino también transgredió mi derecho de audiencia protegido y amparado en la norma constitucional al principio mencionada, o sea el Art. 11 Cn., ya que con su decisión de sentenciar el juicio antes que venciera el plazo de los quince días, no me brindo la oportunidad real de defensa, habiéndomelo privado por no cumplir con las formalidades esenciales — procesales y procedimentales- establecidas en ambos ordenamientos legales, lo que da pauta suficiente para interponer el Recurso de Amparo respectivo, de lo cual me reservo el derecho. Prácticamente, con su actuación arbitraria y antojadiza, la Cámara inferior no me concedió la oportunidad de defenderme, ya que al transgredir las formalidades procedimentales que determina la Ley de la Materia generó una ausencia total de mi oportunidad de defensa en este juicio de cuentas en el cual me ha declarado Responsabilidad Patrimonial. Tómese en cuenta Honorables Magistrados, que las transgresiones cometidas por la citada Cámara no se limitan únicamente al hecho de negarme y desconocerme mi derecho de defensa y mi derecho de audiencia, sino también presentan una serie de particularidades o peculiaridades que denotan una muy cuestionable actuación por parte del referido tribunal, veamos: a.- Que la formalidad de llevar a cabo un legal emplazamiento como lo exige la ley, o sea notificamos "personalmente" a los enjuiciados los respectivos reparos, lo soslayo con una burda diligencia de búsqueda en los lugares donde sabía perfectamente bien que no nos encontraría a la mayoría de los encartados. Naturalmente, aquel simulacro de búsqueda le era necesario soslayar porque luego venía el emplazamiento por edicto, lo llevó a cabo con toda premura pues a la fecha de la publicación (los últimos días del mes de noviembre de dos mil cinco) prácticamente se le habían agotado los DOS AÑOS de plazo que estipula la Ley de la Materia para pronunciar la sentencia respectiva; dicho en otras palabras la CADUCIDAD de sus atribuciones jurisdiccionales ya era inminente a esa fecha; b) Que es indudable, que a su muy conveniencia, para agotar los cinco días hábiles del Art. 88 LCCR, la Cámara de grado inferior computó el plazo a partir del día siguiente al del ejemplar del Diario Oficial, o sea del Veintitrés de Noviembre de dos mil cinco, y no del Treinta de Noviembre de dos mil cinco que era el día siguiente al que salió a circulación nacional dicho Diario Oficial; incluso, conociendo a dicha Cámara, no sería extraño que los haya computado a partir del día siguiente en que salió publicado en los de mayor circulación; e) Que pese a haber "nombrado y juramentado" al Licenciado José Valmore Ramos Gómez como defensor de los que fuimos "emplazados" por edicto, lo que tuvo que haber hecho pasados los cinco días hábiles siguientes al veintinueve de noviembre de dos mil cinco, o sea como mínimo el treinta de noviembre de ese mismo año; la citada Cámara tampoco dejó que transcurrieran para éste los quince días hábiles a que se refiere el Art. 68 LCCR., pues dicho plazo igualmente finalizaba con posterioridad a la fecha en que fue dictada la sentencia. En otras palabras, tampoco a éste se le concedió el plazo de ley para defendernos; d) Que resulta curioso que en el folio 7 de la sentencia, cuando se refiere a los emplazamientos no efectuados lo que consta entre los folios 291 a 329, se diga que por no habernos presentado a retirar el pliego de reparo se nombró como defensor al expresado Licenciado Ramos Gómez; sin embargo, en el folio 66 vuelto de la misma sentencia, dice que a folios 1683 consta la resolución del nombramiento de defensor especial del mismo profesional para que nos represente en el juicio por no habernos presentado a retirar el pliego. A qué se debe tal dualidad? e) Si se lee con detenimiento la sentencia, podrán observar Honorables Magistrados, que cuando se alude a los escritos presentados por quienes SI fueron legalmente emplazados, se relaciona con exactitud la fecha en que cada uno de ellos fue presentado a la Cámara; más sin embargo,



CURIOSAMENTE, en la sentencia no se relaciona la fecha en que el representante de la Fiscalía General de la República presentó su escrito. Por qué? Porque muy probablemente la audiencia se le corrió cuando aún estaba pendiente el plazo de los quince días hábiles que teníamos los que habíamos sido emplazados por edicto, que son los mismos quince días que se le debieron respetar al defensor nombrado. Véase el folio 69 de la sentencia, en ella se dice que a fs. 1688 se concede audiencia a la Fiscalía General de la República, y el escrito con que éste evacua dicha audiencia corre agregado a fs. 2090, o sea que existen CUATROCIENTOS DOS FOLIOS de diferencia. Cómo puede existir tanto folio de por medio?. De acuerdo a la ley de la materia, la audiencia por tres días hábiles al Ministerio Público se concede cuando han finalizado todos los plazos a favor de los encartados, Cómo puede haber tanto folio sin relacionarse en la sentencia?. A qué se debe semejante inconsistencia?. Habrá algo extraño en ese interin?. Veamos algo curioso. En la página 67 de la sentencia, en la tercera línea, se dice que a fs. 1858 consta el escrito firmado por el señor JOSÉ RUBÉN VÁSQUEZ RAMÍREZ, el cual fue presentado a la Secretaría de la Cámara A LAS CATORCE HORAS Y CINCUENTA Y CINCO MINUTOS DEL DIA DOCE DE DICIEMBRE DE DOS MIL SEIS..., o sea dos días antes de pronunciarse la sentencia; entre aquel fs. 1858 y el fs. 2090 que corresponde al escrito del señor Agente Auxiliar, existen DOSCIENTOS TREINTA Y DOS FOLIOS de diferencia; cómo justifica semejante situación la Cámara Cuarta de Primera Instancia. Cómo puede hacer concatenar cronológicamente tanta diferencia de folios contra la diferencia tan corta de tiempo que existe entre el escrito del señor Vásquez Ramírez y la sentencia?. Solo la Cámara Cuarta de Primera Instancia sabrá cómo explicar y justificar semejante situación. O Como lo compruebo a ustedes, mi escrito lo presenté el dieciséis de diciembre de dos mil cinco, estando dentro del plazo de los quince días para ejercer mi derecho de defensa, sin embargo la Cámara inferior, mediante resolución de las ocho horas y diez minutos del cinco de enero de dos mil seis, con ocasión de resolver la admisión de las apelaciones que interpusimos de su sentencia, aprovechó la "coyuntura" y me tiene por parte en el juicio y cesa en su cargo al Licenciado Ramos Gómez; sin embargo, no se pronunció ni resolvió nada respecto de mi escrito a través del cual ejercí mi derecho de defensa. Con la resolución de admisión de la apelación "mató dos pájaros de un tiro" Honorables Magistrados, los hechos relacionados no dejan lugar a dudas que tan excesiva e injustificada actuación de la Cámara Cuarta de Primera Instancia, redujo a la mínima expresión mis posibilidades de defensa en este juicio de cuentas, volviendo ilusoria mi garantía de audiencia; en ese sentido vosotros debéis reconocer que, al amparo de nuestra Carta Magna y a la Ley de la Corte de Cuentas de la República, hubo violación al derecho de audiencia y de derecho de defensa por lo que debéis anular, y/o en su caso revocar la sentencia recurrida, declarando desvirtuado el Reparó Patrimonial, declarando desvanecida la Responsabilidad Patrimonial que se me ha declarado, me absuevas y apruebes mi gestión como miembro que fui de la Junta de Gobierno de la ANDA. OTRAS OBJECIONES A LA SENTENCIA. Ahora, con relación al Reparó Uno de la Responsabilidad Patrimonial que es al que obedece el Recurso de Apelación interpuesto, me pronunciaré en la parte pertinente de las razones que en el Romano VII de la sentencia se esgrimen respecto de la SEGUNDA (A.2), CUARTA (A.4) y la QUINTA (A.5) PRÓRROGA, ya que por éstas he sido declarado responsable patrimonialmente y he sido condenado conjuntamente con otros al pago de cantidad de dinero; y las objeciones de tipo legal que hago son las siguientes: FALTA DE MOTIVACIÓN VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA; AL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD; AL DERECHO A LA LIBERTAD PROBATORIA, YAL DEBIDO PROCESO. FALTA DE MOTIVACIÓN. En cuanto a la Motivación de las Resoluciones y las Sentencias, precisamente por el objeto que persigue, o sea dar las explicaciones de las razones que mueven objetivamente al juez a resolver en determinado sentido, posibilitando el convencimiento de los justiciables del por qué de las mismas, es que su observancia reviste especial importancia. En virtud de esto es que el incumplimiento a la obligación de Motivación adquiere connotación Constitucional, por cuanto su inobservancia incide negativamente en la seguridad jurídica y defensa en juicio; y es que al no exponerse una real y verdadera argumentación que fundamente los proveídos jurisdiccionales, incluso los administrativos, no pueden los interesados observar el sometimiento de las autoridades a la ley. Expresa la doctrina sobre este tema, que la obligación de Motivación de las sentencias y resoluciones no puede considerarse cumplida con la mera emisión de una declaración de voluntad del juzgador, accediendo o no a lo pedido por las partes, sino que el deber de motivación que la Constitución (Arte. 1 y 2 Co) y la ley (Art. 427 Pr.C.) exige e impone que en los proveídos "se exterioricen los razonamientos que cimientan las decisiones estatales, debiendo ser la Motivación suficientemente clara para que sea comprendida" no solo por el técnico jurídico, sino también por los ciudadanos. La Motivación elimina todo sentido de arbitrariedad al consignar las razones que han originado el convencimiento de la autoridad decisoria para resolver en determinado sentido, conociendo el por qué de las mismas y controlando la actividad jurisdiccional a través de los medios impugnativos. Sobre la falta de Motivación de las resoluciones, la Sala de lo Constitucional de nuestra Corte Suprema de Justicia, ha pronunciado lo siguiente: La falta de Motivación de las resoluciones produce arbitrariedad y en ningún momento crea dentro de las garantías del favorecido seguridad jurídica, por lo tanto los funcionarios encargados de impartir justicia deben ser ordenados al emitir sus resoluciones, detallando las razones por las cuales las adoptan y fundamentando las mismas en sus respectivas disposiciones legales « (Sentencia en Proceso de Habeas Corpus del 12-VII-1999, Ref. 184-99). Amparado en lo antes expuesto, resulta Honorables Magistrados que en la sentencia venida en apelación "BRILLAN POR SU AUSENCIA" las razones y los argumentos de Hecho y Derecho que la fundamentan, ya que no puede reconocerse, aceptarse o admitirse que en lo relacionado por la Cámara A quo en el Literal A.2, A.4 y A.5 del Romano VII, estén exteriorizados los datos, las explicaciones, los razonamientos, las consideraciones o las conclusiones necesarias del por qué de dicha sentencia condenatoria; y en especial, el por qué de imponer una responsabilidad patrimonial y una

2419

prestación pecuniaria alevosa y onerosa sin aludir a hechos o actos concretos que estén descritos o exigidos por el ordenamiento jurídico-material. Resulta obvio que la carencia de razonamientos de orden legal en la sentencia de mérito, en especial en el Literales A.2, A.4 y A.5 del Romano VII, imposibilita hacer un verdadero análisis del criterio jurídico de la decisión, o sea de la i-ario decidendi, que indujo a la Cámara A quo a resolver en contra del suscrito y de otros miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA, siendo que nuestra actuación se limitó y enmarcó a ampliar el plazo de la ejecución de las obras contratadas, lo que no tiene nada de ilegal ni contrario a las atribuciones y funciones que desempeñábamos; de allí que las líneas que se relacionan en la parte de las "Consideraciones", NO ES CIERTO que expresen ni que contengan ningún tipo de "... análisis de las explicaciones dadas y de la prueba documental presentada" por quienes formamos parte de la Junta de Gobierno de la ANDA con el objeto de desvirtuar el Reparó. Ciertamente Señores Magistrados, como ustedes podrán advertirlo no solo de] Literal A.2, A.4 y A.5 del Romano VII de la sentencia recurrida, sino de todo el contenido y estructuración de la misma, es TOTALMENTE FALSO que exista un "ANÁLISIS" de los argumentos jurídicos, de las explicaciones dadas y de la prueba documental presentada la cual es común y surte efecto para todos los encartados; y resulta notoria la ausencia de un pronunciamiento concreto sobre dichos argumentos, sobre las explicaciones dadas y sobre la prueba documental de descargo anexada en el juicio, lo que vuelve FALAZ y ARBITRARIA la aseveración que hace aquel tribunal en cuanto que "analizó" las explicaciones y las pruebas documentales presentadas. En otras palabras, es MENTIRA que en la sentencia de marras se haya controvertido los argumentos legales, las explicaciones dadas, y que se haya analizado la prueba documental que corre en autos, incluso con toda propiedad puedo asegurar que los Jueces de la Cámara A quo no tomaron con seriedad su cometido y ni tan siquiera se tomaron la molestia de darle una "leída y revisada" a todo lo expuesto y presentado, pues de haber sido así, en apego a la lógica, a la justicia y a la legalidad, y en aplicación de la sana crítica, habrían emitido una sentencia absolutoria que desvaneciera los hallazgos y aprobara mi gestión como miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA; o sea que diera por válida y legal las prórrogas que autorizamos en su oportunidad. De la simple lectura de la resolución cuestionada sentencia-, y en particular del contenido del Literal A.2, A.4 y A.5 del Romano VII, se observa claramente que la Cámara Cuarta de Primera Instancia NO CONOCIÓ, NO SE PRONUNCIÓ Y NO RESOLVIÓ sobre los puntos alegados por el suscrito, lo que además de ser arbitrario ha producido una violación y afectación a mis derechos constitucionales de contradicción, de seguridad jurídica, de defensa, y de petición, por lo que igualmente existe falta de motivación. Prácticamente, la sentencia recurrida, y en particular los Literal A.2, A.4 y A.5 del Romano VII, se limitó a hacer una TERGIVERSACIÓN del verdadero objeto en discusión (que era la supuesta Prórroga del Contrato Sin la Certificación del Supervisor), haciéndolo en detrimento y violación no solo de lo que ordena la Regla Tercera del Art. 427 Pr.C., la cual refiere que en los «Considerandos» -el juez- estimará el valor de las pruebas, fijando los principios en que descansa para admitir o desechar aquellas cuya calificación deja la ley a su juicio, sino también de lo estipulado en el Art. 69 L.C.C.R., pues la Cámara A quo, en la sentencia, no hizo ningún tipo de valoración de las explicaciones dadas y de las pruebas documentales que le fueron presentadas, y tampoco fijó principio alguno en que descansa el rechazo de ellas, lo que redundaba en una falta de motivación de la misma sentencia. Por supuesto, semejante inconsistencia, la cual vuelve anulable la sentencia recurrida por carecer de la motivación exigible, podrá ser subsanada por cuando al conocer en su totalidad del objeto del litigio en esta alzada (Responsabilidad Patrimonial, Reparó Uno), con fundamento en el Inciso Primero del Art. 73 L.C.C.R. y el Art. 1026 C.Pr.C. y en apego a lo que la jurisprudencia denomina «facultad integradora del factura», hagáis vosotros la revisión pertinente y solventéis los defectos de que adolece dicha sentencia, lo que así os pido muy respetuosamente, sin perjuicio de pronunciarse sobre la violación y transgresión a mi derecho de audiencia, sobre lo que me he pronunciado al inicio de este escrito. Para terminar este apartado, dado que tiene mucha similitud con lo expuesto en el Literal A.2, A.4 y A.5 del Romano VII de la sentencia recurrida, -a lo cual me referiré más adelante-, se hacen valederos los conceptos vertidos en la sentencia pronunciada por la Sala de lo Constitucional de nuestra Corte Suprema de Justicia, en el Amparo de Referencia N2 M300—2005, la que en lo referente a la Motivación de las resoluciones judiciales, dice así: Lo que sí debe quedar claro es que no se deben de considerar decisiones o sentencias motivadas, aquellas en las que se comprueba que sus premisas son inexistentes o patentemente erróneas o siguen un desarrollo argumental que incurre en quiebres lógicos de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no pueden estimarse basadas en ninguna de las razones aducidas Este criterio vertido por la Corte Suprema de Justicia, encaja perfectamente en la sentencia objeto de mi inconformidad, pues precisamente las características de dicha sentencia lo constituye el hecho que sus "premisas son inexistentes y además patentemente erróneas", que incurren en "quiebres lógicos" y que por lo tanto sus conclusiones no tienen base; por ello debe revocarse en la parte pertinente del Reparó Uno, Responsabilidad Patrimonial en que he sido condenado, lo que así pido a esta Honorable Cámara de Segunda Instancia. VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA El Tratadista Jaime Guasp, al referirse al Principio de Congruencia dice lo siguiente: "... Ja sentencia es un acto procesal que, como cualquier otro acto jurídico, precisa poseer una causa. Precisamente la causa de la sentencia consiste en la necesidad de otorgar respuesta fundada a las pretensiones y resistencias de las partes, de forma que no quede sin resolver ninguna de las cuestiones formuladas, no se conceda más de lo resistido y tampoco cosa distinta a lo reclamado ..." (El subrayado es mío). El Catedrático de Derecho Administrativo Jesús González Pérez, en su obra Manual de Derecho Procesal Administrativo, Segunda Edición, Editorial Civitas, S.A., Madrid, en la Página 349, sobre la Congruencia en la sentencia expresa lo siguiente: "a) Congruencia en la sentencia.- Es una imposición de la lógica que los pronunciamientos de la sentencia sean congruentes y que éstos a su vez sean congruentes



4

con la fundamentación. La incongruencia entre la fundamentación y la parte dispositiva — fallo- supondrá un atentado al requisito de la motivación. La incongruencia entre los pronunciamientos de la sentencia constituye uno de los motivos del recurso extraordinario de la revisión,..” ; luego expresa, que la incongruencia tiene especial trascendencia “... cuando incurre en infracción del principio de contradicción y el de defensa ...” (el subrayado es mío). El Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual del Maestro Guillermo Cabanellas, Editorial Heliasta, en la Página 379, expresa el significado del término “Incongruencia” así: “Disconformidad; falta de pertinencia, relación o conveniencia.- Incompatibilidad entre fundamentos y consecuencias.- Contradicción en el proceder, los alegatos y las resoluciones.” (el subrayado es mío). La Revista “Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional”, editada por el Centro de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en el año dos mil, a Página 55, sobre el Principio de Congruencia manifiesta lo siguiente: El principio de congruencia tiene especial importancia, pues se liga íntimamente con el derecho constitucional de petición, ya que éste último exige que se resuelva sobre lo solicitado dentro de un plazo razonable y de manera congruente; por lo que la violación a la congruencia, implicaría la violación a tal derecho» “Más adelante, la misma Revista, a Página 56, cuando habla de la Incongruencia, hace especial énfasis en la Incongruencia por Omisión, y se expresa así: la falta de respuesta implica una incongruencia por omisión que conlleva a una denegación técnica de justicia, incorrección procesal que incide, asimismo, en el derecho fundamental a la defensa, puesto que sustrae a la parte la posibilidad de contradecir u oponerse a una decisión sobre un tema propuesto”.* Desde la perspectiva de la doctrina expuesta, resulta Honorables Magistrados que entre la parte dispositiva de la sentencia -o sea el Fallo- y la fundamentación de la misma, para el caso lo expuesto en el Literal A.2, A.4 y A.5 del Romano VII, existe una total incongruencia con el sentido y el alcance del hallazgo - Reparopatrimonial que motivó este juicio de cuentas, ya que la Cámara A quo alteró en modo decisivo los términos en que se discutió el Reparato de la Responsabilidad Patrimonial, pues en tal Reparato lo que se cuestionaba era que, supuestamente, las prórrogas se habían otorgado “SIN LA CERTIFICACIÓN DEL SUPERVISOR DE LA OBRA”, o sea del Ingeniero Carlos Alberto Herrera Campos que era además el Gerente de Producción de la ANDA y quien personalmente presentó y justificó las prórrogas ante la Junta de Gobierno de la cual formé parte; sin embargo, al final del desarrollo de esta contienda judicial, la justificación y la condena la sustrajo dicha Cámara a situaciones que para nada fueron parte en el verdadero debate contradictorio propuesto en el Reparato. En ese sentido, semejante incongruencia ha conllevado una merma en mi derecho de defensa, lo cual produjo un fallo de parte dispositiva no adecuado y no ajustado sustancialmente al objeto realmente ventilado en este proceso, cual era que las prórrogas no tenían la certificación del supervisor de la obra; por lo tanto, dicha sentencia debe ser revocada en ese rubro, debiéndose emitir un fallo que de por desvanecido el Reparato, que me exonere de la responsabilidad y que apruebe mi gestión como miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA. VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD Sin perjuicio de los efectos jurídico-procesales que acarrearán las dos irregularidades antes vistas, otro de los defectos de que adolece la sentencia que motiva este Incidente es la flagrante violación al Principio de Culpabilidad en que ha incurrido la Cámara de grado inferior. Para llegar a tal conclusión, es menester hacer alusión a tres instituciones jurídicas de gran trascendencia dentro de la potestad sancionadora del Estado que, al igual que sucede en Materia Penal, tienen aplicación en Materia Administrativa; ellas son: 1.- El Principio de Legalidad; 2.- El Principio de Tipicidad; y, 3.- Principio de Culpabilidad. En cuanto al primero de éstos (1), se resume en la máxima que “...nadie podrá ser sancionado por infracciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa según la legislación vigente...” . Este principio es básico para garantizar la seguridad jurídica de los ciudadanos que tienen derecho a que las conductas u omisiones sancionables hayan sido previamente descritas por el legislador. Respecto del segundo (2), la tipicidad se desprende del principio de legalidad, y garantiza “...que solo se podrán imponer sanciones por las vulneraciones del ordenamiento jurídico que hayan sido previamente descritas como infracciones administrativas por una ley...” ; esto implica, exclusivamente, que la norma legal señale todo lo relativo tanto para la descripción de la conducta contraria a la ley, como la previsión concreta de la sanción que lleva aparejada. En lo que atañe al Principio de Culpabilidad (3), éste refiere en su forma más simple, que para poder sancionar a una persona física, será necesario que la administración acredite plenamente que el sujeto es culpable, esto es: a) Que el sujeto sea causa de la acción u omisión que supone la infracción; b) Que sea imputable, es decir, que no se den circunstancias que alteren su capacidad de obrar; y, e) Que concurra en él dolo o culpa en la acción u omisión tipificada...” Este principio está íntimamente vinculado con la garantía constitucional de la Presunción de Inocencia (Art. 12 Cn), y en virtud de él se tiene que solo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas que resulten responsables de las mismas, a quienes se les acredite la concurrencia del dolo o culpa en la acción u omisión tipificada. Esto último ha sido aceptado por nuestro Máximo Tribunal de Justicia, a través de la Sala de lo Contencioso Administrativo, la cual se ha pronunciado así: En virtud del Principio de Culpabilidad, solo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas que resulten responsables de las mismas, por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye un requisito sine qua non para la configuración de la conducta sancionable; así las cosas, debe existir un ligamen del autor con su hecho y las consecuencias de éste, ligamen éste que doctrinariamente recibe el nombre de “imputación objetiva”, que se refiere a algo más que a la simple relación causal y que tiene su sede en el injusto típico y un nexo de culpabilidad al que se le llama “imputación subjetiva” del injusto típico objetivo a la voluntad del autor, lo que permite sostener que no puede haber sanción sin la existencia de tales imputaciones. (Sentencia del 24-02-95 en Juicio Ref. 36-0-95, de la Sala de lo Contencioso de la Corte Suprema de Justicia). En términos

2480

más sencillos, el Principio de Culpabilidad exige que para la imposición de una sanción por una infracción administrativa, es indispensable que la persona haya obrado dolosamente o de manera culposa, es decir que la transgresión haya sido querida o se deba a su culpa, quedando excluido cualquier parámetro de responsabilidad objetiva. Por tanto, la exigencia de acreditar y comprobar de manera efectiva la concurrencia del dolo o la culpa se hace indispensable a efecto de no vulnerar tanto la Presunción de Inocencia, como el Principio de Culpabilidad. Resulta señores Magistrados, que en flagrante violación a dicho Principio de Culpabilidad, en la sentencia recurrida he sido declarado responsable patrimonialmente y se me ha condenado a pagar conjuntamente con otros una elevadísima cantidad de dinero por una supuesta multa no aplicada a la Contratista, sustentándose tal condena sobre la base de una imputación objetiva por una simple relación causal, sin que para nada exista o se haya establecido legalmente el nexo de culpabilidad, o sea la imputación subjetiva que demuestre y compruebe que la supuesta transgresión fue provocada directamente por una actuación dolosa o culposa de parte de quienes aprobamos la segundo, cuarta y la quinta prórroga del plazo contractual. Dicho en otras palabras, aún cuando en mi caso se me violentó mi derecho de audiencia por las razones al principio de este escrito mencionadas, con las explicaciones dadas y la prueba documental que en su oportunidad se presentó por todos y cada uno de los que formamos parte de las diferentes Juntas de Gobierno de la ANDA, la que vosotros Honorables Magistrados deberéis valorar en esta Instancia, quedó claramente establecido y comprobado que las prórrogas fueron otorgadas en razón de lo solicitado y justificado técnicamente por quien fungía como Supervisor de las Obras, o sea por el también Gerente de Producción de la ANDA de aquella época, Ingeniero Carlos Alberto Herrera Campos, lo que implica que SI SE CONTÓ CON LA CERTIFICACIÓN DEL SUPERVISOR de tales obras; por lo tanto, al amparo de dichas explicaciones y de la prueba documental presentada, se desvanece en todo sentido cualquier concurrencia de dolo o culpa en mi actuación respecto de dichas prórrogas, y principalmente en la supuesta no aplicación de la multa por atraso, pues como grupo colegiado, en la Junta de Gobierno, dimos por válidos y enmarcados dentro de los términos del contrato las justificaciones técnicas brindadas por el mencionado Supervisor. Tómese en cuenta Honorables Magistrados, que la facultad de conceder extensiones del plazo contractual, o sea la prórroga, no es ni fue un acto arbitrario ni antojadizo de la Junta de Gobierno de la ANDA, ya que tal facultad la confería expresamente la Parte Final del Primer Párrafo de la Cláusula Décima del mismo Contrato (Planes de Trabajo) suscrito entre la ANDA y la UTE RIO LEMPA, pues en dicha Cláusula se expresa en qué condiciones y con qué formalidades debía solicitarse y otorgarse la ampliación del plazo, pudiendo hacerse ante la existencia de causas de fuerza mayor o caso fortuito o "... A CONVENIENCIA DE LA ANDA..."; resultando que las justificaciones técnicas brindadas por el tantas veces mencionado Supervisor de las Obras, daban lugar a otorgar la extensión del plazo, máxime que las amparé documentalmente y lo solicito por ser lo más "conveniente a la ANDA" para la finalización del proyecto, lo que así entendimos los miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA. En ese orden de ideas, volviendo a la esencia del Principio de Culpabilidad, como vosotros podréis constatarlo de la simple lectura de la sentencia, ninguna de las "razones" contenidas en los Literales A.2, A.4 y A.5 (ni las esgrimidas en el literal A.1) del Romano VII constituyen por sí mismas pruebas que acrediten dolo o culpa por la concesión de la prórroga, incluso tales "razones" resultan ser contradictorias e incongruentes no solo con los términos de las Cláusulas del Contrato (la Décima), sino con lo planteado y cuestionado en el Reparó Uno que alude a que las prórrogas se hablan dado "sin la certificación del Supervisor de la obra", ya que sí estaban certificadas y avaladas por éste. Siendo así las cosas, en honor a la verdad, la Cámara de grado inferior declaró responsabilidad patrimonial sin haber establecido válida y legalmente mi culpabilidad, es decir que no acredité ni comprobé de manera real y efectiva que concurrí con dolo o con culpa al otorgamiento de las prórrogas del plazo contractual, pues ello se hizo precisamente por las razones y justificaciones que brindó el Supervisor de las Obras a la Junta de Gobierno de la ANDA de aquella época, lo que estimamos que estaba acorde a los términos del Contrato, y además era lo conveniente a los intereses de la ANDA. Por tanto, la Cámara A quo no cumplió con la máxima que expresa: "«que antes de determinar responsabilidad para la aplicación de la sanción, debe establecerse la culpabilidad»", es decir que no comprobó ni determinó que existió dolo o culpa de parte de los miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA en la concesión de las prórrogas, y además no comprobó ni determinó que existió dolo o culpa por no haber aplicado la supuesta multa por atraso; por lo que, condenó bajo la perspectiva de una "imputación objetiva" por una simple relación causal, o sea que "condenó solo por condenar". En consecuencia, es procedente que vosotros revoquéis la sentencia en el apartado que corresponde a todas las prórrogas, en particular la A.2, A.4 y A.5 del Reparó Uno Responsabilidad Patrimonial por ilegal y contraria a derecho, debiendo emitir la sentencia de exoneración correspondiente. VIOLACIÓN AL DERECHO A LA LIBERTAD PROBATORIA. El derecho a la utilización de los medios de prueba, llamado también derecho a la libertad probatoria, está íntimamente vinculado y es inseparable al derecho de defensa, y consiste básicamente en que los medios de prueba sean admitidos, que las pruebas sean practicadas, sin desconocer ni obstaculizar la incidencia y valor que ellas puedan tener en los procesos. Este derecho a la libertad probatoria, y en esencia el derecho de defensa, puede verse afectado a causa de una decisión relacionada con la actividad probatoria que afecte a cualquiera de las fases en que se divide un proceso, llámese en el momento de la proposición, en el momento del recibimiento a prueba, de la práctica o de la valoración que deba hacerse de ella. La prueba no valorada afecta por igual al derecho a la tutela judicial efectiva derivado de la motivación de las sentencias judiciales, es decir del derecho de audiencia establecido en el Art. 11 Cn., y esa omisión de analizar y valorar la prueba propuesta y presentada crea una indefensión material al ser relevante para la decisión final de un proceso, máxime cuando el fallo judicial pudo ser favorable como consecuencia de la



Handwritten signature or initials in a circular stamp.

valoración oportuna de dicha prueba. Como vosotros, Honorables Magistrados, podréis constatarlo al momento de revisar la sentencia recurrida, en flagrante violación a la Regla 2 3a del Art. 427 Pr.C. y a lo estipulado en el Inciso Primero del Art. 69 L.C.C.R., en tal proveído no se hace mérito de las pruebas conducentes, y lo que es peor no se hizo ningún tipo de análisis ni valoración a las pruebas de descargo presentadas en este juicio y que es común para quienes formamos parte de las Juntas de Gobierno de la ANDA, las cuales fundamentan la afirmación hecha respecto de la validez y legalidad de la aprobación de las prórrogas que fueron solicitadas, certificadas y justificadas en su oportunidad por el Supervisor de las obras, Ingeniero Carlos Alberto Herrera Campos; por lo que igualmente la sentencia recurrida me causa un agravio y debe ser revocada en la parte que se refiere al Reparó Uno de Responsabilidad Patrimonial, en lo que respecta a las prórrogas relacionadas en el Literal A.2, A.4 y A.5 del Romano VII. VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO Retomando los conceptos primeramente esgrimidos en esta expresión de agravios, en particular el propósito del Art. 11 Ca., que es conferir aquellas garantías para la defensa de los derechos de los sujetos, de modo que la diversidad de actos procesales sirva para que la persona frente a quien se pretende deducir una responsabilidad pueda disponer lo conveniente para defender su posición respecto de la situación cuestionada en el proceso; y que la ausencia o la insuficiencia de un acto o una etapa, imposibilita al interesado a ejercer los medios suficientes para su defensa. Esta institución del Debido Proceso, se recoge en varias disposiciones legales de los diferentes ordenamientos jurídicos que rigen esta especial materia fiscalizadora, sin embargo para los efectos de la violación de tales derechos infligida en mi contra, me limitaré a la Ley de la Corte de Cuenta de la República, al Reglamento para la Remisión de Informes de Auditoría a las Cámaras de Primera Instancia de la Corte de Cuentas de la República (R.R.I.A.C.P.I.), y al Código de Procedimientos Civiles que, supletoriamente, tiene aplicación en este tipo de juicios. A saber: Uno de los requisitos y/o formalidades que debe cumplirse por parte de los funcionarios de la Corte de Cuentas de la República, en particular las Direcciones de Auditoría que llevan a cabo las respectivas Auditorías o exámenes especiales, lo constituye la obligación que tienen de NOTIFICAR EN FORMA PERSONAL a los servidores involucrados el Informe Final de Auditoría que contenga hallazgos, ello de conformidad a lo estipulado en el Art. 64 L.C.C.R. y en los Art. 2 y 3 del citado Reglamento; notificación que debe realizarse después de efectuada la convocatoria para la lectura del Borrador del Informe de Auditoría, ya que esta lectura es prácticamente la última etapa de la fase administrativa en que los servidores públicos tienen la posibilidad de presentar sus explicaciones o pruebas. Luego de llevada a cabo tal notificación en forma personal, cada Dirección de Auditoría remite dicho Informe Final a la Unidad de Recepción y Distribución de Informes de Auditoría de la Corte, abreviadamente la "Unidad", a la que anexará la correspondiente Nota de Antecedentes; nota ésta que entre otros requisitos deberá contener, según el Literal b) del mencionado Art.2 del expresado Reglamento, el siguiente dato: "b) la clase o la naturaleza del perjuicio patrimonial presuntamente causado, cuya cuantía se mencionará en los papeles de trabajo" (el subrayado es mío). Recibido el Informe en la Unidad, ésta los distribuye entre las Cámaras de Primera Instancia de la Corte PARA INICIAR EL JUICIO DE CUENTAS según lo plasmado por el Art. 4 del mismo Reglamento, y las Cámaras pueden devolverlo a la respectiva Dirección de Auditoría si advierten la existencia de alguna deficiencia legal para que sea subsanada, caso contrario se entiende que ha sido debidamente admitido y, procesalmente hablando, en el momento en que se pronuncia el auto de su admisión da inicio el Juicio de Cuentas, no pudiendo retrotraerse a la etapa administrativa que ha fenecido. Resulta Honorables Magistrados, que tanto en el Informe Final de Auditoría que me fue notificado en su oportunidad por la Dirección de Auditoría Sector Administrativo y Desarrollo Económico, como en la correspondiente Nota de Antecedentes que se adjunto al mismo cuando se remitió a la Cámara sentenciadora, NO APARECE relacionada ninguna cuantía de dinero en concepto de supuesto perjuicio patrimonial causado a la ANDA como consecuencia de la aprobación de las prórrogas del plazo contractual emitidas por las diferentes Juntas de Gobierno de la ANDA. Sin embargo, en total violación al Derecho de Audiencia y al Debido Proceso, la tan cuestionada Cámara Cuarta de Primera Instancia, luego de admitido el citado Informe Final de Auditoría y su correspondiente Nota de Antecedentes, o sea cuando el juicio de cuentas ya estaba en curso, a través de la resolución que consta a fs. 260 SOLICITO a la referida Dirección de Auditoría un listado de auditores para que proporcionen OPINIÓN TÉCNICA en relación a la CUANTIFICACIÓN del supuesto perjuicio patrimonial» "causado por los hallazgos, entre ellos el que se acredita al suscrito, enviando los oficios al titular de dicha Dirección. En respuesta a tal solicitud, el señor Director le envía una nómina de auditores y la Cámara a quo, a través de la resolución de fs. 263, SOLICITO a los auditores Licenciada Rosa Lilian Paz de Monroy e Ingeniero Ronald Wilfredo Solano emitir la expresada "opinión técnica" sobre aquel punto, habiéndoles remitido a tales auditores copia del Informe y poniéndoles a disposición toda la demás documentación del caso. Y a fs. 268 consta la nota de remisión hecha por parte del Coordinador General de Auditoría, quien adjuntó el dictamen de los auditores, o sea "la opinión técnica" vertida por éstos, la que aparece de fs. 269 a fs 271, y en la que establecen diferentes cantidades de dinero como presunto perjuicio patrimonial por los hallazgos. Como lo he referido, el proceder de la Cámara de grado inferior ha violado, además de mi Derecho de Audiencia, el Debido Proceso por cuanto la solicitud de esa "opinión técnica para cuantificar el supuesto perjuicio patrimonial" se hizo sin que ninguno de los enjuiciados tuviéramos conocimiento de la misma, máxime que el resultado de tal "opinión técnica" o sea "el peritaje", MODIFICA SUSTANCIALMENTE el contenido del Informe Final de Auditoría y la Nota de Antecedentes, ya que en estos documentos no se estableció ninguna suma de dinero en concepto de supuesto perjuicio patrimonial como consecuencia de las prórrogas. El Derecho de Audiencia y el Debido Proceso, se ha visto conculcado con la actuación de la Cámara de grado inferior ya que, el suscrito, no tuvo la oportunidad de conocer lo solicitado por ella en este juicio, lo que dio lugar a un procedimiento — peritaje—

2421

llevado a cabo por los auditores, lo que implicó no poder tener acceso ni participación en defensa de mis derechos, ni tan siquiera para objetar, cuestionar o impugnar el mecanismo y/o el resultado de la "opinión" o "peritaje" vertido por los señores auditores; dicho en otros términos, la Cámara de grado inferior nos privó a todos los encausados de tener conocimiento del procedimiento a realizarse por los auditores designados, así mismo nos privó de las posibilidades de ejercer nuestro derecho de defensa en lo que éstos llevaron a cabo, o sea la práctica del referido cálculo, no dándonos la posibilidad de defenderme respecto del mecanismo, del criterio, de los parámetros utilizados, así como de las consideraciones y las conclusiones que aquellos dieron en el dictamen; por lo que dicha "opinión técnica", o sea el dictamen, adolece de NULIDAD absoluta. Como si lo anterior fuera poco, la Cámara sentenciadora igualmente quebrantó el Debido Proceso pues a sabiendas que no podía solicitar la "opinión técnica" sin notificar de ello a los encartados, lo hizo en contraposición a lo estipulado en el Art 5 del citado Reglamento para la Remisión de Informes de Auditoría, el cual le obliga a advertir la deficiencia y a devolverlo a la Dirección de Auditoría antes de admitirlo y dar inicio a este juicio de cuentas, lo que no hizo así pues primero dio lugar al juicio y después ordenó la diligencia. Incluso, por tratarse de una solicitud de una "opinión técnica", la cual solo puede emitirse por terceros en calidad de "PERITOS", la Cámara A quo estaba en la obligación de darle cumplimiento supletoriamente a lo que respecto de la Prueba por Peritos establece el Código de Procedimientos Civiles, en especial lo que prescribe el Art. 346 y siguientes, debiendo cumplir la FORMALIDAD DE JURAMENTARLOS de proceder legalmente como lo señala el Art. 351 del mismo cuerpo legal, y que ambos expresaran si tenían o no alguna incapacidad legal; lo que no se hizo así, por lo que la designación de dichas personas no cumple con los requisitos de ley, en consecuencia su actuación no produce efectos jurídicos. Así mismo, la Cámara A quo, luego de juramentar a dichos Peritos, a tenor del Art 356 Pr.C., debió señalar lugar, día y hora para la práctica del peritaje con CITACIÓN DE LAS PARTES para que concurriéramos, bajo PENA DE NULIDAD señalamiento y citación que no se llevó a cabo por parte de la Cámara mencionada pues ni tan siquiera habíamos sido emplazados en legal forma, por lo que el dictamen de tales auditores adolece de NULIDAD. En ese orden de ideas, en violación a lo estipulado en la Ley de la Corte de Cuentas de la República en el Reglamento para la Remisión de Informes de Auditoría de las Cámaras de Primera Instancia de la Corte de Cuentas de la República, y en el Código de Procedimientos Civiles, y en flagrante contradicción a lo prescrito en el Art. 2 Pr.C. en cuanto que los "PROCEDIMIENTOS NO PENDEN DEL ARBITRIO DE LOS JUECES-»; los titulares de la Cámara Cuarta de Primera Instancia solicitaron la práctica de una diligencia, vale decir de un "peritaje" dado a través de una opinión técnica, sin cumplir las formalidades requeridas por la ley, y además sin concedérsenos el derecho de audiencia para ejercer nuestra defensa. Para corolario de las informalidades y arbitrariedades cometidas en la tramitación de la mencionada "opinión técnica", y que abona a la Nulidad del misma, es del caso señalar que el dictamen emitido por los auditores designados no fue dirigido directamente a la Cámara Cuarta de Primera Instancia, sino a un funcionario administrativo que, procesalmente hablando, no tiene jurisdicción ni competencia para intervenir ni interceder en los juicios de cuenta; por lo tanto, hasta en ello existe Nulidad de la opinión técnica dada por los auditores, pues éstos la rindieron y presentaron a un funcionario que no tiene función ni competencia jurisdiccional. En consecuencia, vosotros Honorables Magistrados, debéis establecer en vuestro fallo que tales infracciones se han cometido en perjuicio de los enjuiciados, y que por lo tanto el resultado del "peritaje" o sea tal "opinión técnica" no produce efectos legales en este juicio por adolecer de nulidad (Art. 351 Pr.C.), lo que así os pido de declaráis en su oportunidad. Para terminar, sobre este punto de la nula opinión técnica dada por los auditores, en particular sobre el desconocido mecanismo y/o procedimiento que éstos emplearon para llegar a las cuantías contenidas en su dictamen, me abstendré de verter consideración alguna porque seguro estoy que ni tan siquiera los mismos Jueces de la Cámara sentenciadora entienden cómo se arrojan tales cantidades de dinero. INADECUADA APLICACIÓN DE LAS RAZONES (FACTORES) QUE SUSTENTAN LA DECLARACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL. A tenor de lo prescrito por el Art. 55 LC.C.R., la Responsabilidad Patrimonial se establece a los funcionarios o servidores públicos por el perjuicio económico demostrado en la disminución del patrimonio, sufrido por la entidad..." En ese sentido, el supuesto o requisito legal que debe establecerse para declarar esa Clase de Responsabilidad es, precisamente, el perjuicio económico que se materializa y refleja en la "disminución en el patrimonio" de la entidad u organismo respectivo; menoscabo éste que, por exigencia del mismo Art. 55 LC.C.R., debe probarse (demostrarse) de manera fehaciente. Bajo tales premisas, resulta obvio que en el presente caso el presupuesto legal de la "disminución del patrimonio" no ocurrió desde ningún punto de vista, pues en este juicio de cuentas no existen elementos que demuestren, y menos que comprueben, que los recursos, los fondos u otros bienes, propiedad de la ANDA (o sea, su patrimonio) hayan sufrido menoscabo o detrimento como consecuencia de la aprobación de las prórrogas tantas veces mencionada. Por el contrario, en razón de haber actuado apegado a la ley con total transparencia, y especialmente en respeto al principio constitucional que manda y obliga a velar por el interés público, fue a través de las prórrogas que se evito el inminente perjuicio económico en que puso a la ANDA como consecuencia de los actos irregulares y delictivos llevados a cabo por el ingeniero Carlos Augusto Perla Parada, por el Licenciado José Mario Orellana Andrade, y otros ex funcionarios administrativos de la ANDA, quienes han sido procesados penalmente por sus actuaciones, habiendo incluso sentencia condenatoria por tales actos. Tómese en cuenta Honorables Magistrados, que lejos de causarse un perjuicio económico en el patrimonio de la ANDA por la aprobación de todas y cada una de las prórrogas, lo que se obtuvo en razón de ellas fue que la Contratista finalizara las obras convenidas originalmente, SIN QUE SE HICIERA NINGÚN PAGO NI EROGACIÓN ADICIONAL POR PARTE DE LA ANDA, pese a que el Ingeniero Carlos Augusto Perla



Parada y el Licenciado José Mario Orellana Andrade ya habían cancelado el monto total del precio del contrato de manera arbitraria e ilegal. En concreto, desde la perspectiva del citado Art. 55 L.C.C.R., y desde el punto de vista doctrinal, la "disminución del patrimonio" que se traduce y se entiende como el perjuicio a la institución, ocurre (a) cuando ha existido un pago sin causa real o lícita, (b) cuando un pago se ha hecho en exceso a lo que se tiene derecho, (e) cuando se ha efectuado un egreso de fondos indebido con lo que el funcionario o servidor público se favorece así mismo o a terceros; lo que nada de ello ocurrió con motivo de haberse concedido la ampliación del plazo contractual para los fines antes indicados. Así las cosas, estando claro que la prórroga no generó ninguna disminución en el patrimonio de la ANDA, y que por lo tanto no hubo perjuicio económico para ella, al leer los insustanciales argumentos que la Cámara de grado inferior vierte en los Literales A.2, A.4 y A.5, todos del Romano VII, se advierte que ellos para nada encajan con lo previsto y regulado por el Art. 55 LCCR para declararse la responsabilidad patrimonial, por lo que la sentencia igualmente deviene en ilegal y arbitraria en ese sentido. Como podréis corroborarlo al hacer el respectivo estudio del expediente, tan inconsistentes e insustanciales razones y explicaciones dadas por la Cámara inferior, en nada establecen ni demuestran ni comprueban ninguna "disminución del patrimonio" de la ANDA, y tampoco de ellos puede colegirse que existió "perjuicio económico" en los fondos o los recursos de la institución; en consecuencia, como antes lo he expresado, tales argumentos no pueden sustentar ni fundamentar jurídica y legalmente la declaratoria de responsabilidad patrimonial que conforme al Art. 55 L.C.C.R., se ha emitido en mi contra. Dicho en términos más simples, las razones esgrimidas en la sentencia no se adecuan, no se enmarcan en lo requerido, en lo regulado ni en lo tipificado en la norma jurídica de la cual se ha hecho uso, o sea el Art. 55 L.C.C.R., por tanto, por el imperio de la ley, debe revocarse la sentencia en ese apartado, y pronunciarse la exoneración del Reparó y aprobarse de mi gestión como miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA, lo que así os pido a vosotros Honorables Magistrados.

FALTA DE FUNDAMENTACIÓN LEGAL DE LA CLASE DE RESPONSABILIDAD (PATRIMONIAL) DECLARADA EN LA SENTENCIA. Sin perjuicio de la falta de Motivación, de la evidente Incongruencia y de la inexistente comprobación de la Culpabilidad en el Reparó acreditado, resulta que ni en el "ROMANO VII", ni en el "POR TANTO" ni en el "FALLO" de la sentencia recurrida se menciona la disposición legal que fundamente o sustente la "Clase de Responsabilidad" declarada en mi contra, o sea la Responsabilidad Patrimonial, con lo que la Cámara sentenciadora ha infringido lo dispuesto en el inciso Segundo del Art. 69 LCCCR y el Art. 427 Regla 2a) del Código de Procedimientos Civiles, cuerpo legal este último que tiene aplicación supletoria en estos juicios de cuentas. Ciertamente Honorables Magistrados, ni en el Romano VII, ni en el "POR TANTO" y menos en el "FALLO" de la sentencia, consta la norma jurídica que tomó de base o de fundamento la Cámara de grado inferior para declarar la responsabilidad patrimonial tantas veces mencionada; véase que con ocasión de emitirse el Fallo, para sustentar el mismo, aquel Tribunal inferior hace alusión a los "ART. 54,64, 66,67,68,69 Y 107 EN RELACIÓN CON EL ART. 108 DE LA LEY DE LA CORTE DE CUENTAS DE LA REPUBLICA", sin embargo ninguna de tales disposiciones legales se refiere a la Clase de Responsabilidad Patrimonial declarada en el Reparó Uno. En efecto, el Art. 54 LCCR se refiere a la Responsabilidad Administrativa, el Art. 64 alude a la Remisión de informe de Auditoría a las Cámaras de Primera Instancia, los Arts. 66,67,68 y 69 LCCR tratan lo concerniente al Juicio de Cuentas, su inicio, la determinación de los reparos, la contestación de los reparos y la sentencia en primera instancia, finalmente el Art. 107 LCCR alude a las multas establecidas en razón de la Responsabilidad Administrativa y la cuantía de ellas según los porcentajes señalados en dicho artículo, y el Art. 108 se refiere a la recaudación de la multa. Así las cosas, la sentencia recurrida carece de fundamento legal en cuanto a la Clase de Responsabilidad que me ha sido declarada, y en ese sentido infringe y contradice lo establecido en el Inciso Segundo del Art. 69 LCCR, y además la Regla 2 del Art. 427 del Código de Procedimientos Civiles, por tanto, es procedente revocarla en cuanto al Reparó Uno Responsabilidad Patrimonial, debiéndose pronunciar la sentencia que conforme a derecho corresponde, es decir la que declare desvanecido el Reparó, y apruebe mi gestión como miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA.

ERRÓNEA FUNDAMENTACIÓN LEGAL DEL GRADO DE RESPONSABILIDAD DECLARADO EN LA SENTENCIA. Sin perjuicio de todo lo antes expuesto, otra manifiesta arbitrariedad e ilegalidad que contiene la sentencia pronunciada por la Cámara Cuarta de Primera Instancia, y que me causa agravio, lo constituye el Grado de Responsabilidad que me ha atribuido en el Fallo, ya que en éste me condena junto con otras personas (incluyendo hasta una Sociedad Anónima) por "« la cantidad total de Un Millón Novecientos Treinta y Seis Mil Cuatrocientos Ochenta Dólares con Sesenta y Seis Centavos de Dólar (\$ 1,936,48).66); en grado de Responsabilidad Conjunta. Art. 59 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República»" Dicho de otra manera, la Cámara inferior no solo me declara una responsabilidad patrimonial que no me corresponde, sino además de forma totalmente arbitraria e ilegal me condena a responder en Grado de Responsabilidad Conjunta, o sea como COAUTOR, con una persona jurídica que no puede ejecutar los actos administrativos que se nos atribuyen por lo que la sentencia igualmente deviene en arbitraria, en infundada e ilegal. Pues bien, para analizar semejante ignominia, se hace menester constatar lo que dice el Art. 59 L.C.C.R. en la parte pertinente: "Art. 59.- Habrá lugar a responsabilidad conjunta cuando dos o más personas aparezcan como coautores del mismo acto administrativo que haya generado la responsabilidad»-" (el subrayado es mío). A tenor de esta disposición, por mandato de ley, necesariamente para ser responsable en conjunto con otro u otros enjuiciados habría que ser COAUTOR, y según el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, del Maestro Guillermo Cabanellas, se define Coautor así: "Autor en unión de otro o juntamente con varios más. Aunque puede tratarse de una obra cualquiera, incluso loable, el término se aplica sobre todo en Derecho Penal, para referirse a la pluralidad de ejecutores de un delito o de una falta»" Los autores responden íntegramente de acuerdo a la pena señalada»" Sin entrar a valorar las causas y las

circunstancias que en su momento dieron legalidad y validez a la aprobación de todas las prórrogas (Literales A.2, A.3, A.4 y A.5) emitidas por las diferentes Juntas de Gobierno de la ANDA, sobre las cuales se ha declarado responsabilidad patrimonial y se ha condenado al pago total de la suma de dinero arriba mencionada; resulta indudable Honorables Magistrados, que el suscrito NO PUDE PARTICIPAR como coautor de los actos administrativos con la Sociedad con que ha sido igualmente condenada; por lo tanto, bajo ningún concepto puedo responder conjuntamente con ella por tales actos, ya que es imposible que ésta pueda formar parte de la Junta de Gobierno de la ANDA. ARGUMENTOS QUE EXPUSE A LA CÁMARA A QUO PARA DESVANECER EL REPARO UNO, RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL Para efectos de desvirtuar el Reparó en cuestión, cuando hice uso de mi derecho de defensa el cual me transgredió la Cámara sentenciadora, manifesté a la Cámara de grado inferior los argumentos que a continuación expongo, los que estaban sustentados legalmente con la documentación que los otros miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA presentaron, y que es común para todos; tales argumentos son: (i) Lo concerniente a la Supervisión de las Obras; y, (u) Lo atinente a la Extensión del Plazo Contractual, o sea a las Prórrogas: II) DE LA SUPERVISIÓN DE LAS OBRAS. De conformidad a la Cláusula Quinta del Contrato suscrito entre la ANDA y UTE RIO LEMPA, la que se refiere a la "Supervisión de las Obras", en ella se estableció que la supervisión técnica de las obras estarían a cargo de la GERENCIA DE PRODUCCIÓN de la ANDA, unidad gerencial ésta que al tenor de la misma Cláusula se denominó "EL SUPERVISOR", que para el desempeño de su cometido - función- estaba obligado a "... observar todo lo establecido en las Bases de Licitación, especialmente lo contenido en el numeral 6.1 de las Especificaciones Técnicas..." En razón de la Supervisión contractualmente asumida por la ANDA, a propuesta y petición del entonces Gerente de Producción, Ingeniero CARLOS ALBERTO HERRERA CAMPOS o solo CARLOS HERRERA, hecha a través del ex Gerente General, Lic. Mario Ernesto Orellana Andrade o solo Mario Orellana, la Junta de Gobierno de aquella época conoció la solicitud para la creación de la UNIDAD DE SUPERVISIÓN de las obras a ejecutarse según el expresado contrato; haciéndose saber y explicándose a dicho Cuerpo Colegiado las justificaciones, los beneficios, los objetivos — generales y específicos-, la estructura organizativa, la descripción del plan de trabajo y participación, la descripción de los puestos y las funciones de cada uno de sus integrantes, y el tiempo de duración de la citada Unidad. Hecha la solicitud y toda aquella exposición por el Gerente de Producción, la Junta de Gobierno de la ANDA por medio del Punto X del Acta N 1744 de fecha 19 de Agosto de 1999, que el Licenciado Manuel Enrique Arrieta Araujo presentó como Anexo N 1, aprobó la creación de la expresada UNIDAD DE SUPERVISIÓN. Consta en la Página N 9 del documento que contiene la Propuesta para la Creación de la Unidad de Supervisión, el que el expresado Licenciado Arrieta Araujo adjuntó en su oportunidad como Anexo N 2, que la mencionada Unidad era dirigida por el "GERENTE DE PRODUCCIÓN" de la ANDA, o sea el Ing. Carlos Alberto Herrera Campos o solo Carlos Herrera, que a su vez era el funcionario responsable de la misma; circunstancia que se ratifica y confirma con el Organigrama que aparece en la Pág. 10 del documento aludido. Entre las atribuciones y obligaciones más relevantes que el expresado Ing. Herrera Campos tenía en su doble calidad, de Gerente de Producción y responsable de la Unidad de Supervisión, estaban no solo la directa Supervisión Técnica de las obras, sino también el manejo de los recursos - fondos- de contrapartida provenientes de los Fondos Generales de la Nación para la contratación y remuneración del personal que conformaban la citada Unidad de Supervisión, y además la adquisición de bienes y servicios necesarios para el funcionamiento de la Unidad; incluso, para el desarrollo de estas últimas atribuciones, la Junta de Gobierno de la ANDA, mediante Punto VII del Acta 1757, de fecha 24 de febrero de 2000, aprobó el INSTRUCTIVO que normó el proceso de compra de bienes y servicios para aquella Unidad de Supervisión, el cual el ex Presidente de la ANDA, Licenciado Arrieta Araujo, adjuntó a su escrito como Anexo N 3, y que es prueba cuyos efectos se hacen extensivos a mis intereses por ser común para ambos. En resumen, la Junta de Gobierno de la ANDA, haciendo eco de la obligación asumida a través de la Cláusula Quinta del Contrato, la que le imponía la supervisión directa de las obras, aprobó la creación de la Unidad tantas veces mencionada, la que tuvo una estructura organizacional definida en lo administrativo, lo financiero y lo operacional; demostrando así la seriedad y la responsabilidad con que la autoridad máxima de la ANDA actuó para que se llevara a cabo una adecuada supervisión de los trabajos, con el objeto que existiera la debida efectividad, eficiencia y transparencia en las actividades del proyecto; todo esto a cargo de la Gerencia de Producción cuyo titular era el susodicho Ingeniero Herrera Campos, que además era el funcionario responsable de la dirección de la Unidad de Supervisión tantas veces aludida. (u) DE LA EXTENSIÓN DEL PLAZO CONTRACTUAL. LAS PRÓRROGAS. En el primer párrafo de la Cláusula Décima del Contrato, en particular en el tema de la extensión del plazo contractual, o sea la prórroga del mismo, se expresa lo siguiente: "... Cuando por motivos imputables a la Contratista y que ésta considere que hay razones para justificar una extensión del plazo general, presentará al Contratante la solicitud de prórroga dentro de un término de treinta días laborales siguientes a la fecha en que se conceden las causas que a su juicio justifiquen la prórroga, previa Certificación por escrito de la Supervisión de que procede la concesión de la prórroga..." (el subrayado es mío). De la lectura de tal párrafo se colige lo poco feliz, lo contradictorio e impráctico de su sentido, más aún cuando de ella se hace pender el Reparó por el que fue declarado responsable, pues se emplean y utilizan expresiones, términos y condiciones de manera imprecisas que no aclaran ni definen con exactitud lo que regula, o sea lo relativo a la extensión del plazo por causas justificables. En efecto, baste leer con detenimiento el inicio de dicho apartado y se advierte que no es posible autorizar la extensión del plazo contractual, o sea una prórroga, si los motivos que la justifican son "... imputables a la Contratista...", pues la prórroga puede o debe concederse cuando los motivos "... no sean imputables a la Contratista...". Por otra parte, cuando el párrafo se refiere al plazo dentro del cual debe solicitarse la prórroga, erróneamente se usa



Handwritten signature or initials.

la frase "se conceden las causas" que la justifiquen, debiendo ser la redacción correcta cuando "se conocen las causas" que la justifican. Sin embargo, el término más impreciso e incorrecto que se empleó para tratar el tema de la ampliación del plazo contractual, o sea la prórroga, es el que contempla la condición de que ello procedería "... previa Certificación por escrito de la Supervisión..." , pues indudablemente se quiso decir "... previa Aprobación ..." por escrito de la Supervisión, que es lo correcto y usual en este tipo de contratos de obra, o sea de infraestructura. De acuerdo al Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual del Maestro Guillermo Cabanellas, CERTIFICACIÓN es: "Testimonio o documento justificativo de la verdad de algún escrito, acto o hecho.- Acto por medio del cual una persona da fe de algo que le consta"; y CERTIFICADO es: "Instrumento por el cual se asegura la verdad de alguna cosa, bajo la fe y la palabra del funcionario que lo autoriza con su firma. Certifican únicamente los funcionarios que gozan de fe pública, como notarios, secretarios judiciales y estos no solamente deben firmar, sino que han de sellar, e incluso signar el instrumento " (el subrayado es mío). Hago énfasis en esto último, ya que en contratos de ejecución de obra como el suscrito entre la ANDA y la UTE RÍO LEMPA, ningún Supervisor emite CERTIFICACIONES previas para conceder prórrogas del plazo contractual, pues lo que verdaderamente otorgan tales supervisores son APROBACIONES (o si se quiere, Vistos Buenos) de los hechos que se someten a su conocimiento y consideración, y que en definitiva son los que justifican la prórroga solicitada. Naturalmente, si quienes analizan estas situaciones son de criterio amplio, entenderán que para los efectos del contrato ambos términos - Certificaciones o Aprobaciones- son sinónimos, de lo contrario exigir una "certificación" con la formalidades pertinentes es un justo argumento para fundamentar el incumplimiento de una obligación contractual, lo que cae en el absurdo. Expuestas las dos situaciones anteriores, con toda propiedad me permito expresar que el Reparó Uno Responsabilidad Patrimonial por el que fui declarado responsable, resulta infundado e inconsistente desde el punto de vista contractual y legal pues las extensiones del plazo — las prórrogas- fueron aprobadas por las diferentes Juntas de Gobierno de la ANDA en apego a las facultades y atribuciones que le confiere el Art. 3 Lit.g) de la Ley de la ANDA, y con base en las previas certificaciones (aprobaciones) y solicitudes que, en sus respectivos momentos, presentó quien contractualmente estaba facultado para hacerlo, o sea el Supervisor de las obras, Ingeniero Carlos Alberto Herrera Campos o solo Carlos Herrera, quien era el funcionario responsable de la Unidad de Supervisión, y además Gerente de Producción de la ANDA; todo lo cual quedó debidamente establecido y comprobado documentalmente en la Cámara de grado inferior. Ciertamente Honorables Magistrados, la legalidad de cada una de las extensiones de los plazos otorgados por la Junta de Gobierno de la ANDA que integré, quedó comprobado con el documento que el Licenciado Arrieta Araujo adjunto a su escrito como Anexo N° 4 y que es prueba cuyos efectos son extensivos a los que formamos parte de dicha Junta, ya que en tal documento se comprendía no solo las certificaciones del Acta en que consta la aprobación correspondiente, sino también la SOLICITUD presentada por el Supervisor de las obras, o sea el funcionario responsable de la Unidad de Supervisión, Ingeniero Carlos Alberto Herrera Campos o solo Carlos Herrera; solicitud en la que - como ustedes podrán constatarlo- éste expuso los argumentos y justificaciones de orden Técnico que dieron lugar a autorizar y aprobar las prórrogas - y las cuatro restantes-, lo que en términos contractuales equivale a "certificar" previamente y por escrito la procedencia de las tales prórrogas. Así las cosas, la aseveración que hicieron los auditores en el sentido que las prórrogas del contrato "sin la certificación del supervisor, contravienen lo dispuesto en el mismo" , carece de fundamento, de veracidad y legalidad, máxime que con tal afirmación no solo soslayaron la existencia y participación del ente que Ad-Hoc se formó para llevar a cabo la supervisión de las obras — o sea la Unidad de Supervisión-, sino también se negó y desconoció el ejercicio de las funciones y atribuciones que el Ingeniero Carlos Alberto Herrera Campos o solo Carlos Herrera desempeñó como encargado y responsable directo de tal Unidad de Supervisión, a quien los subalternos - los supervisores de campo- le informaban sobre el desarrollo de la ejecución de las obras. Incluso, resulta paradójico que aún cuando en el mismo Reparó se hacía especial énfasis en que no procedían las prórrogas contractuales, los auditores nada objetaron ni cuestionaron respecto de la actuación del funcionario que tuvo a su cargo la Unidad de Supervisión, o sea del Ingeniero Herrera Campos, ya que éste fue quien técnicamente solicitaba, justificaba, certificaba - aprobaba- y tramitaba las prórrogas ante la Junta de Gobierno de la ANDA pues los argumentos expuestos por el mencionado Supervisor en cada una de sus solicitudes para autorizar las prórrogas, técnicamente cumplían lo establecido en el Contrato, por lo que la Junta de Gobierno de la ANDA que integra no tuvo inconveniente ni objeción para reconocerle validez a ello y, como consecuencia, autorizar las prórrogas en los términos que fueron solicitadas y justificadas. En otras palabras, en el Reparó no existió ningún pronunciamiento sobre la actuación del funcionario responsable de la Unidad de Supervisión, por lo que se deduce y entiende que ella fue ajustada a los términos contractuales, lo que a su vez produce la legalidad y validez de todas las prórrogas aprobadas por las diferentes Juntas de Gobierno de la ANDA; lo que la Cámara A- quo no tuvo a bien analizar ni decidir en debida forma. Y sobre este punto de las Prórrogas, resulta sumamente frustrante e indignante que la Cámara Cuarta de Primera Instancia, "diligentemente DE OFICIO, o mejor dicho OFICIOSAMENTE" , haya exonerado en todo sentido al tan célebre ex Gerente General de la ANDA, Licenciado José Mario Orellana Andrade, pese a que éste fue el cerebro de toda la corrupción en la Institución, y a que era REBELDE en este juicio y que no se defendió para nada de los reparos. Tan especial y deferente "oficiosidad" de la Cámara Cuarta de Primera Instancia, redundante no solo en ilegal por estar en abierta contradicción a lo establecido en el Inciso 2 del Art. 69 LCCR, sino deja mucho a la imaginación. Paradójicamente, sin despeñarse en este juicio, perdón... sin defenderse en este juicio favorecido en cuanto a las prórrogas. Hasta en la Cámara Cuarta de Primera Instancia tuvo suerte tan nefasto corrupto confeso. A cosas veredes!!!! En el escrito en el que ejercí mi derecho de defensa, hice ver

2423

a la Cámara sentenciadora que en exámenes como el realizado por los señores Auditores, la objetividad e imparcialidad deben ser dos parámetros con los que deben verse y analizarse las actuaciones de los entes estatales y principalmente de sus funcionarios, ya que bajo ningún concepto pueden ni deben desestimarse tales elementos, y menos aún en aras de crear y argumentar un hallazgo tan inconsistente como el que se nos acreditó, o sea el Reparó Uno de la Responsabilidad Patrimonial. Sostuve tal argumento ya que en el biforme Especial, en la página 56, en párrafo que contiene los "Comentarios de los Auditores", se evidencia una grave deslegitimación y desvalorización de los grados de jerarquía que están debidamente reglamentados en el seno de la ANDA, pues en aquel apartado los auditores expresaron que la Junta de Gobierno debió haber "tomado medidas complementarias" para asegurar sus decisiones en cuanto a las prórrogas, en particular respaldarse en "...los informes que el supervisor de campo suscribía..." con lo que dieron a entender que los miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA no debimos confiar en lo que expuso el funcionario encargado de la Unidad Supervisora, que era el mismo Gerente de Producción de la institución, o sea el Ingeniero Herrera Campos, lo que a todas luces es un punto de vista muy subjetivo que incursiona en aspectos gerenciales y administrativos propios de la ANDA, máxime que organización de esta entidad está debidamente delimitada y jerarquizada para el buen funcionamiento de la misma, siendo un pilar esencial la confianza que se deposita en los titulares de cada unidad como consecuencia de la presunción que existe en cuanto a la idoneidad, probidad y rectitud de éstos. Por ello, a la Cámara sentenciadora se le hizo ver con total énfasis que la Unidad de Supervisión fue creada con una estructura organizativa que tenía como objetivo primordial velar por el cumplimiento de las obligaciones adquiridas por la UTE RÍO LEMPA; y para ello se estableció su estructura jerárquica; se elaboró un Manual de Descripción de los Puestos; se determinaron las Funciones Generales y Específicas de cada uno de los miembros que la integran, y para ante quien respondían en el desempeño de sus cargos; por lo que, los miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA, no podíamos ni debíamos dudar de lo que solicitaba, explicaba y justificaba técnicamente el Supervisor de las obras. Con todos los argumentos antes expuestos, los cuales se robustecieron con la prueba documental presentada a la Cámara A quo, se demostró y justificó la legalidad y la validez de las prórrogas que emitimos en la Junta de Gobierno de la ANDA, por lo que debió tenerse por desvirtuado y desvanecido el Reparó Uno de la Responsabilidad Patrimonial ya que en éste se objetaba que la prórroga se otorgó "sin la certificación del Supervisor", lo que no es cierto. Sin embargo, con lo que nunca contamos los encausados, y lo que nunca pesamos, fue que la Cámara inferior, ante su total incapacidad de encontrar razonamiento jurídico-legales válidos, se limitaría a hacer uso precisamente de los argumentos esgrimidos por los auditores, lo que demuestra que en este juicio de cuentas no hubo ningún tipo de pensamiento ni ejercicio jurídico, todo fue — como dicen los gringos- un COPY-PECH del informe de Auditoría. Por su puesto, eso en esta instancia no cuenta, y no dudo en que habrá un verdadero análisis de los argumentos y la prueba que presentada para pronunciar la sentencia absolutoria que en derecho corresponde. DE LA PRUEBA DE LAS IRREGULARIDADES, ARBITRARIEDADES Y DE LOS HECHOS DELICTIVOS COMETIDOS EN PERJUICIO DE LA ANDA, LA CUAL NO FUE ESTUDIADA, ANALIZADA NI VALORADA POR LA CÁMARA DE GRADO INFERIOR.. Con la ilusa idea que los titulares de la cuestionada Cámara Cuarta de Primera Instancia harían un verdadero estudio, análisis y valoración de todos los argumentos, las justificaciones y, especialmente, de la prueba documental que se presentó por la mayoría de ex miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA para desvanecer todos y cada uno de los Reparos, tanto Patrimoniales como Administrativos; igualmente, se le presentó a dicha Cámara como prueba documental fehaciente de las irregularidades, de las arbitrariedades y de los ilícitos penales cometidos en perjuicio de la ANDA, la DECLARACIÓN ANTICIPADA que el precitado Licenciado José Mario Orellana Andrade, ex Gerente General de la ANDA, rindió ante el Juzgado Noveno de Instrucción. Dicha Deposition Judicial, que constituyó plena CONFESIÓN en materia penal, resulta por si misma lo suficientemente clara y precisa de todas las aberraciones que el Ex Presidente de la ANDA, Ingeniero Carlos Augusto Perla Parada, y el mismo Licenciado José Mario Orellana Andrade, en contubernio con otros ex gerentes, cometieron en perjuicio de los intereses de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados desde la preparación de la licitación y durante todo el desarrollo del Proyecto, pues para ellos esta obra junto con las otras que ejecutó la UTE RÍO LEMPA constituyeron el medio idóneo para lucrarse de forma indebida. Lamentablemente Honorables Magistrados, ni tan siquiera esa DECLARACIÓN ANTICIPADA fue estudiada, analizada y valorada por la Cámara A quo para emitir un fallo justo a favor de quienes nada tuvimos que ver con aquellos actos vandálicos, pues con solo que los titulares de la expresada Cámara la hubiesen leído, y hubiesen aplicado algo tan elemental en los jueces, como es la SANA CRITICA, habría sido suficiente para darse cuenta que todos y cada uno de los hallazgos (patrimoniales y administrativos) establecidos en el juicio se derivan de la actuación delictiva de tales funcionarios. En honor a la verdad, resulta inconcebible y penoso que ninguno de ambos jueces se haya tomado la molestia de leer, ni por cultura general, una declaración tan trascendental y reveladora de uno de los ACTOS DE CORRUPCIÓN más sonados de nuestra historia patria; y si al caso la leyeron y para ellos nada significó en este proceso administrativo, verdaderamente estamos ante algo ignominioso que llega al desamparo en materia jurisdiccional por parte de dicha Cámara inferior. Por ello reitero..., paradójicamente, sin despeñarse en este juicio, perdón... sin defenderse en este juicio, el Licenciado ORELLANA ANDRADE, salió favorecido en cuanto a las prórrogas....hasta en la Cámara Cuarta de Primera Instancia tuvo suerte tan nefasto corrupto confeso. A cosas veredes!!!! Ahora bien, no dudo que vosotros si valoraréis en su debida dimensión dicha DECLARACIÓN ANTICIPADA para Revocar la sentencia venida en apelación, con la consiguiente exoneración a favor de quienes actuamos en apego a la ley, y a lo más conveniente de la ANDA. DE LA DECLARATORIA DE LA CADUCIDAD DE LAS ATRIBUCIONES JURISDICCIONALES. AI



47

igual que lo solicitara en el escrito que presenté a la Cámara de grado inferior dentro del plazo para mi derecho de defensa, el cual no me acepto en violación a mi derecho de audiencia, reitero a esta Honorable Cámara de Segunda Instancia mi petición que, de conformidad al Art. 97 en relación con el Art. 96 ambos de LCCR, declare la Caducidad de las atribuciones jurisdiccionales de la Cámara Cuarta de Primera Instancia, por haber pronunciado la sentencia definitiva en el juicio de cuentas que nos ocupa, con posterioridad a los dos años contados a partir de la fecha en que recibió el Informe de Auditoría. CONCLUSIÓN. Con lo expuesto en todos los Romanos que anteceden, dejó constancia que en el presente juicio de cuentas se violó mi derecho de audiencia, y en la sentencia se transgredieron derechos, principios y garantías constitucionales, y que en ella ha existido violación a mi derecho de defensa, mi derecho de audiencia, mi derecho de petición, y al debido proceso, lo que fundamentaría con total éxito una demanda de amparo constitucional, la cual me reservo de interponer si fuere necesario; sin embargo, no dudo que vosotros consideraréis motivos más que suficientes para que Declaráis o para que Revoquéis dicha sentencia, y me exoneráis del Reparó por el cual he sido declarado responsable patrimonialmente, aprobando mi actuación en calidad de miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA. Sin perjuicio de anterior, dado que he vertido a vosotros los argumentos y las razones de hecho y de derecho, y he relacionado la prueba documental que me amparaba y asistía para que se tuviera por desvirtuado el Reparó Uno, Responsabilidad Patrimonial, referente a las Prórrogas A.2, A.4 y A.5, todo lo cual no fue analizado ni valorado por la Cámara de grado inferior, por haberme violado mi derecho de audiencia; por lo que vosotros, debéis Anular o Revocar tal sentencia, pronunciado la que la que de por desvanecido el Reparó, me exonere del mismo, y apruebe mi gestión desarrollada como miembro de la Junta de Gobierno de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados — ANDA-. PETITORIO. Sustentado en todo lo antes expuesto, y bajo la convicción que vosotros Honorables Magistrados haréis una evaluación y valoración ajustada a derecho, respetuosamente OS PIDO: a.- Tengáis por evacuado el traslado que me conferisteis para expresar agravios, y agreguéis a este incidente los documentos que adjunto os presento; b.- Anuláis o Revoquéis la sentencia venida en apelación, y pronunciáis la que en derecho corresponde, es decir absolviéndome de la Responsabilidad Patrimonial que se me ha declarado en el Reparó Uno de la Responsabilidad Patrimonial, y de la condena pecuniaria que se me ha impuesto; c.- Aprobéis mi gestión como miembro de la Junta de Gobierno de la ANDA; d.- Declaréis la caducidad de las atribuciones jurisdiccionales de la Cámara Cuarta de Primera Instancia por haber emitido la sentencia con posterioridad al plazo establecido en el Art. 96 LCCR., o sea más de dos años de haber recibido el Informe de Auditoría.(...)”

VIII. De folios 222 vuelto a folios 223 frente del incidente, esta Cámara tuvo por expresados los agravios por parte del Doctor **ROBERTO OLIVA**, Apoderado General Judicial de la **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL, SOCIEDAD ANÓNIMA**, Ingeniera **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO**, **GLADYS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Psicólogo Industrial **MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, Licenciada **BLANCA RUBIA SURIA DELGADO**, Doctora **AIDA VERÓNICA SIMAN DE BETANCOURT**, Ingeniero **CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ**, **FELIPE RENE NUILA MACAY**, conocido en este proceso como **RENE NUILA MACAY**, Arquitecto **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Ingeniero **OSCAR ALCIDES CASTILLO RIVERA**, conocido en el presente proceso como **OSCAR ALCIDES CASTILLO**. En lo concerniente al Doctor **ULISES SALVADOR ALAS**, Apoderado General Judicial del Ingeniero **ROBERTO ANTONIO ALAS ENGELHARD**; Licenciado **CARLOS ADALBERTO AMAYA ROSA**, Apoderado General Judicial del General **JUAN ORLANDO ZEPEDA HERRERA**, Licenciada **XENIA GLADYS SERRANO ORELLANA**, y **RENE MAURICIO GUTIERREZ RIVAS**, se hizo constar que a la fecha no compareció a hacer uso de derecho, tal como lo establece el artículo antes relacionado. En el mismo se ordenó correr traslado a la Representación Fiscal a cargo de Bachiller **MOISÉS ÁNGEL GUZMÁN CORNEJO** Agente Auxiliar del señor Fiscal General de la República, quien fue sustituido por el Licenciado **NÉSTOR EMILIO RIVERA LÓPEZ**, tal como consta en la credencial agregada a folios 229 del incidente de apelación; quien en su escrito que corre agregado a folios 14 del incidente al hacer uso de su derecho **contestó**:

“(…)Que he sido comisionado por el Señor Fiscal General de la República para que en su nombre y en mi calidad antes mencionada, me muestre parte en sustitución del Bachiller Moisés Ángel Guzmán Cornejo, en el presente incidente de apelación que promueven los señores: Ulises Salvador Alas, apoderado General Judicial de el señor, Roberto Antonio Alas Engelhard, Carlos Adalberto Amaya Rosa, apoderado general

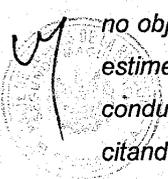
2424

Judicial de Juan Orlando Zepeda Herrera, Roberto Oliva, apoderado General Judicial de la Compañía Aseguradora Agrícola Comercial, S.A; Ana Elizabeth Granados Alfaro, Gladys Patricia Ariz de Valdivieso, René Mauricio Gutiérrez Rivas, Felipe René Nulla Macay, Carlos Mauricio Duque González, Oscar Alcides Castillo Rivera, Manuel Enrique Cañas Goens, Manuel Enrique Arrieta Araujo, Xenia Gladys Serrano Orellana, Aída Verónica Simán de Betancourt y Blanca Rubia SURIA Delgado, todos servidores actuantes en el PROCESO DE LICITACIÓN PUBLICA INTERNACIONAL NUMERO 28/98 Y EJECUCIÓN AL CONTRATO NUMERO 1/98 MODALIDAD LLAVE EN MANO, SUSCRITO ENTRE LA ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS (ANDA) Y LA UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS (UTE RIO LEMPA), durante el periodo del año mil novecientos noventa y ocho al dos mil tres, por lo que vengo a mostrarme parte en esta instancia, y en vista de haber sido notificada la resolución pronunciada por esta Honorable Cámara a las diez horas del día trece de mayo del presente año, en la cual se concede traslado para contestar agravios, vengo a contestarlos en los términos siguientes: con relación al escrito presentado por la señora Gladys Patricia Ariz de Valdivieso, en ningún momento expresa agravios causado por la sentencia pronunciada por la cámara A-QUO, ya que tal como consta en su escrito presentado en Primera Instancia, su argumentación la basa en que en ningún momento hubo atraso en las obras objeto del contrato ya que las prórrogas se otorgaron antes de concretarse los atrasos, lo cual fue valorado por la Cámara sentenciadora concluyendo que dichas prórrogas fueron concedidas sin contar con el respaldo legal para realizar y el atraso de las misma era imputable al contratista razón por la cual condeno conforme a derecho, y en esta instancia está cambiando tal argumentación sin mencionar el punto exacto que no le fue valorado o que le causa agravio de la sentencia por lo que esta debe ser confirmada. Con relación al escrito presentado por los señores Manuel Enrique Arrieta Araujo, Aída Verónica Siman de Betancourt, Carlos Mauricio Duque González, Felipe René Nulla Macay, Manuel Enrique Cañas Goens, todos coinciden en que la Cámara A-QUO a violado los principios de Congruencia, Culpabilidad, al derecho a utilizar los medios de prueba, a la libertad probatoria, al derecho de Audiencia o garantía de audiencia o del debido proceso, así mismo manifiestan que es mentira que en la sentencia se haya controvertido los argumentos legales, explicaciones dadas, y que se haya analizado la prueba documental que corre en autos, ya que de haber sido así, la Cámara A-QUO, hubiese emitido una sentencia absolutoria, argumentación de la cual el suscrito no comparte ya que por el simple hecho de mencionar que los argumentos no les fueron tomados en cuenta y de habérselos tomado se hubiera dictado sentencia absolutoria, ya que no presentan prueba de tal afirmación y dicha argumentación no es valedera para desvanecer el reparo que se les atribuye; por otra parte los servidores actuantes mencionan que las prórrogas s habían dado con la certificación y avaladas por el supervisor de la obra, por lo que la representación fiscal considera, que como se iba a tener un aval de la supervisión, si ella misma presento informes mensuales del avance de la obra, las cuales aparecen relacionados en el pliego de reparos, si en dichos informes se revelaban que existían incumplimientos por parte de la contratista UTE RIO LEMPA, por lo que de ser así dichas prórrogas no procedían, por lo que los servidores actuantes encargados de autorizar las prórrogas, tenían la obligación de indagar sobre: los incumplimientos mencionados por el supervisor y el aval del mismo para la prórroga, sin que hayan presentado prueba de que se haya indagado al respecto, por lo que habiendo existido indicios de incumplimiento por parte del contratista, tal como se mencionan en los informes antes mencionados, era procedente no otorgar la prórroga y consecuentemente aplicar la multa correspondiente, por lo expuesto a Vos OS PIDO: 1) Me admitáis el presente escrito, y me tengáis por parte en el carácter en que comparezco. II) Confirméis la sentencia pronunciada por la cámara Cuarta de Primera Instancia de la Corte de Cuentas de la República. (...)"



Analizados los autos, la sentencia impugnada y los alegatos vertidos por las partes procesales, esta Cámara hace las siguientes consideraciones:

A) En primer lugar, considera necesario aclarar con fundamento en los artículos 428 y 1026 ambos del Código de Procedimientos Civiles, y 73 inciso primero de la Ley de esta Corte de Cuentas, que el presente fallo se circunscribirá según las disposiciones citadas que en su orden establecen, el primero: *“Las sentencias definitivas de los tribunales superiores serán por “vistos” y se observarán en ellas del artículo anterior las reglas 1ª, 3ª y 4; harán relación del fallo del juez o tribunal inferior y la fecha en que se pronunció; en sus “Considerandos” solamente harán méritos de los hechos y cuestiones jurídicas que se controvierten, sin relacionar la prueba cuando las partes no objetaren la relación hecha en la sentencia de primera o de segunda instancia o cuando se estime exacta, expresándose así; relacionarán brevemente y a fondo las pruebas presentadas y conducentes en la instancia; darán las razones y fundamentos legales que estimen procedentes, citando las leyes y doctrinas que consideren aplicables; contendrán la confirmación, reforma,*



revocación o nulidad y lo demás dispositivo que corresponda en derecho, y la firma entera de los jueces y la del Secretario del tribunal que autoriza"; el segundo: "Las Sentencias definitivas del tribunal se circunscribirán precisamente a los puntos apelados y a aquellos que debieron haber sido decididos y no lo fueron en Primera Instancia, sin embargo de haber sido propuestos y ventilados por las partes"; y el tercero: "La sentencia que pronuncie la Cámara de Segunda Instancia confirmará, reformará, revocará, ampliará o anulará la de Primera Instancia. Se circunscribirá a los puntos apelados y aquellos que debieron haber sido decididos y no lo fueron en Primera Instancia, no obstante haber sido propuestos y ventilados por las partes".

B) Es importante, puntualizar que el objeto de esta apelación se circunscribe al fallo de la Cámara Cuarta de Primera Instancia de esta Corte, pronunciado a las nueve horas del catorce de diciembre de dos mil cinco; mediante el cual se condenó específicamente y en razón de los puntos apelados lo referente a los Reparos números UNO, DOS y TRES con Responsabilidad Patrimonial, y número UNO con Responsabilidad Administrativa, que a continuación se desarrollan:

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL. REPARO UNO: "LAS PRÓRROGAS DEL CONTRATO SIN LA CERTIFICACIÓN DEL SUPERVISOR, CONTRAVIENE LO DISPUESTO EN EL MISMO" Mediante la auditoría se determinó que: "se concedieron cinco prórrogas al contrato número 01/98, las cuales no debieron ser otorgadas a la Empresa UTE RIO LEMPA, por no contar con la previa certificación por escrito de la Supervisión de que procedía la concesión de la prórroga, tal como lo establecía la Cláusula Décima del contrato ya citado, ya que además la misma Supervisión presentó informes mensuales del avance de la obra, número 04- de fecha treinta y uno de mayo; número 05- de fecha treinta de junio; número 06- de fecha veintiséis de julio; número 07- de fecha veintinueve de agosto; y número 10- de fecha treinta de noviembre del dos mil dos, que revelaban que existían incumplimientos por parte de la contratista UTE RIO LEMPA, consecuentemente dichas prórrogas no procedían; lo que representó un atraso real en la entrega de la obra, equivalentes a 489- días calendarios imputable al contratista, por lo era procedente la aplicación de una multa de acuerdo a la cláusula Décima Cuarta literal B) del contrato mencionado, compensación por daños y perjuicios que no se recibió por el incumplimiento a la cláusula ya citada, multa que ascendía a la cantidad total de **DOS MILLONES DOSCIENTOS SIETE MIL TRESCIENTOS DIECISIETE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON SEIS CENTAVOS DE DÓLAR, (\$2,207,31 7.06)**, cantidad que la Institución dejó de percibir en su oportunidad en concepto de aplicación de multa a La Empresa UTE RIO LEMPA, violentando el Contrato No. 01/98 celebrado entre ANDA y la UTE RIO LEMPA."

En el numeral VII de la sentencia recurrida específicamente a folios 2167 la Cámara Cuarta de Primera Instancia "estimó" que, con respecto a la **primera prórroga por Ciento veintidós días** (del veintiocho de agosto al veintisiete de diciembre de dos mil uno) ésta fue autorizada por la Junta de Gobierno en Acta número 1776, Punto Vigésimo Quinto, de fecha diecinueve de diciembre de dos mil, habiéndose otorgado con base el Informe Técnico del Gerente de Producción, que

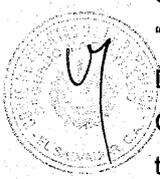
2425

recomendó la necesidad de prórroga por dos razones: el aplazamiento del inicio de la obra debido a la falta del Estudio de Impacto Ambiental exigido por el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales y por condiciones climatológicas adversas; agregando los señores Jueces de Primera Instancia, que estas eran razones que diferían de los informes del Supervisor de campo, que señalaba incumplimiento por parte de la UTE en la ejecución del proyecto por retraso en el embarque de materiales y equipo; planos del diseño del reservorio incompletos, falta de personal técnico y administrativo con experiencia en el tipo de proyecto y que el contratista no tomó las medidas necesarias para recuperar los atrasos en la ejecución de la obra; concluyendo el A. Quo que, en tal sentido la Junta de Gobierno antes de autorizar la prórroga, debió haber revisado, consultado y verificado la documentación técnica que respaldaba el informe ejecutivo rendido por el Gerente de Producción; por lo que consideraron procedente responsabilizar patrimonialmente a los funcionarios reparados, por la omisión al dejar de hacer lo que estaban obligados por Ley en razón de su cargo, según el Art. 61 Ley de la Corte de Cuentas de la República.

En cuanto a la **Segunda prórroga por Seis Meses** (del veintiocho de diciembre de dos mil uno al veintisiete de junio de dos mil dos), la Cámara Cuarta de Primera Instancia "estimó" que la misma fue concedida por la Junta de Gobierno, según consta en el acta Número 1796, Punto Décimo Noveno, de fecha diecinueve de diciembre de dos mil uno, motivada por recomendación del Gerente de Producción bajo los conceptos de Sustanciales de mejoras al proyecto, que entre otras contemplaba rediseño de la Estación, Bocatoma y clarificadores de mayor capacidad, etc., así como imponderables internacionales ocurridos el once de septiembre de dos mil uno; agregando el A. Quo que, por su parte el informe del supervisor de campo establecía que los atrasos eran imputables a la contratista por falta continua de personal técnico que le diera seguimiento a trabajos especializados, falta de disponibilidad en las reservas materiales, dificultades económicas con los suministrantes de materiales, cambio de personal técnico sin referencias, falta de plan general de la obra actualizado, carencia de cronograma de embarque actualizado, planos de montaje no entregados oportunamente a la supervisión. Estimando, además, los señores Jueces sentenciadores, que la Junta de Gobierno no solicitó la documentación de respaldo del informe del Gerente de Producción como garantía de que dicha prórroga realmente fuera procedente; por lo que determinó la Responsabilidad Patrimonial para los actuantes.

La **Tercera prórroga, por Sesenta días** fue desvanecida en Primera Instancia, ya que el A. Quo consideró que esta prórroga en particular era necesaria, ya que no podía imputársele a la contratista el hecho de no cumplir con el requisito formal de la firma del presidente que autorizara la referida franquicia, lo cual estaba sujeto a la publicación de su nombramiento en el Diario Oficial.

En relación a la **Cuarta Prórroga, por noventa y cinco días** (del veintisiete de agosto de dos mil dos al veintinueve de noviembre de dos mil dos) la Cámara Cuarta de Primera Instancia "estimó" que fue aprobada por la Junta de Gobierno de conformidad al Acta número 1812 Punto Décimo Segundo, de fecha veintidós de agosto de dos mil dos, motivada por nota emitida por el Gerente de Producción, en la que aducía que la prórroga solicitada obedecía a: suspensiones de trabajos por la época de lluvia, cambio de lugar de la Estación de Fango, interferencia con la



explotación de la planta para poder programar paros y ejecutar obras, incompatibilidad entre los estándares europeos y americanos, atraso en el despacho de aduanas e imposibilidad de cortar la tablestaca en la Bocatoma dada la turbidez del Río; aduciendo el A quo, que la Junta de Gobierno no consultó los informes técnicos emitidos por el supervisor de campo de la obra, en los cuales consta que: el personal con el que contaba la contratista no permitía concluir la obra y que no le dio seguimiento a la reprogramación que había presentado oportunamente. Por lo que la Cámara Sentenciadora consideró que era procedente determinar Responsabilidad Patrimonial atribuida a los funcionarios actuantes, por la consecuencia de no haber aplicado las multas contractuales.

Y finalmente con respecto a la **Quinta Prórroga, por treinta días** (del treinta de noviembre al veintinueve de diciembre de dos mil dos), la Cámara Cuarta de Primera Instancia consideró que la misma fue autorizada por la Junta de Gobierno respectiva, en el Acta número 1823, Punto Décimo Sexto, de fecha uno de noviembre de dos mil dos, basándose en solicitud del Gerente de Producción, que obedecía a que en dicho proyecto faltaban actividades importantes para su conclusión, tales como: capacitación de personal en la operación y mantenimiento de cada una de las etapas unitarias del proceso, automatización del sistema a través de un control de supervisión y gestión, corrección de observaciones hechas por la supervisión y la puesta en marcha que comprendía todas las etapas unitarias del proceso de la planta de tratamiento de agua potable y la de lodos, el sistema de automatización. Agregando que la Junta de Gobierno tomó la decisión de aprobar la prórroga sin el debido respaldo técnico, lo que generó la imposibilidad de aplicarle a la contratista la multa respectiva por el atraso en la obra, de conformidad a lo estipulado en el contrato, por lo que A Quo determinó la Responsabilidad Patrimonial atribuible a los reparados; que según sentencia en su numeral 1 estableció: "(...) **DECLARASE la RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL atribuida en el reparo Uno, por las razones expuestas en el CONSIDERANDO número VII literal A de la siguiente manera: Por la primera prórroga, de 122 días, al **Ingeniero CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ**, Presidente en funciones, Director Propietario por el Ministerio de Obras Públicas; **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Directora Propietaria por el Ministerio del Interior, **Ingeniero EDMUNDO ROEDER**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Industria de la Construcción; **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO**, Directora Propietaria por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; Por la segunda prórroga de 182 días, al **Ingeniero CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, Presidente; **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Directora Propietaria por el Ministerio del Interior; **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO**, Directora Propietaria por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Construcción, CASALCO, **OSCAR ALCIDES CASTILLO**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; Por la cuarta prórroga, de 95 días, al **Licenciado MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, Presidente; **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Directora Propietaria por el Ministerio del Interior; **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Construcción, CASALCO; **Señor RENE NUILA MACA Y**, Director Adjunto por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; **Ingeniero RENE MAURICIO GUTIÉRREZ RIVAS**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas; **OSCAR ALCIDES CASTILLO**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; Por la quinta prórroga, de 30 días, al **Licenciado MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, Presidente; **General JUAN ORLANDO ZEPEDA HERRERA**, Director Propietario por el Ministerio de Gobernación; **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Construcción, CASALCO;**

2426

Señor RENE NUILA MACAY, Director Adjunto por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; **Ingeniero RENE MAURICIO GUTIÉRREZ RIVAS**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas; **OSCAR ALCIDES CASTILLO**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; todos los funcionarios detallados anteriormente responden junto con la **Aseguradora Agrícola Comercial, S.A. ACSA. CONDÉNASELES** por la cantidad total de **UN MILLÓN NOVECIENTOS TREINTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS OCHENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON SESENTA Y SEIS CENTAVOS DE DÓLAR (\$1,936,480.66)**; en grado de Responsabilidad Conjunta Art. 59 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República.(...)"

No conformes con lo anterior, expresaron agravios los señores: Doctor **ROBERTO OLIVA**, Apoderado General Judicial de la **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL, SOCIEDAD ANÓNIMA**, Ingeniera **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO**, **GLADYS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, **MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, Licenciada **BLANCA RUBIA SURIA DELGADO**, Doctora **AIDA VERÓNICA SIMAN DE BETANCOURT**, Ingeniero **CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ**, **FELIPE RENE NUILA MACAY**, conocido en este proceso como **RENE NUILA MACAY**, Arquitecto **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Ingeniero **OSCAR ALCIDES CASTILLO RIVERA**, conocido en el presente proceso como **OSCAR ALCIDES CASTILLO**; de quienes ésta Cámara considera que atendiendo el orden de presentación, se procede abordar cada uno de ellos, de la siguiente manera:



I) El Doctor **ROBERTO OLIVA**, Apoderado General Judicial de **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL, S.A.**, apeló de la Sentencia, manifestando que la misma le causa agravios a su representada, debido a que la Cámara de Primera Instancia no tomó en cuenta sus argumentos presentados, que fueron: a) **"EXTINCIÓN DEL DERECHO DE RECLAMACIÓN DERIVADO DEL CONTRATO DE SEGURO"**, argumentando que la responsabilidad de la Sociedad que representa ha quedado extinguida por el hecho de haber transcurrido el plazo de sesenta días posteriores a la fecha de vencimiento, cancelación o caducidad del Contrato, a que se refiere la cláusula PRIMERA de las Condiciones Generales de la Póliza del Seguro de Fidelidad No. F-106, por lo que transcurrió el término dentro del cual se podía hacer la reclamación correspondiente, y en consecuencia, su representada quedó libre y solvente de las obligaciones contenidas en el contrato mencionado. Agregando que ANDA no dio cumplimiento a la cláusula QUINTA del Contrato, la cual disponía que el Asegurado debió haber dado aviso por escrito a la Aseguradora, dentro de cuarenta y ocho horas hábiles siguientes a la fecha en que se estableció la responsabilidad cubierta. b) **"PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO"**, manifiesta el Apelante, que los derechos y acciones para hacer valer la responsabilidad contractual prescriben a los tres años, contados desde la fecha del acontecimiento que les dio origen; por lo que añade que para el presente caso los acontecimientos o eventos son los actos ilegales o indebidos que se les imputan a los funcionarios demandados. c) **"COBERTURA Y LÍMITE DE LA RESPONSABILIDAD"**, en cuanto a que expresa que el límite de la responsabilidad asumida por su patrocinada está determinada por la cuantía de la cobertura del evento asegurado, que en el contrato se fijó en **CIENTO CATORCE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y CINCO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON SETENTA Y UN**

W

CENTAVOS, por lo que no puede exceder en dicha cantidad la responsabilidad de la Sociedad Aseguradora. d) **“FALTA DE LEGÍTIMO CONTRADICTOR PARA RECLAMAR LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL”**, para cuyo caso el Apelante manifiesta que el Contrato de Seguro de Fidelidad sobre el cual se pretende deducir responsabilidad fue suscrito entre la ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL, SOCIEDAD ANÓNIMA y la ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS (ANDA), y siendo esta última una Corporación de Derecho Público, con personalidad jurídica propia, es la titular de los derechos y acciones que se desprenden del contrato, y no existe ninguna disposición legal que establezca que el Estado de El Salvador o alguna otra institución de Gobierno adquiera la titularidad de tales derechos y acciones como para exigir y condenar a responsabilidades provenientes del respectivo contrato. e) **“VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DEL JUEZ NATURAL”**, argumentando el Apoderado Apelante que el Contrato de Seguro de Fidelidad es de naturaleza mercantil, por lo que la responsabilidad puede ser deducida solamente por un tribunal de competencia mercantil. f) **“LA FIANZA OTORGADA NO CUBRE RESPONSABILIDAD DERIVADA DEL RÉGIMEN SANCIONADOR”**, en la que aduce el Apelante que, de acuerdo al Contrato, el evento asegurado es el hecho que enmarca y define la responsabilidad a la que se comprometió su representada, no pudiendo hacerse extensiva a otros hechos o circunstancias por mera analogía.

II) Por su parte, los apelantes: Ingeniero **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO** y señora **GLADYS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, manifestaron individualmente de manera concordante en sus respectivos escritos de expresión de agravios que corren agregados de folios 100 a folios 103 el primero y de folios 104 a folios 108 el segundo; que hacen suyos los argumentos de descargo esgrimidos por los otros miembros de la Junta de Gobierno de la ANDA, en base a los cuales fueron absueltos [refiriéndose a la primera instancia]. Agregando que, de acuerdo a lo que estipulan los Arts. 1, 2, 3, 4, 18, 19 y 21 del Reglamento para la Determinación de Responsabilidades, las normas relativas a responsabilidad patrimonial no le son aplicables, ya que los miembros de la Junta de Gobierno, mientras ejercieron el cargo, jamás manejaron fondos de ninguna clase; lo cual, aducen -respectivamente-, que se complementa con lo establecido en los Arts. 5, inciso segundo, y 7 de las Normas Técnicas de Control Interno, que en resumen establecen que cada servidor público debe responder por el funcionamiento del control interno en su ámbito de acción, para lo que debe existir en cada institución una estructura organizativa flexible que defina claramente las competencias y responsabilidades de cada unidad. Por lo que concluyen expresando sus agravios en cuanto a que con una interpretación simple y sencilla del contexto de todas las disposiciones legales mencionadas, llevaría a inferir que para hablar de responsabilidades, necesariamente se tendría que hacer referencia a empleados o servidores de las instituciones.

III) Asimismo, los señores: Licenciado **MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, **CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ** y **FELIPE RENÉ NUILA MACAY**, apelaron de la sentencia y manifestaron individualmente de manera concordante en sus respectivos escritos de expresión de agravios que, aparte de no relacionarse en dicha sentencia *“ni una tan sola disposición legal supuestamente incumplida”*, quebrantada o transgredida por su persona, los argumentos que la

2427

sustentan son totalmente contradictorios e ilógicos, ya que no concuerdan con lo objetado en el Reparó mismo que le fue notificado por medio del Pliego de Reparos; agregando que las consideraciones del A Quo "son incluso" incoherentes y alejados de lo verdaderamente acaecido en el Proyecto auditado y vierten cada uno en sus escritos un análisis razonado, punto por punto, sobre lo ilegal, infundada, arbitraria e injusto de la sentencia emitida en Primera Instancia por las razones alegadas y extensamente señaladas referidas a: Falta de Motivación, Violación al Principio de Congruencia, así como al Principio de Culpabilidad, en virtud que en el primero de los casos la sentencia venida en apelación carece de verdaderas razones y argumentos de hecho y de derecho que la fundamenten, ya que no puede reconocerse, aceptarse o admitirse que lo relacionado por la Cámara A Quo en los literales A.4 y A.5 del romano VII, contenga exteriorizados los datos, las explicaciones, los razonamientos, las consideraciones o conclusiones necesarias del porqué de dicha sentencia, y en particular del por qué de imponer una responsabilidad patrimonial y una prestación pecuniaria exageradamente onerosa sin aludir a hechos o actos concretos que estén descritos o exigidos por el ordenamiento jurídico material. Manifestando además, que en cuanto a la Violación del Principio de Culpabilidad, se tiene que con base en el Art. 12 Cn sólo pueden ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas que resulten responsables de las mismas, a quienes se les acredite la concurrencia del dolo o culpa en la acción u omisión tipificada, sin embargo, siguen manifestando, en la sentencia recurrida fueron declarados responsables patrimonialmente y se les condenó a pagar conjuntamente con otros una elevadísima cantidad de dinero por una supuesta multa no aplicada al contratista, sustentándose tal condena sobre la base de una imputación objetiva por una simple relación causal, sin que para nada exista o se haya establecido legalmente el nexo de culpabilidad, o sea la imputación subjetiva, que demuestre que la supuesta transgresión fue provocada directamente por una actuación dolosa o culposa de su parte; en otras palabras, resumen los Apelantes, con las explicaciones dadas y la prueba documental que en su oportunidad fue presentada a la Cámara inferior en grado quedó claramente establecido y comprobado que las prórrogas fueron otorgadas en razón de lo solicitado y justificado técnicamente por quien fungía como Supervisor de las obras, o sea por el Gerente de Producción de la ANDA, lo que implica que sí se contó con la certificación del supervisor como requisito para haber otorgado las prórrogas de plazo. Finalmente, con respecto a la Violación al Derecho de Audiencia o Garantía de Audiencia o del Debido Proceso, los Apelantes manifestaron que en el Informe Final de Auditoría que les fue notificado, no aparece relacionada ninguna cuantía de dinero en concepto de supuesto perjuicio patrimonial causado a la ANDA como consecuencia de la aprobación de las prórrogas del plazo contractual, sin embargo, luego de admitido el citado informe final, o sea ya en el curso del Juicio de Cuentas, dos auditores emitieron una "opinión técnica" cuantificando el presunto perjuicio patrimonial, de lo cual, manifiestan los apelantes que ninguno de los servidores relacionados en el Reparó tuvieron conocimiento. Manifiestan, además, que la sentencia fue emitida a más de los dos años dentro de los cuales estaba facultada para pronunciarla, por lo que opera la Caducidad a la que se refiere el Art. 96 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República.



IV) Finalmente, los señores: **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS** y **OSCAR ALCIDES CASTILLO RIVERA** y en sus respectivos escritos agregados de folios 205 y 213 respectivamente manifestaron de manera concordante que ha existido por parte de la Cámara Sentenciadora, a) "*Violación a su Derecho de Audiencia*", expresando que el A Quo pronunció la sentencia definitiva cuando aún el plazo de los quince días hábiles para hacer uso de su derecho de defensa no había transcurrido. Agregan que, debido a que cuando inició el Juicio de Cuentas ellos ya no formaban parte de la Junta de Gobierno de la ANDA, que el edicto de emplazamiento fue publicado en el Diario Oficial del día veintinueve de noviembre de dos mil cinco, por lo que los quince días hábiles para que hicieran uso de sus derechos de defensa vencieron el cuatro de enero de dos mil seis; sin embargo, y pese a que presentaron sus escritos de contestación el dieciséis de diciembre de dos mil cinco (dentro del término de ley) la Cámara Cuarta de Primera Instancia pronunció la sentencia a las nueve horas del día catorce de diciembre de dos mil cinco, en flagrante violación a la ley y en abuso de sus atribuciones, con lo cual se vulneró el derecho de defensa consagrado en el Art. 11 de la Constitución. b) *Falta de Motivación*: expresando los apelantes, que "*es totalmente falso*" que exista un análisis de los argumentos jurídicos, de las explicaciones, razonamientos o consideraciones del porqué de dicha sentencia condenatoria, lo que -aducen- imposibilita hacer un verdadero análisis del criterio jurídico de la decisión, o sea de la *ratio decidendi*, que indujo al A Quo a resolver en su contra y de otros miembros de la Junta de Gobierno; así como manifiestan que se observa de la simple lectura de la resolución impugnada, que la Cámara Cuarta de Primera Instancia no conoció, no se pronunció y no resolvió sobre los puntos alegados por los cuentadantes, lo que además de ser arbitrario, produjo una violación y afectación a sus derechos constitucionales de contradicción, seguridad jurídica, defensa y de petición, por lo que igualmente existe falta de motivación. c) *Violación al Principio de Congruencia*: a lo que expresan que produjo un fallo de parte dispositiva no adecuado y no ajustado sustancialmente al objeto realmente ventilado en el proceso, cual era que las prórrogas no tenían la certificación del supervisor de la obra; por lo que consideran que la sentencia debe ser revocada en ese rubro. d) *Violación al Principio de Culpabilidad*: manifestando que aún cuando aportaron la prueba documental por todos y cada uno de los que formaron parte de la Junta de Gobierno de la ANDA, quedó establecido y comprobado que las prórrogas fueron otorgadas en razón de lo solicitado y justificado técnicamente por quien fungía como Supervisor de obras, o sea por el Gerente de Producción, lo que implica que sí se contó con la certificación del supervisor. e) *Violación al Derecho a la Libertad Probatoria*: expresando que al revisar la sentencia dictada por el A Quo es posible constatar una flagrante violación a las reglas 2ª y 3ª del Art. 427 Pr.C. y a lo estipulado en el inciso primero del Art. 69 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, en virtud a que no se hace mérito de las pruebas conducentes, y lo que es peor, no se hizo ningún tipo de análisis ni valoración a las pruebas de descargo presentadas en Juicio y que es común para quienes formaron parte de la Junta de Gobierno. f) *Violación al Debido Proceso*: alegando que luego de admitido el informe final de auditoría, o sea ya en el curso del Juicio de Cuentas, dos auditores emitieron una "opinión técnica" cuantificando el presunto perjuicio patrimonial, de lo cual, manifiestan los apelantes que ninguno de los servidores relacionados en el Reparó tuvieron conocimiento.

De lo anterior, el Licenciado **NÉSTOR EMILIO RIVERA LÓPEZ**, en Representación de la Fiscalía General de la República manifestó que con relación al escrito presentado por la señora Gladys Patricia Aríz de Valdivieso, en ningún momento expresa agravios causado por la sentencia pronunciada por la cámara A quo, ya que tal como consta en su escrito presentado en Primera Instancia, su argumentación la basa en que en ningún momento hubo atraso en las obras objeto del contrato ya que las prórrogas se otorgaron antes de concretarse los atrasos, lo cual fue valorado por la Cámara sentenciadora concluyendo que dichas prórrogas fueron concedidas sin contar con el respaldo legal para realizarlos y el atraso de las misma era imputable al contratista razón por la cual condenó conforme a derecho, y en esta instancia cambia tal argumentación sin mencionar el punto exacto que no le fue valorado o que le causa agravio de la sentencia por lo que considera ésta debe ser confirmada. Por otra parte, con relación a los escritos presentados por los señores *Manuel Enrique Arrieta Araujo, Aída Verónica Siman de Betancourt, Carlos Mauricio Duque González, Felipe René Nuila Macay, Manuel Enrique Cañas Goens*, todos coinciden en que la Cámara A-quo ha violado los principios de congruencia, culpabilidad, al derecho a utilizar medios de prueba a la libertad probatoria, al derecho de audiencia o garantía de audiencia o del debido proceso, así mismo manifiestan que es mentira que en la sentencia se haya controvertido los argumentos legales, las explicaciones dadas, y que se haya analizado la prueba documental que corre en autos, ya que de haber sido así, la Cámara A-quo, hubiese emitido una sentencia absoluta, argumentación de la cual dice no comparte, ya que no presentan prueba de tal afirmación y que dicha argumentación no es valedera para desvanecer el reparo que se les atribuye; por otra parte -continúa manifestando- que los servidores actuantes mencionan que las prórrogas se habían dado con la certificación y avaladas por el supervisor de la obra, por lo que la representación fiscal considera, que *como se iba a tener un aval de la supervisión*, (sic) si ella misma presentó informes mensuales del avance de la obra, las cuales aparecen relacionados en el pliego de reparos, si en dichos informes se revelaban que existían incumplimientos por parte de la contratista UTE RIO LEMPA, por lo que de ser así dichas prórrogas no procedían, siendo los servidores actuantes encargados de autorizar las prórrogas, tenían la obligación de indagar sobre los incumplimientos mencionados por el supervisor y el aval del mismo para la prórroga, sin que hayan presentado prueba de que se haya indagado al respecto, por lo que considera que habiendo existido indicios de incumplimiento por parte del contratista, tal como se mencionan en los informes antes mencionados, era procedente no otorgar la prórroga y consecuentemente aplicar la multa correspondiente, por lo expuesto pide se confirme la sentencia pronunciada por la cámara Cuarta de Primera Instancia de la Corte de Cuentas de la República.



Con respecto a todo lo anterior, esta Cámara de Segunda Instancia considera que, para mejor proveer, antes de introducimos en cualquier análisis de los aspectos jurídicos invocados por la parte apelante, es procedente hacer algunas consideraciones sobre los aspectos fácticos relacionados con el Reparó.



En tal sentido, esta Cámara superior en grado ha determinado que la **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL S.A.** fue incluida en el Juicio de Cuentas, a partir del Pliego de Reparos, però sin hacer en éste ni en la sentencia, ninguna relación sobre la identificación del Contrato,

cobertura del aseguramiento, tipo de siniestros asegurados, período de vigencia, ni cláusulas aplicables al Reparó, entre otros.

La representación fiscal no probó en el Juicio de Cuentas la existencia del documento que contenga el Contrato de Seguros por el cual se ha determinado responsabilidad en Primera Instancia a la **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL S.A.**

Por otra parte es posible asegurar que los auditores no aportaron las evidencias relativas a la existencia y contenido del Contrato de Seguros, y aún más, en el Informe de auditoría no se encuentra referencia alguna a dicho instrumento generador de derechos y obligaciones.

En tal sentido, esta Cámara de segunda Instancia solamente ha verificado información referencial incompleta sobre el Contrato de Seguro en el escrito de expresión de agravios presentado por el Doctor **ROBERTO OLIVA**, Apoderado de la **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL S.A.**; información que se considera insuficiente para que este Tribunal pueda llegar a una convicción sobre los hechos controvertidos, y que solamente brindan un panorama oscuro, que de dictaminar con base en ellos solamente se corre el riesgo de emitir una sentencia basada en simples presunciones, lo cual no corresponde con los principios de justicia y juridicidad con que debe ser emitida la sentencia.

En virtud de lo anterior, únicamente es posible colegir del escrito de expresión de agravios presentado por el Doctor **ROBERTO OLIVA**, que en el caso de la responsabilidad patrimonial atribuida a la **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL S.A** nos encontramos en presencia de un contrato de Seguro de los que tienen por objetivo garantizar el desempeño de los servidores de ANDA que manejan y controlan bienes y recursos financieros en dicho ente autónomo.

Sin embargo, tal como hemos enunciado no se evidencia en el proceso instruido por la Cámara Cuarta de Primera Instancia la inclusión en este Reparó del Contrato de Fianza de Fiel cumplimiento; que de conformidad al Art. 31, literal c), de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, dispone que *"para proceder a las adquisiciones y contrataciones reguladas por esta ley, las instituciones contratantes exigirán oportunamente según el caso, que los ofertantes o contratistas presenten las garantías para asegurar: ...c) el Cumplimiento de Contrato;"*

El precepto legal enunciado en el párrafo anterior, está en concordancia con la Cláusula DÉCIMA PRIMERA, literal B), del Contrato 1/98 suscrito entre la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados (ANDA) y la Unión Temporal de Empresas "ICASUR, S.A., ISOLUX WAT, S.A., HIDROMECAÁNICA EXTREMEÑA, S.A.", que a su tenor literal dice: *"La contratista deberá rendir y presentar las siguientes Garantías: B) FIEL CUMPLIMIENTO: Dentro de los treinta días hábiles posteriores a la entrada en efectividad de este Contrato, la Contratista deberá rendir y presentar a favor de la ANDA, una fianza de Fiel Cumplimiento, por un valor equivalente al Veinte por ciento (20%) del valor total del Contrato, expedida en Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica para garantizar el Fiel Cumplimiento del mismo, la cual deberá estar vigente hasta que las obras sean recibidas a entera satisfacción de la ANDA. Una vez que la totalidad de las*

2429

obras contratadas estén concluidas, se emitirá el ACTA DE RECEPCIÓN FINAL DE LAS OBRAS, la cual dará lugar a que se libere en su totalidad la Garantía de Fiel Cumplimiento. Si la Contratista no entregare las obras a satisfacción de la ANDA, en el plazo establecido en el presente Contrato o sus prórrogas en caso de existir éstas, la Contratante podrá hacer efectiva la Fianza de Fiel Cumplimiento."

Por medio de la verificación efectuada a la documentación contenida en el expediente del Juicio de Cuentas, se ha podido determinar que la mencionada Garantía de Fiel Cumplimiento fue otorgada por la **COMPAÑÍA GENERAL DE SEGUROS S.A.**, por un monto de CINCO MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL CIENTO CUARENTA Y CUATRO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA (US\$5,998,144.00); Dicha Compañía era la directamente responsable del cumplimiento contractual por parte de la Unión Temporal de Empresas, UTE; pese a ello no fue encausada ni responsabilizada en el Proceso del Juicio de Cuentas.

Y es que si bien a folio 777 del expediente que contiene el Juicio de Cuentas de Primera Instancia consta una nota en que la **COMPAÑÍA GENERAL DE SEGUROS S.A.**, ante la carta de reclamo interpuesta por ANDA, responde que la UTE le hizo "...llegar carta (adjunta) en las que nos demuestran acta de recepción definitiva entregada a ellos por ANDA con fecha mayo de 2002"



En tales supuestos el "acta de recepción definitiva" carecería de validez legal, por haber sido emitida de manera fraudulenta, y plantea todavía más dudas para el adecuado seguimiento del contrato, ya que motiva a inferir que las prórrogas dos, tres cuatro y cinco (todas ellas con plazos posteriores a mayo de 2002) fueron otorgadas sin el respaldo de Garantía de Fiel Cumplimiento.

Tales anomalías son atribuibles exclusivamente al Ingeniero **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, por su acción indebida de haber emitido documento de recepción definitiva, a sabiendas que la obra no había sido finalizada.

Para esta Cámara de Segunda Instancia no es jurídicamente procedente que la Compañía **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL S.A.** subrogue en sus obligaciones a la **COMPAÑÍA GENERAL DE SEGUROS S.A.**, y menos procedente aún es que a aquella se le condene a responder por montos muy por encima de los legalmente contratados.

Por otra parte, esta Cámara de Segunda Instancia considera que la Junta de Gobierno de ANDA emitió apegada a derecho las prórrogas del plazo contractual; por las razones que a continuación se enuncian:



La Cláusula Quinta del Contrato 1/98 suscrito entre la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados (ANDA) y la Unión Temporal de Empresas "ICASUR, S.A., ISOLUX WAT, S.A., HIDROMECÁNICA EXTREMEÑA, S.A.", es claro al establecer que "La Supervisión Técnica de las Obras estará a cargo de la Gerencia de Producción de ANDA, y a quien en el presente Contrato se le denominará el Supervisor."

Adicional a ello, la Cláusula Décima del mismo Contrato, faculta a la Supervisión el determinar la procedencia de las prórrogas en el plazo.

Por lo que siendo la Supervisión de las obras una función otorgada al Gerente de Producción, bastaba con que éste expusiera sus razonamientos técnicos para que la Junta de Gobierno aprobara o no las prórrogas en el plazo; no siendo imprescindible, en consecuencia, que dicho cuerpo colegiado tomara "medidas complementarias" como lo sugieren los auditores y erróneamente fuera retomado por el A Quo.

Es oportuno señalar en este punto, que en virtud que los auditores determinaron que las prórrogas eran improcedentes, y éstas tienen su fundamento en las solicitudes hechas a la Junta de Gobierno por el Gerente de Producción, debió haberse determinado Responsabilidad Patrimonial en este Reparó Uno contra el titular de dicha Gerencia, Ingeniero Carlos Alberto Herrera Campos; no obstante ésta Cámara se encuentra inhibida de tal pronunciamiento de conformidad a la limitación en cuanto a afectar en sus decisiones a quienes forman parte del proceso con arreglo a las acciones deducidas en el juicio; de tal manera que al no encontrarse señalado el Gerente de Producción en el reparo objeto de análisis no puede éste tribunal apartarse de los términos en que ha quedado planteada la litis en la relación procesal.

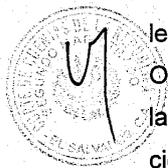
Por todo lo anterior, esta Cámara de Segunda Instancia considera procedente **REFORMAR** el Fallo contenido en el **romano I** de la Sentencia impugnada con respecto al **Reparo número Uno** con **Responsabilidad Patrimonial**, en el sentido de confirmar la Responsabilidad atribuida al Ingeniero **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, Presidente; quien responde de conformidad al Pliego de Reparos objeto del presente Juicio de Cuentas por **la segunda prórroga** de 182 días, y **Absolver a la Junta de Gobierno** de la siguiente manera: Por **la primera prórroga**, de 122 días, **Ingeniero CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ**, Presidente en funciones, Director Propietario por el Ministerio de Obras Públicas; señora **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Directora Propietaria por el Ministerio del Interior, **Ingeniero EDMUNDO ROEDER**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Industria de la Construcción; **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO**, Directora Propietaria por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; Por **la segunda prórroga** a la señora **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Directora Propietaria por el Ministerio del Interior; **ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO**, Directora Propietaria por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Construcción, **CASALCO**, **OSCAR ALCIDES CASTILLO**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; Por **la cuarta prórroga**, al **Licenciado MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO**, Presidente; **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Directora Propietaria por el Ministerio del Interior; **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Construcción, **CASALCO**; **Señor RENE NUILA MACAY**, Director Adjunto por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; **Ingeniero RENE MAURICIO GUTIÉRREZ RIVAS**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas; **OSCAR ALCIDES CASTILLO**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; Por **la quinta prórroga**, de 30 días, al **Licenciado MANUEL ENRIQUE ARRIETA**

ARAUJO, Presidente; General **JUAN ORLANDO ZEPEDA HERRERA**, Director Propietario por el Ministerio de Gobernación; **MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS**, Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Construcción, CASALCO; Señor **RENE NUILA MACAY**, Director Adjunto por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; Ingeniero **RENE MAURICIO GUTIÉRREZ RIVAS**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas; **OSCAR ALCIDES CASTILLO**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; juntamente con la **Aseguradora Agrícola Comercial, S.A. ACSA**.

Esta Cámara considera importante señalar y para efectos de pronunciamiento que a folios 331 del proceso instruido en la instancia inferior, consta copia certificada notarialmente de la Partida de Defunción del señor **EDMUNDO ROEDER BARRIENTOS**, no obstante la Cámara Cuarta de Primera Instancia pronunció fallo en su contra; sin hacer alusión a los herederos o presunto herederos del referido; y constando que el fallecido Ingeniero **EDMUNDO ROEDER**, nombre con el cual fuere encausado en la Cámara Cuarta de Primera Instancia, fungió como Director Propietario por la Cámara Salvadoreña de la Industria de la Construcción; por tanto como Miembro de la Junta de Gobierno de la cual en el párrafo anterior se estableció librar de la Responsabilidad Patrimonial atribuida; por lo que en tales circunstancias, procederá ésta Cámara Superior en Grado a sobreseer a sus sucesores en el caso que los hubiere por los razonamientos expuestos.



RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL. REPARO DOS. "LA CERTIFICACIÓN DE LA CONTRATISTA HA EJECUTADO EL 100% DEL PROYECTO, NO SE APEGA A LA REALIDAD E INCUMPLE LO DISPUESTO EN EL CONTRATO" Que de conformidad al Informe de Supervisión número 01-, el cual correspondió al período del dieciocho de octubre al dieciocho de noviembre del dos mil dos, incluyó dentro de sus anexos nota de fecha veinte de octubre del dos mil dos, suscrita por el Supervisor y dirigida al Ingeniero Carlos Herrera Campos, Gerente de Producción de la Institución auditada, en la que expresó lo siguiente: *"Que según el cronograma de reprogramación de obra presentado por la Empresa UTE RIO LEMPA para la finalización del proyecto, la obra ya debería de haber concluido al cien por ciento. Sin embargo el avance era de solo el cincuenta y cuatro por ciento. Por lo que la UTE RIO LEMPA no cumplió su compromiso adquirido con ANDA, de finalizar la obra según lo programado"*. Consecuentemente el cuarenta y seis por ciento de la obra no se encontraba ejecutada al momento en que el entonces Presidente de ANDA Ingeniero Carlos Augusto Perla Parada, emitió Certificación de Acta de Recepción Definitiva en la cual se estipuló que: *"la UTE Río Lempa ha ejecutado el cien por ciento del proyecto, estando todos los equipos en sus destinos, en perfectas condiciones y que por tanto ANDA certifica que asume la entera responsabilidad de los equipos así como la guardia y custodia de los mismos"* además en los papeles de trabajo consta el acta No. 1840 de fecha veintiocho de febrero de dos mil tres punto tercero en donde el Ex Presidente de ANDA Ingeniero Carlos Augusto Perla Parada, confirma que la Certificación de Acta de Recepción Definitiva fue suscrita por él y asimismo que a La UTE no se le adeudaba saldo alguno; al igual el entonces Gerente General de ANDA Licenciado José Mario Orellana Andrade, emitió por separado certificación de que se había ejecutado el cien por ciento de la obra, pagándose por lo tanto el cien por ciento del proyecto, aun cuando el cuarenta y seis por ciento de la obra no estaba terminado, obra no ejecutada que asciende a la cantidad de **ONCE**



MILLONES TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON VEINTINUEVE CENTAVOS DE DÓLAR, (\$11,036,585.29); por lo que se infringió el Contrato No. 01/98 "DISEÑO, PROVISIÓN DE EQUIPOS Y EJECUCIÓN DE OBRAS DEL PROYECTO DE AMPLIACIÓN Y MEJORAS DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DEL SISTEMA DE RIO LEMPA", Cláusula Décima Séptima, suscrito entre ANDA y UTE RIO LEMPA.

Al respecto, la Cámara Cuarta de Primera Instancia consideró que dicho reparo no se desvirtuó debido a que no obra la prueba pertinente y eficaz de conformidad al Art. 240 del Código de Procedimientos Civiles que establezca lo contrario; agregando que los funcionarios mencionados en el Reparó no atendieron el informe que el Supervisor de Campo hiciera en su momento, en cuanto a que de acuerdo al cronograma de reprogramación de la obra presentado por la UTE Río Lempa para la finalización del proyecto, esta ya debía haber concluido al cien por ciento, pero sin embargo el avance era del cincuenta y cuatro por ciento; concluyendo el A Quo que con dicha acción se perjudicó económicamente el patrimonio de la Institución, poniendo a la vez en riesgo la recuperación de la obra pagada y no ejecutada, imposibilitando también la oportunidad de hacer efectivo lo estipulado en el contrato por la vía legal correspondiente en caso de incumplimiento, por lo que la Cámara Sentenciadora consideró procedente la condena respectiva por este reparo; responsabilizando por ello de conformidad a las razones expuestas en el **CONSIDERANDO** número VII literal B: al Ingeniero **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, Presidente, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al veintiuno de mayo del dos mil dos; **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, Gerente General, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al dieciséis de junio del dos mil dos, junto con la **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL, SA. ACSA**, condenándoles por la cantidad total de **ONCE MILLONES TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON VEINTINUEVE CENTAVOS DE DÓLAR (\$11,036,585.29)**.

Al respecto el Doctor **ROBERTO OLIVA**, Apoderado General Judicial de **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL, S.A.**, apeló de la Sentencia, manifestando que la misma le causa agravios a su representada, debido a que el entonces Presidente de ANDA, Ingeniero **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, emitió certificación de acta de recepción definitiva de la obra, estipulando en dicho documento que la UTE Río Lempa había ejecutado el cien por ciento del proyecto y que todos los equipos se encontraban en su destino, en perfectas condiciones y que por lo tanto ANDA certificaba que asumía la entera responsabilidad de los equipos; agregando que dicho documento contiene firma autenticada o legalizada por un notario español, con fecha seis de septiembre de dos mil dos, e incorporada a un protocolo de otro notario español, según testimonio expedido en fecha nueve de octubre de dos mil dos; por lo que, aduce el apelante que si al tomar esas fechas como día del evento o acontecimiento, resultaría que ya prescribió el plazo para reclamar los derechos derivados de esos actos.

La Representación Fiscal no se pronunció al respecto.

2431

Esta Cámara al efectuar un análisis de los documentos que constan en el expediente del Juicio de Cuentas, es del criterio que en el presente caso ha existido error por parte de la Cámara Cuarta de Primera Instancia, lo que ha originado una incorrecta determinación de la obligación, lo que deviene en la figura jurídica de ilegítimo contradictor; pues la presente causa no debió haberse seguido contra la Compañía **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL S.A.**, en virtud que el proyecto de "Diseño, Provisión de Equipos y Ejecución de Obras del Proyecto de Ampliación y Mejoras de la Planta de Tratamiento del Sistema Río Lempa" contaba con su correspondiente **CONTRATO DE GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO** otorgado por la Compañía **GENERAL DE SEGUROS S.A.**, y que si bien por medio de nota de fecha veinticinco de febrero de dos mil tres, según consta a folio 777 del expediente del Juicio de Cuentas, dicha Compañía hizo expresa su oposición a darle cumplimiento al Contrato de fianza, amparándose en una "acta de recepción definitiva" entregada por la ANDA, sin embargo, dicha "acta" carecía de validez legal tanto para el contrato principal, como para el contrato accesorio de fianza.



La Cláusula DÉCIMA PRIMERA, literal B), del Contrato 1/98, suscrito entre la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados (ANDA) y la Unión Temporal de Empresas "ICASUR, S.A., ISOLUX WAT, S.A., HIDROMECAÁNICA EXTREMEÑA, S.A.", que a su tenor literal dice: "*La contratista deberá rendir y presentar las siguientes Garantías: B) FIEL CUMPLIMIENTO: Dentro de los treinta días hábiles posteriores a la entrada en efectividad de este Contrato, la Contratista deberá rendir y presentar a favor de la ANDA, una fianza de Fiel Cumplimiento, por un valor equivalente al Veinte por ciento (20%) del valor total del Contrato, expedida en Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica para garantizar el Fiel Cumplimiento del mismo, la cual deberá estar vigente hasta que las obras sean recibidas a entera satisfacción de la ANDA. Una vez que la totalidad de las obras contratadas estén concluidas, se emitirá el ACTA DE RECEPCIÓN FINAL DE LAS OBRAS, la cual dará lugar a que se libere en su totalidad la Garantía de Fiel Cumplimiento. Si la Contratista no entregare las obras a satisfacción de la ANDA, en el plazo establecido en el presente Contrato o sus prórrogas en caso de existir éstas, la Contratante podrá hacer efectiva la Fianza de Fiel Cumplimiento.*"

De manera adicional, la cláusula DÉCIMA SÉPTIMA, del mismo Contrato mencionado, estipula que: "*Una vez que la Contratista haya terminado las obras y solicitado al SUPERVISOR la recepción de las mismas, éste deberá emitir el Certificado de Terminación. En éste se hará constar que las obras han sido terminadas y ejecutadas de conformidad a las condiciones y especificaciones técnicas requeridas en los documentos contractuales, sin que esto signifique la Recepción Final de las Obras. Cuando se terminen todos los trabajos comprendidos en el contrato incluyendo las pruebas y puesta en marcha del Sistema y las respectivas pruebas de rendimiento el Contratista solicitará por escrito al Supervisor, el Acta de Recepción Final, y este último dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud, evaluará si las obras han sido terminadas satisfactoriamente; y si su opinión es favorable procederá a emitir dicha Acta...c) El Certificado de Terminación de las Obras, emitido por parte del Supervisor. Este Acta deberá ser firmada por la Contratista y la Supervisión de ANDA. La emisión del Acta y la presentación de la Garantía de Calidad de Obra dará derecho a la Contratista a solicitar la devolución de la Garantía de*

4

fiel Cumplimiento.” El subrayado es de esta Cámara de Segunda Instancia, para señalar que el Contrato es específico en cuanto a que el Acta de Recepción Final de las obras era un documento que debía ser emitido y suscrito por la Supervisión de ANDA, y no por el Presidente ni por el Gerente de dicha autónoma.

En iguales términos está redactado el contrato accesorio de FIANZA DE FIEL CUMPLIMIENTO, Fian 9900-4968, agregado a folios 756 a 760 del expediente del Juicio de Cuentas instruido en la Cámara de Primera Instancia, por medio del cual la **COMPAÑÍA GENERAL DE SEGUROS S.A.** se comprometió en su apartado CUARTO, numeral 1, que *“La presente garantía estará vigente a partir de la fecha de emisión, hasta que las obras sean recibidas a entera satisfacción por “ANDA”. Emitiéndose el Acta de Recepción Final de las Obras, de acuerdo con la estipulación Décima Primera: Garantías, del Contrato número Uno/noventa y ocho de fecha Once de diciembre de mil novecientos noventa y ocho.”* El subrayado es igualmente de esta Cámara de Segunda Instancia, para reafirmar que el Contrato es específico en cuanto a que el Acta de Recepción Final de las obras era un documento que debía ser emitido y suscrito por la Supervisión de ANDA, y no por el Presidente ni por el Gerente de dicha autónoma.

En consecuencia, no es jurídicamente procedente que la Compañía **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL S.A.** subrogue en sus obligaciones a la **COMPAÑÍA GENERAL DE SEGUROS S.A.**

Por consiguiente, esta Cámara de Segunda Instancia considera procedente reformar el Fallo contenido en el romano I de la Sentencia impugnada con respecto al Reparó número Dos con Responsabilidad Patrimonial, en el sentido de **confirmar la Responsabilidad** atribuida al Ingeniero **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA** y al Licenciado **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, **absolviendo a la ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL S.A.**, en los términos que en la parte final de esta Sentencia se expresa.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL. REPARO TRES. **“ES RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA, LA INSTALACION Y PROTECCIÓN DE LOS EQUIPOS, OBRAS CIVILES, ASI COMO LA PUESTA EN MARCHA DEL SISTEMA, DURANTE LA VIGENCIA DEL CONTRATO”** en el que se determinó “en el Informe de Auditoría, Opinión Técnica, y en el Informe de Examen Especial sobre la Verificación Física de Seguimiento efectuado los días veintiuno y veintidós de octubre de dos mil tres a las recomendaciones hechas al hallazgo numero diez, al verificar el estado de la obra mediante visita de campo, se determinó que el proyecto no se encontraba concluido, presentando las siguientes deficiencias: **A) Solo se instaló un calderín adicional con todo su valvulería nueva y de acuerdo a la capacidad contratada, utilizándose los calderines del Río Lempa fase 1- que ya se encontraban instalados, habiéndosele cancelado a la contratista por obra no suministrada, por lo que en base a la opinión técnica ya citada, se estableció que existe un detrimento patrimonial a la Institución por el pago de equipo cancelado y no proporcionado, cantidad que asciende a **SETECIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL CUARENTA DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON SESENTA Y CUATRO CENTAVOS DE DÓLAR,****

(\$752,040.64); B) Las Unidades de Bombeo de la Estación EB3 con sus motores y arrancadores, fueron instaladas y compradas por ANDA, bajo el contrato NO. 177/2001; maquinaria que ya estaba incluida para ser suministrada bajo el contrato No. 01/98, por lo que ANDA pagó por obra no ejecutada ocasionando un detrimento por la maquinaria pagada y no suministrada, cantidad que asciende a DOS MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS NUEVE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON NOVENTA Y SEIS CENTAVOS DE DÓLAR, (\$2,849,209.96); violentándose el Contrato No. 01/98, Cláusula Segunda "Objeto", Cláusula Sexta "Obligaciones de la contratista"

Al respecto, la Cámara Cuarta de Primera Instancia "estimó" que tal reparo no fue desvirtuado en el Juicio de Cuentas, manteniéndose el perjuicio económico en la disminución del patrimonio de ANDA, por lo que consideró procedente la respectiva condena.

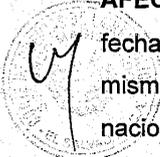
El Doctor **ROBERTO OLIVA**, Apoderado General Judicial de **ASEGURADORA AGRICOLA COMERCIAL, S.A.**, apeló de la Sentencia, manifestando que la misma le causa agravios a su representada, debido a que la acción respectiva para deducir cualquier responsabilidad derivada del contrato ya prescribió, al contar los tres años desde la fecha de los actos ilegales que se le imputan a los funcionarios demandados, por lo que no operan aquí los Arts. 2242 y 2257 del Código Civil, así como el Art. 222 del Código de Procedimientos Civiles.



La Representación Fiscal en su escrito de contestación de agravios no se pronunció al respecto.

Con respecto a todo lo anterior y al analizar los documentos que constan en el expediente del Juicio de Cuentas instruido en la Cámara Cuarta de Primera Instancia, ésta Cámara Superior en Grado, es del criterio que para el presente Reparó son aplicables las consideraciones empleadas para los dos reparos anteriores. En consecuencia, esta Cámara de Segunda Instancia considera procedente reformar el Fallo contenido en el romano I de la Sentencia impugnada con respecto al Reparó número Tres con Responsabilidad Patrimonial, en el sentido de **confirmar** la Responsabilidad atribuida al Ingeniero **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA** y al Licenciado **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, absolviendo a la **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL S.A** en los términos y expuestos

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA. REPARO UNO. "LA VENTA DE CARTELES Y LA RECEPCIÓN DE OFERTAS EN CONTRAVENCIÓN A LAS BASES DE LICITACIÓN, AFECTAN LA TRANSPARENCIA DE LA CONTRATACIÓN" en el que se determinó que: "Con fecha veintidós de marzo de mil novecientos noventa y ocho, se publicó el Cartel de Licitación de la misma fecha, dirigido únicamente a la participación de personas naturales y jurídicas de nacionalidad españolas, conforme al programa de Cooperación Financiero. La venta de los carteles se llevó a cabo entre el veinticinco de mayo al cinco de junio de mil novecientos noventa y ocho, y se realizó la apertura de ofertas el veinticuatro de julio del mismo año; reportando el Auditor los siguientes hallazgos: I) A pesar de que ANDA dirigió la participación en la Licitación Pública



Internacional en comento, exclusivamente a personas naturales y jurídicas españolas, permitió que Empresas Salvadoreñas compraran y retiraran Carteles de Bases de Licitación, con lo que se infringió las bases de la Licitación No. 28/98 en su numeral 1.1 numero 2; II) a la UTE RIO LEMPA, se le adjudicó el Contrato No. 01/98, sin haber retirado las bases, ni haber ofertado, y además sin tener existencia legal frente a terceros; constatándose que a la fecha de presentación de ofertas no se encontraba legalmente constituida ni registrada, existiendo únicamente un documento de compromiso conjunto con responsabilidad solidaria como Unión Temporal de Empresas, de fecha trece de julio de mil novecientos noventa y ocho, habiendo nombrado como representante al señor Joaquín Alviz Victorio, y que según el Informe de Auditoría fue hasta el catorce de abril del dos mil, que fue inscrita en el registro de Madrid España; inobservando el Programa de Cooperación Financiera Hispano Salvadoreño en su disposición Segunda, numeral 2.4 y las Bases de Licitación Número 28/98 en su numeral 2 y 6.1.2.; III) la documentación de las empresas ofertantes eran fotocopias simples, careciendo de apostilla original de España, estas insuficiencias se dieron porque el Departamento Jurídico de ANDA no exigió los documentos pertinentes conforme a la legislación salvadoreña, con lo que se incumplió el Convenio de La Haya de cinco de Octubre de mil novecientos sesenta y uno.”

Al respecto, la Cámara Cuarta de Primera Instancia “estimó” que: I) existió infracción a las Bases de Licitación del proyecto aludido, ya que la participación en la Licitación Pública Internacional estaba dirigida exclusivamente a personas naturales y jurídicas de nacionalidad Española y se permitió que empresas salvadoreñas compraran y retiraran Carteles y Bases de Licitación, de acuerdo al Reglamento de Suministros para la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, aplicable a la fecha en que se dio la condición reportada por el auditor que fuera objeto del reparo, manifestando que la Sección de Proveeduría, según reza el Art. 9 literal I) de dicho Reglamento, tenía a su cargo la elaboración de los carteles para las Licitaciones Públicas y Privadas, preparar pedidos y revisar contratos para compras locales o en el exterior y dar el tramite administrativo a los documentos que amparan y legalizan las acciones citadas, desprendiéndose de lo anterior, la emisión del mandamiento de pago a la Tesorería, para el posterior retiro de las mencionadas Bases en la Sección de Proveeduría citada, por lo que debieron observar el debido cuidado tanto en la emisión del mandamiento como en el retiro de las Bases conforme estas lo estipulaban. II) Respecto a la adjudicación del contrato número 01/98, a la UTE, Río Lempa sin haber retirado las Bases, ni haber ofertado y sin tener existencia legal frente a terceros, ya que a la fecha de presentación de ofertas no se encontraba legalmente constituida, el A quo “estimó” que el Comité de Apertura de Ofertas no puede ser responsabilizado por la inobservancia detallada en el Reparó, ya que de acuerdo a las explicaciones dadas en el ejercicio de su derecho de defensa por los actuantes, respaldadas por los términos de referencia de la citada Licitación, específicamente en el apartado 6.3.1, en el que se establecía el procedimiento de la apertura de ofertas, se instituía que únicamente se abrirían éstas sin realizar ningún análisis de carácter técnico, económico o jurídico; sin soslayar “que los términos de referencia de una Licitación recogen las condiciones jurídicas, económicas y técnicas a las que ha de ajustarse” (Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Honorable Corte Suprema de Justicia

Ref 68-S-96), por lo que dicha infracción estaba fuera del alcance de los miembros que integraron a las nueve horas del día veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y ocho el citado Comité de Apertura de Ofertas. En relación al Comité Evaluador de Oferta este fue conformado como un equipo multidisciplinario, cada uno de sus integrantes especialistas en su ramo profesional, por lo que la conducta exigible de garantizar los requisitos formales y de ley en la evaluación de los ofertantes, recae en el aspecto legal, siendo pues obligación del Representante en el Departamento Jurídico haber brindado la asesoría necesaria en la consideración de dichos aspectos, por lo que la Cámara A quo, consideró improcedente responsabilizar Administrativamente a todos los integrantes de dicho comité, derivando únicamente la imposición de multa a la representante del Departamento Jurídico. En cuanto a la Junta de Gobierno, expresó la Cámara Cuarta de Primera Instancia que si bien es cierto el Comité Evaluador recomendó según su criterio la mejor oferta, ésta fue sometida a consideración de dicha Junta de Gobierno, quienes tuvieron la responsabilidad final de la adjudicación, debiendo cerciorarse del respaldo técnico, formal y legal que llevó al Comité Evaluador a recomendar tal oferta. III) En relación a que la documentación de las empresas ofertantes era fotocopias simples, que carecían de apostilla original de España, el A Quo consideró que tal reparo no ha sido desvirtuado, prevaleciendo la inobservancia legal por parte de la Jefe del Departamento Jurídico, quien únicamente como prueba de descargo vierte explicaciones, las cuales no han sido robustecidas con la prueba pertinente y eficaz, de conformidad al Art. 240 Pr. C., procediendo en tal sentido a la imposición de multa por Responsabilidad Administrativa; que en el **romano III)** de la Sentencia venida en grado se declaró **RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA** de la manera siguiente: **REPARO UNO romano I)**, del Pliego de Reparos, por las razones expuestas en el CONSIDERANDO numero VII literal D), a la señora: **BLANCA RUBIA SURIA DELGADO**, Jefe de Proveeduría, durante el periodo del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de julio del año dos mil dos; en el **REPARO UNO romano II)**, Licenciada **PATRICIA AVILA DE ALFARO**, Representante del Departamento Jurídico (Miembro del Comité Evaluador); **CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, Presidente, durante el periodo del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al veintiuno de mayo del dos mil dos; señora **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Director Propietario por el Ministerio del Interior; Doctora **DYNA ANGÉLICA DE NAVARRO**, Director Propietario por el Ministerio de Salud Publica y Asistencia Social; Ingeniero **ROBERTO ANTONIO ALAS ENGELHARD**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Publicas; Doctora **AIDA VERÓNICA SIMAN DE BETANCOURT**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores; Licenciado **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, Gerente General, (Miembros de la Junta de Gobierno); en el **REPARO UNO romano III)** a la Licenciada **XENIA GLADYS SERRANO ORELLANA**, Jefe del Departamento Jurídico



Al respecto, la señora **GLADYS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, quien fungió como Directora Propietaria por el Ministerio del Interior, durante el periodo del uno de octubre de mil novecientos noventa y ocho al treinta de septiembre del dos mil dos; manifestó su desacuerdo con la sentencia, aduciendo que al hacer una interpretación lógica y sistemática de la ley de ANDA, se deduce que las facultades y atribuciones que confiere a la institución, así como a la política general de la misma, las ejercerán y determinarán una Junta de Gobierno, según lo prescribe el Art. 3 de la

Ley. Agregando que dichas facultades y atribuciones son taxativamente contempladas en el Art. 6 de la referida Ley, que dice que el Presidente de la Junta de Gobierno tendrá la representación judicial y extrajudicial de ANDA, la administración de los negocios de la institución está a cargo del Presidente de la Junta, quien para el mejor desenvolvimiento de sus funciones contará con la colaboración de un gerente técnico y un gerente financiero. Manifestando que, de acuerdo al Art. 13 del Reglamento para la Determinación de Responsabilidades y al Art. 107 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, se refieren únicamente a que la responsabilidad administrativa sancionada es únicamente para asalariados, ya que estos son los únicos que pueden ser sancionados con multas tomando como base los sueldos o salarios mensuales percibidos; expresando además, que los miembros de la Junta de Gobierno nunca han sido empleados de ANDA.

Por su parte, la Licenciada **BLANCA RUBIA SURIA DELGADO**, Jefe de Proveeduría, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de julio del dos mil dos; que en su escrito de expresión de agravios manifiesta su desacuerdo con la sentencia, aduciendo que la misma le causa agravios, que se le violentó su derecho de defensa, consagrado en el Art. 12 de la Constitución, en vista que se le notificó el Pliego de Reparos sin expresarle la ley o artículo que había contravenido. Agregando que solicitó en su momento la compulsión e inspección de los documentos que presentó como prueba de descargo, habiéndole resuelto el A Quo que denegaba dichas diligencias, aduciendo que eran innecesarias; expresando la apelante, que la Cámara Cuarta de Primera Instancia no valoró la prueba ofrecida, que en la motivación de la sentencia, no se menciona ni argumenta por qué fue considerada como prueba no pertinente. Por lo cual considera que fue condenada sin permitirle demostrar su inocencia con la prueba por ella aportada.

La Doctora **AÍDA VERÓNICA SIMÁN DE BETANCOURT**, quien fungió como Directora Propietaria por el Ministerio de Relaciones Exteriores, durante el período del tres de junio de mil novecientos noventa y siete al dos de junio de mil novecientos noventa y nueve; manifestó su desacuerdo con la sentencia, por considerar que fue ilegal, infundada y arbitrariamente condenada. Agregando que el informe final de la auditoría que motivó el juicio de cuentas debió habersele notificado "en forma personal por medio de esquila" en su lugar de residencia o en su lugar de trabajo. Manifestando además, que son varias las disposiciones legales que obligan al ente contralor a llevar a cabo la notificación administrativa de los informes de auditoría. Sin embargo, agrega, que no fue legalmente notificada del informe final de auditoría como lo establece el Art. 62 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, pues de manera inexplicable, -dice- tal notificación se le hizo en las oficinas administrativas del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, lugar adonde nunca ha trabajado, y como consecuencia, no tuvo conocimiento de los señalamientos que le hacían los auditores.

La Representación Fiscal al respecto únicamente controvierte lo manifestado por la señora Gladys Patricia Aríz de Valdivieso, manifestando que en ningún momento expresa agravios causado por la sentencia pronunciada por la cámara A-QUO, ya que tal como consta en su escrito

2434

presentado en Primera Instancia, su argumentación la basa en que en ningún momento hubo atraso en las obras objeto del contrato ya que las prórrogas se otorgaron antes de concretarse los atrasos, lo cual fue valorado por la Cámara Sentenciadora concluyendo que dichas prórrogas fueron concedidas sin contar con el respaldo legal para realizar y el atraso de las misma era imputable al contratista razón por la cual se condenó conforme a derecho, y en esta instancia modifica tal argumentación sin mencionar el punto exacto que no le fue valorado o que le causa agravio de la sentencia por lo que expresó ésta debe ser confirmada.

Esta Cámara de Segunda Instancia considera que de acuerdo a lo que prescribe el Art. 54 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, la Responsabilidad Administrativa de los funcionarios y empleados de las entidades y organismos del sector público, se dará por inobservancia de las disposiciones legales y reglamentarias y por el incumplimiento de sus atribuciones, facultades, funciones y deberes o estipulaciones contractuales, que les competen por razón de su cargo.



Por lo que en estricto cumplimiento del precepto legal antes mencionado, esta Cámara de Segunda Instancia no encuentra en la sentencia disposición legal expresa que haya hecho prohibitiva la venta de bases de licitación a empresas nacionales, y aún cuando el proceso era exclusivo para personas naturales y jurídicas españolas, es necesario que la acción que se le imputa a la Jefa de proveeduría se encuentre prohibida por ley o contractualmente, ya que solo así es factible su incumplimiento, lo que daría paso a la determinación de la Responsabilidad Administrativa.

De manera adicional, esta Cámara de Segunda Instancia considera que la entrega de las bases de licitación, la recepción de las ofertas a empresas no existentes legalmente y la existencia de documentos en fotocopias simples en las ofertas, son situaciones que escapan al conocimiento y ámbito de acción de la Junta de Gobierno de ANDA, ya que dichas actividades son realizadas por servidores u organismos internos administrativos de las entidades, como los Comités de Evaluaciones de Ofertas, quienes debieron advertir para el caso, que la documentación no cumplía con los requisitos legales, y de tal forma marginar a las mismas de su calificación. Art. 55 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública.

En consecuencia, esta Cámara de Segunda Instancia procederá a **reformular** el Fallo contenido en el romano III de la Sentencia impugnada con respecto al **Reparo número Uno con Responsabilidad Administrativa**, de la manera siguiente: **a) Declarará absueltos de REPARO UNO romano I)** a los señores: **BLANCA RUBIA SURIA DELGADO**, Jefe de Proveeduría, durante el periodo del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de julio del año dos mil dos; en el **REPARO UNO romano II)** **GLADIS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, Director Propietario por el Ministerio del Interior; Doctora **DYNA ANGÉLICA DE NAVARRO**, Director Propietario por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social; Ingeniero **ROBERTO ANTONIO ALAS ENGELHARD**, Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas; Doctora **AIDA VERÓNICA SIMAN DE BETANCOURT**, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones

Handwritten mark resembling the number '7' inside a circular stamp.

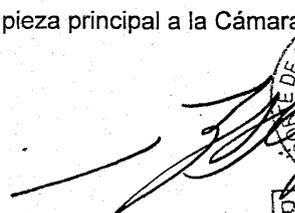
Exteriores; **b) Confirmará la Responsabilidad Administrativa**, así como las multas impuestas determinada por la Cámara Cuarta de Primera Instancia de la manera siguiente: **REPARO UNO romano II) CARLOS AUGUSTO PERLA PARADA**, Presidente, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho al veintiuno de mayo del dos mil dos; Licenciado **JOSÉ MARIO ORELLANA ANDRADE**, Gerente General, (Miembros de la Junta de Gobierno); Licenciada **PATRICIA ÁVILA DE ALFARO**, Representante del Departamento Jurídico (Miembro del Comité Evaluador); en el **REPARO UNO romano III)** a la Licenciada **XENIA GLADYS SERRANO ORELLANA**, Jefe del departamento Jurídico; quienes no apelaron de la sentencia.

Finalmente, ésta Cámara hace constar que a folios 74 del presente proceso por medio de oficio de fecha treinta de junio de dos mil seis, se remitió a esta Instancia por parte de la Cámara Cuarta de Primera Instancia, recibo de ingreso número cero dos siete cinco cinco cuatro ocho nueve, de fecha veinticinco de enero de dos mil seis, por la cantidad de CIENTO QUINCE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON SESENTA CENTAVOS DE DÓLAR (\$115.60), cancelado por el señor **MARVIN ENRIQUE VEGA**, quien fungió durante el periodo auditado como Jefe del Departamento de Producción, según el Informe de Examen Especial al Proceso de Licitación Pública Internacional Número 28/98 y Ejecución al Contrato Número 1/98 Modalidad Llave en Mano, suscrito entre la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados -ANDA- y la Unión Temporal de Empresas -UTE- Río Lempa; por medio del cual pagó la multa impuesta mediante Sentencia dictada a las nueve horas del día catorce de diciembre de dos mil cinco; en el presente Juicio de Cuentas con referencia JC-34-2003-3; que de conformidad al Art. 92 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República que refiere: **Sobreseimiento Definitivo por Pago:** *“Cuando mediare pago de las sumas reparadas, mas los intereses y multas que fueren procedentes, podrán las Cámaras, sin necesidad de audiencia a la Fiscalía General de la República, sobreseer en el procedimientos a favor de los reparados y declarar libres de responsabilidad, en los casos siguientes:1) A favor del reparado que paga la totalidad del monto del que es único responsable, o del que paga la parte que le corresponde en el pliego de reparos formulado contra varios, siempre que la responsabilidad no sea solidaria; ...”* última parte del referido artículo que se adecua a la situación jurídica del señor **MARVIN ENRIQUE VEGA**; por lo que ésta Cámara en este acto procederá a declarar sobreseimiento a favor del señor **MARVIN ENRIQUE VEGA**, por constar pago de la multa correspondiente a la Responsabilidad Administrativa determinada en razón del Reparación Tres con Responsabilidad Administrativa.

POR TANTO: Expuestas las razones anteriores y de conformidad a los Arts. 196 de la Constitución de la República, 428 y 1026 del Código de Procedimientos Civiles, 73 y 94 de la Ley de la Corte de Cuentas, a nombre de la República de El Salvador, esta Cámara **FALLA: I)** Refórmase el romano I, en relación el **Reparo Uno**, del fallo contenido en la sentencia de mérito, en el sentido de absolver de responsabilidad a los señores: **CARLOS MAURICIO DUQUE GONZÁLEZ, GLADYS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO**, los herederos o presuntos herederos del señor **EDMUNDO ROEDER BARRIENTOS**, conocido en el Juicio de Cuentas como **EDMUNDO ROEDER, ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO, MANUEL ENRIQUE CAÑAS GOENS, OSCAR ALCIDES CASTILLO, MANUEL ENRIQUE ARRIETA ARAUJO, RENÉ NUILA MACAY,**

RENÉ MAURICIO GUTIERREZ RIVAS, JUAN ORLANDO ZEPEDA HERRERA y a la ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL S.A.; Confírmase en todas sus demás partes el mencionado romano I, relacionado con el **Reparo Uno**, del fallo. II) Refórmase el romano I, en relación con el **Reparo Dos**, del fallo contenido en la sentencia de mérito, en el sentido de absolver de Responsabilidad Patrimonial únicamente a la **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL S.A.**; Confírmase en todas sus demás partes el mencionado romano I, relacionado con el **Reparo Dos**, del fallo. III) Refórmase el romano I, en relación con el **reparo Tres**, del fallo contenido en la sentencia de mérito, en el sentido de absolver de Responsabilidad Patrimonial únicamente a la **ASEGURADORA AGRÍCOLA COMERCIAL S.A.**; Confírmase en todas sus demás partes el mencionado romano I, relacionado con el **Reparo Tres**, del fallo. IV) Refórmase el romano III, en relación con el **reparo Uno**, del fallo contenido en la sentencia de mérito, en el sentido de absolver de Responsabilidad Administrativa a los señores: **BLANCA RUBIA SURIA DELGADO, PATRICIA ÁVILA DE ALFARO, GLADYS PATRICIA ARIZ DE VALDIVIESO, DYNA ANGÉLICA DE NAVARRO, ROBERTO ANTONIO ALAS ENGELHARD, AÍDA VERÓNICA SIMÁN DE BETANCOURT, y XENIA GLADIS SERRANO ORELLANA**; Confírmase en todas sus demás partes el mencionado romano III del fallo. V) Absuélvase de Responsabilidad Administrativa, así como la multa impuesta por mediar pago de la misma, al señor **MARVIN ENRIQUE VEGA**, Jefe del Departamento de Producción, durante el período del uno de enero de mil novecientos noventa y ocho. VI) Refórmase el romano VI, que en el orden lógico del Fallo correspondería al romano IV, absolviendo del pago de la multa a las personas relacionadas en el numeral IV de la presente resolución. VII) Declárase ejecutoriada esta sentencia, librese la ejecutoria de ley. VIII) Vuelva la pieza principal a la Cámara de origen con certificación de este fallo. - **HÁGASE SABER.**-





PRESIDENCIA





**PRONUNCIADA POR LOS SEÑORES PRESIDENTE Y MAGISTRADOS QUE LA
SUSCRIBEN.**



Secretario de Actuaciones

Exp. JC-34-2003-3
ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE ACUEDUCTOS
Y ALCANTARILLADOS (ANDA)
Cámara de Segunda Instancia

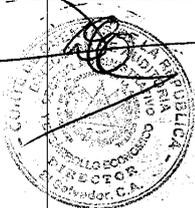


CORTE DE CUENTAS DE LA REPUBLICA
DIRECCIÓN DE AUDITORIA
SECTOR ADMINISTRATIVO Y DESARROLLO ECONOMICO

INFORME DE EXAMEN ESPECIAL
AL PROCESO DE LICITACIÓN PUBLICA
INTERNACIONAL No. 28/98
Y EJECUCION AL CONTRATO No. 1/98
MODALIDAD LLAVE EN MANO,
SUSCRITO ENTRE LA ADMINISTRACIÓN
NACIONAL DE ACUEDUCTOS Y
ALCANTARILLADOS-ANDA Y
LA "UNION TEMPORAL DE EMPRESAS"
(U.T.E. Río Lempa).

San Salvador, octubre de 2003

CORTE DE CUENTAS DE LA REPUBLICA	
UNIDAD DE RECEPCION Y DISTRIBUCION	
DE INFORMES DE AUDITORIA:	
RECIBIDO POR:	<i>ABO</i>
FECHA:	<i>10-12-03</i>
HORA:	<i>2.01 - P.M.</i>



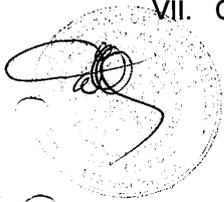
6

INDICE

CONTENIDO

PAG.

I. ANTECEDENTES	1
II. OBJETIVOS DEL EXAMEN	6
III. ALCANCE DE LA AUDITORIA	6
IV. LIMITACIONES EN EL ALCANCE	6
V. PROCEDIMIENTOS APLICADOS	6
VI. RESULTADOS DE LOS PROCEDIMIENTOS UTILIZADOS	8
VII. CONCLUSIÓN	138



6

**Licenciado
Manuel Enrique Arrieta Araujo,
Presidente de la Administración
Nacional de Acueductos y Alcantarillados,
Presente.**

I. ANTECEDENTES

DEL EXAMEN

Hemos realizado examen especial al proceso de Licitación Pública Internacional No. 28/98 y ejecución del contrato No. 01/98 de fecha 11 de diciembre de 1998 modalidad Llave en Mano, por un monto de \$ 29,990,720.90, en concepto de Diseño, provisión y mejoras de la planta de tratamiento del sistema Río Lempa, suscrito entre la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados-ANDA y Unión Temporal de Empresas (U.T.E. Río Lempa), integrado por las empresas Icasur, S.A., Isolux Wat, S.A., Hidromecánica Extremeña, S.A.

DE LA ENTIDAD



La Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados-ANDA, fue creada por Ley, mediante Decreto del Directorio Cívico Militar No. 341, de fecha 17 de octubre de 1961, publicado en el Diario Oficial No. 191, Tomo No. 193 de fecha 19 de octubre del mismo año, como Institución Autónoma de Servicio Público, con personalidad jurídica y con domicilio en la capital de la República; su objetivo esencial es el de proveer y ayudar a proveer a los habitantes de la República de los servicios de Acueductos y Alcantarillados.

DEL PROYECTO

El "Programa de Cooperación Financiera Hispano Salvadoreño", para financiar exportaciones de bienes y servicios españoles o proyectos de interés común por un período de 3 años, fue aprobado por acuerdo No. 55 de fecha 20 de enero de 1998, por el Órgano Ejecutivo en el Ramo de Relaciones Exteriores, publicado en el Diario Oficial No. 33 Tomo 338 de fecha 18 de febrero de 1998.

El Programa fue ratificado por Decreto Legislativo No. 224 de 04 de febrero de 1998 publicado en el Diario Oficial No. 33 Tomo 338 de fecha 18 de febrero de 1998.

Por Decreto Legislativo No. 593, de fecha 29 de abril de 1999, publicado en el Diario Oficial No. 84 Tomo 343 de fecha 7 de mayo del mismo año, se autorizó al Órgano Ejecutivo en el Ramo de Hacienda para que fuera garante en nombre del Estado y Gobierno de El Salvador por los préstamos concedidos a ANDA por el Banco de Bilbao Vizcaya (BBV) y el Instituto de Crédito Oficial del Reino de España (ICO) y los convenios de préstamos fueron aprobados mediante Decreto Legislativo No. 632 de

7

fecha 10 de junio de 1999, publicado en el Diario Oficial No. 109 Tomo 343 de fecha 14 de junio de 1999.

Según punto vigésimo Acta No. 1717 de fecha 23 de abril de 1998, la Junta de Gobierno de ANDA, aprobó según ordinales 1º. la nómina de funcionarios que integrarán el Comité Evaluador de Ofertas y que coordinaría la licitación pública internacional 28/98, dirigida a la participación exclusiva de personas naturales y jurídicas españolas, integrada con representantes de las Gerencias Administrativa, de Producción, Ejecutora de Proyectos ANDA/UEP, Financiera y Departamento Jurídico y de Proveeduría.

El ordinal 2º. de la misma acta, establece: "Autorizar que para todos los actos públicos relacionados con la citada licitación, participen como observadores un representante de las siguientes entidades:

- Representante del Ministerio de Relaciones Exteriores de El Salvador.
- Representante del Ministerio de Hacienda de El Salvador.
- Agregado comercial de la Embajada de España en El Salvador."

Por acuerdo vigésimo sexto de acta de Junta de Gobierno de ANDA No. 1722, de fecha 9 de julio de 1998, acordaron autorizar la ampliación del punto vigésimo del acta No. 1717, en el sentido de incorporar a la nómina de funcionarios, a representantes de los Departamento de Producción, Control del Agua y del Mantenimiento.

Según punto Segundo Acta No. 1727 ordinales 1º. Y 2º., de fecha 16 de octubre de 1998, la Junta de Gobierno de ANDA, después de conocer las evaluaciones realizadas a las diferentes empresas ofertantes, acordó:

- "1º.) Adjudicar la Licitación Pública Internacional No. 28/98, relativa al "DISEÑO, PROVISIÓN DE EQUIPOS Y EJECUCIÓN DE OBRAS DEL PROYECTO DE AMPLIACIÓN Y MEJORAS DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DEL SISTEMA RIO LEMPA, MODALIDAD LLAVE EN MANO", al consorcio ICASUR, S.A., ISOLUX WAT, S.A., HIMEX, S.A., por un valor de US\$29,990,720.90, valor que no incluye IVA, de conformidad a los términos de su oferta.
- 2º. Autorizar al señor Presidente, para que firme la documentación correspondiente."

El contrato No. 1/98, fue suscrito entre ANDA y la U.T.E. Río Lempa, el 11 de diciembre de 1998.

Fueron 5 las prórrogas autorizadas por la Junta de Gobierno de ANDA, para el contrato No. 1/98, suscrito con la U.T.E. Río Lempa.
Mediante punto Décimo Noveno Acta No. 1765 de Junta de Gobierno de ANDA de fecha 29 de junio de 2000, se modificó el contrato 1/98, en sus cláusulas TERCERA Y

OCTAVA, suscribiendo contrato de modificación, con fecha 7 de julio de ese mismo año, así:

"PRIMERO: Modifíquese el numeral tres de la cláusula TERCERA: EL CONTRATO, MONEDA Y FORMA DE PAGO, de la siguiente forma: 3º. El sesenta y cinco por ciento (65%) restante del referido monto contractual será pagado a la Contratista de la siguiente forma:

- a) El monto total correspondiente al suministro de equipo, contra entrega de la presentación de los documentos al banco pagador de la factura original y dos copias, lista de bultos, conocimiento de embarque y certificado de seguro, sin perjuicio a lo establecido en la cláusula cuarta.
- b) Para transporte hasta la bodega del Río Lempa, instalación y montaje de equipo, previa firma del acta de recepción parcial a entera satisfacción de la supervisión, la que estará incluida en las certificaciones mensuales emitidas por el Presidente o Gerente General de la Institución.
- c) Para la obra civil e instalaciones, previa firma del acta de recepción parcial a entera satisfacción de la supervisión, la que estará incluida en las certificaciones mensuales, emitidas por el Presidente o Gerente General de la Institución.
- d) Para la puesta en marcha, previa firma del acta de recepción parcial a entera satisfacción de la supervisión, la que estará incluida en las certificaciones mensuales emitidas por el Presidente o Gerente General de la Institución.

Las certificaciones o estimaciones de obra, aprobadas por el supervisor, las cuales se cuantificarán mensualmente para su pago, de acuerdo a las unidades de obras terminadas y en base a precios unitarios establecidos en lista de cantidades y precios de la oferta de la contratista. Para su debida presentación debe atender a lo indicado por la Gerencia de Producción, en los formatos proporcionados para tal fin, a través de los medios magnéticos convenientes.

SEGUNDO: Modifíquese el numeral tres de la cláusula OCTAVA: ASIGNACIÓN PRESUPUESTARIA E IMPUESTOS, de la siguiente forma: El pago del presente contrato estará sujeto a la aprobación y legalización de los convenios de financiamiento. Asimismo, el contratista al suscribir este contrato, estará exento de los derechos arancelarios e IVA por importación de los bienes y servicios para la ejecución del presente contrato, conforme a lo establecido en la disposición QUINTA del Programa de Cooperación Financiera Hispano Salvadoreña 1998-2000, suscrito el 14 de noviembre de 1997. Así también conforme a lo establecido en los términos de referencia y sus adendas, el contratista queda exento de todos los impuestos, tasas, aportes a la seguridad social como los impuestos originados por los beneficios de sociedades, fijadas con base a las leyes existentes en el territorio de la República de El Salvador, que le fueren aplicables en ocasión de la ejecución de este contrato y que estuvieren vigentes a la suscripción del mismo, inclusive el IVA y los arbitrios municipales que se

EXENTO
IMPUESTOS

diere en el desarrollo de la ejecución de las obras del presente contrato, las cuales serán pagadas íntegramente por ANDA.”

El Banco de Bilbao Vizcaya, informó a ANDA que con fecha 22 de febrero de 2002 efectuó pago a la U.T.E. Río Lempa, por la cantidad de \$ 2,708,080.09, completándose el monto de \$ 29,990,720.90, establecido en el contrato.

Mediante Punto Décimo Acta No. 1744 de fecha 19 de agosto de 1999, la Junta de Gobierno de ANDA autorizó la creación de la Unidad de Supervisión de las obras para el proyecto “Diseño, Provisión de equipos y ejecución de las obras del Proyecto de Ampliación y Mejoras de la Planta de Tratamiento del Sistema del Río Lempa”, la cual quedó con dependencia directa de la Gerencia de Producción, con un tiempo de duración de 2 años, pudiendo éste prolongarse o acortarse, dependiendo del proyecto y de los intereses de la Institución.

Además se autorizó el perfil y el organigrama correspondiente. Se facultó a la Unidad de Supervisión para que realizara la contratación del personal profesional y administrativo que fuere necesario; así como para manejar los fondos de la contrapartida proveniente de los fondos generales de la Nación, destinados para la remuneración del personal y la adquisición de bienes y servicios que sean requeridos.

Por medio de nota, de fecha 25 de agosto de 1999, suscrita por el Gerente de Producción, se designa para ejercer la supervisión técnica de las obras con carácter temporal, al Jefe de la Unidad de Supervisión, hasta que sea contratado y designado por la Institución el profesional permanente para desempeñar esa responsabilidad.

El personal técnico de la unidad de supervisión del proyecto, se integró con los cargos siguientes:



No. Del Contrato	Nombre de la plaza según contrato	Salario mensual	Período contratado.
36/2000	Jefe Unidad de Supervisión	≈20,000.00	Del 01-02-2000 al 30-09-02 De octubre a diciembre de 2002 De enero a Marzo de 2003, sin contrato por libre gestión, los últimos meses se cancelaron con fondos propios
37/2000	Supervisor de Obras Hidráulicas y Civiles	≈15,000.00	Del 01-02-2000 Al 31-12-01
38/2000	Supervisor Electromecánico	≈15000.00	Del 01-02-2000 al 31-12-00
40/2000	Inspector Obras hidráulicas y civiles	≈10,000.00	Del 01-02-2000 al 31-12-01
41/2000	Inspector Electromecánico	≈10,000.00	Del 01-02-2000 al 30-09-02

42/2000	Inspector obras hidráulicas y civiles	≈10,000.00	Del 01-02-2000 al 30-09-02
65/2000	Inspector electromecánico	≈ 3,000.00	Del 01-02-2000 al 30-09-02

De conformidad a los convenios de préstamos suscritos con el Banco de Bilbao Vizcaya y el Instituto de Crédito Oficial del Reino de España (ICO), el importe de la prima de la Compañía Española de Seguro de Crédito a la Exportación (CESCE), se cubrió con el 50% de cada una de las entidades acreditantes para el desarrollo del Programa "Diseño, Provisión de Equipo y Ejecución de las Obras del proyecto de Ampliación y Mejoras de la Planta de Tratamiento del Sistema del Río Lempa".

El total de la prima pagada a la Compañía de Seguro de Crédito a la Exportación (CESCE), fue por la cantidad de \$927,819.00.

De conformidad al contrato 01/98 en la cláusula TERCERA, se estableció un anticipo, así: "...La forma de pago será la siguiente: 1) Un anticipo de pago por la suma de US \$ 4,498,608.13, correspondiente al 15% del valor total del contrato..."

La empresa contratista presentó Garantía de Anticipo por el mismo valor con fecha 13 de julio de 1999 de la Compañía General de Seguros. Con nota de fecha 13 de julio de 1999 el Ex Presidente de ANDA autoriza al Banco de Bilbao Vizcaya el pago del anticipo pactado contractualmente.

Mediante nota de fecha 20 de agosto de 1999, el Instituto de Crédito Oficial del Reino de España (ICO), notifica a ANDA sobre el pago efectuado a la U.T.E. Río Lempa del anticipo por valor de US \$ 4,498,608.13, valor registrado según partida contable No. 3950 de fecha 29 de julio de 1999.

La amortización del anticipo, otorgado a la U.T.E. Río Lempa, se aplicó mediante descuentos del 15% en cada uno de los 21 pagos efectuados al contratista, por medio del Banco de Bilbao Vizcaya.

Con fecha 20 de marzo de 2003, la firma privada López Salgado, Pricewaterhouse, S.A. de C.V., emitió "Informe sobre el Estado de Ejecución Financiera período del 1 de enero al 31 de diciembre de 2002 e Información Financiera Complementaria sobre el Diseño, Provisión de Equipos y Ejecución de Obras del Proyecto Ampliación y Mejoras de la Planta de Tratamiento del Sistema Río Lempa. Contrato de Préstamo Banco Bilbao Vizcaya (BBV)", el cual contiene dictamen con abstención de opinión, el que expresa en sus párrafos segundo y tercero:

"Tal como se menciona en los párrafos segundo, tercero, cuarto quinto, sexto, séptimo y octavo de nuestro informe de auditoría sobre los estados financieros básicos de la Institución al 31 de diciembre de 2002 y 2001 y por los años que terminaron en esas fechas (sección I), la documentación disponible y la condición de los registros contables de la Institución no nos permitió asegurarnos de la razonabilidad de los saldos de los principales componentes de los referidos estados financieros y, por lo tanto, hemos



emitido nuestro informe con abstención de opinión con fecha 20 de marzo de 2003".---
"Debido a la importancia del asunto indicado en el párrafo segundo que antecede, el alcance de nuestro trabajo no fue suficiente para permitirnos expresar, y no expresamos, una opinión sobre los estados financieros referidos en el primer párrafo de este informe".

Según nota de remisión de fecha 3 de junio del presente año, suscrita por el Socio y Representante Legal de la firma privada, la última versión del informe de auditoría, fue emitido en fecha 28 de mayo de 2003.

II. OBJETIVO DEL EXAMEN

Realizar un examen especial al proceso de la Licitación Pública Internacional 28/98 y ejecución del contrato No. 01/98, suscrito entre ANDA y U.T.E. Río Lempa, de conformidad a Normas de Auditoría Gubernamental adoptadas por la Corte de Cuentas de la República.

III. ALCANCE DE LA AUDITORIA.

Nuestro trabajo se realizó en cumplimiento a Orden de Trabajo No. DASADE 14 de fecha 13 de marzo de 2003, el cual consistió en efectuar Examen Especial al proceso de la Licitación Pública Internacional No. 28/98 y ejecución del contrato No. 01/98 modalidad Llave en Mano, suscrito entre ANDA y U.T.E. Río Lempa, en concepto de Diseño, provisión y mejoras de la planta de tratamiento del sistema Río Lempa.

IV. LIMITACIONES EN EL ALCANCE

La administración no nos proporcionó información necesaria para el desarrollo del examen, tales como:

- Algunos informes de supervisión
- Documentación soporte de partidas contables
- La Oferta Técnica completa
- La documentación legal original (Fotocopias incompletas)

V. PROCEDIMIENTOS APLICADOS

Para el desarrollo de nuestro examen aplicamos los procedimientos de auditoría que se detallan a continuación:



1. Comprobamos la aprobación del Programa Financiero Hispano Salvadoreño y los adendums emitidos.
2. Revisamos la garantía otorgada por el Estado de El Salvador, como respaldo a los convenios de préstamos otorgados a la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, por el Banco de Bilbao Vizcaya (BBV) y el Instituto de Crédito Oficial del Reino de España (ICO).
3. Comprobamos el nombramiento de los miembros de la Comisión Evaluadora de Ofertas de la Licitación Pública Internacional 28/98.
4. Verificamos que las empresas ofertantes se apegaran a lo estipulado en el convenio y llenaran, los demás requisitos legales.
5. Analizamos la autorización de la adjudicación de la Licitación Pública Internacional 28/98.
6. Revisamos si el contrato No. 1/98 suscrito, está de conformidad a los términos establecidos en el Programa Financiero Hispano Salvadoreño, adendums emitidos, Bases de Licitación y demás leyes aplicables.
7. Verificamos la existencia de la orden de inicio del proyecto "Diseño, Provisión de Equipos y Ejecución de Obras del Proyecto de Ampliación y Mejoras de la Planta de Tratamiento del Sistema Río Lempa".
8. Analizamos si las prórrogas del plazo de ejecución del contrato, emitidas por la Junta de Gobierno de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados ANDA, fueron debidamente justificadas, autorizadas y apegadas a la Ley.
9. Revisamos si las modificaciones efectuadas al contrato suscrito entre ANDA y UTE, fueron debidamente justificadas y apegadas a la Ley.
10. Analizamos la contratación del personal para la supervisión del proyecto, así como sobre la legalidad de los demás gastos incurridos con fondos provenientes de la Contrapartida.
11. Examinamos los informes de avance mensual del proyecto, elaborados por el Supervisor contratado para el proyecto.
12. Analizamos las garantías presentadas en el proceso de licitación y ejecución del contrato.
13. Indagamos sobre el incumplimiento del contrato y la imposición de multas o sanciones por parte de ANDA al contratista.



- 14. Indagamos sobre la existencia de los documentos que se refieren a la recepción del proyecto ejecutado por UTE.
- 15. Revisamos la documentación de soporte de los pagos efectuados por las instituciones acreditantes a la cuenta del contratista y las respectivas partidas contables.
- 16. Verificamos los gastos generados en concepto de póliza de seguro de los préstamos concedidos a ANDA.
- 17. Analizamos si el anticipo otorgado a la U.T.E. Río Lempa, se hizo de conformidad a la Ley.
- 18. Verificamos si existen informes de firmas privadas, sobre el contrato 1/98, suscrito entre ANDA y la U.T.E. Río Lempa.
- 19. Revisamos los planes de trabajo de la Unidad de Auditoría Interna, para comprobar si programaron auditoría al proyecto.
- 20. Inspeccionamos el estado actual de la obra y si los equipos objeto del contrato están funcionando, específicamente lo relacionado con el manejo y protección de bienes y puesta en marcha de la Planta del Sistema Río Lempa.



VI. RESULTADOS DE LOS PROCEDIMIENTOS UTILIZADOS

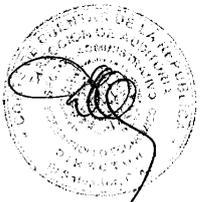
1. LA VENTA DE CARTELES Y LA RECEPCIÓN DE OFERTAS EN CONTRAVENCIÓN A LAS BASES DE LICITACIÓN, AFECTAN LA TRANSPARENCIA DE LA CONTRATACIÓN.

Con fecha 22 de mayo de 1998, se publica Cartel de Licitación de la misma fecha, dirigido únicamente a la participación de personas naturales y jurídicas españolas, conforme al Programa de Cooperación Financiero. La venta de los carteles se realizó entre el 25 de mayo al 5 de junio de 1998, realizando la apertura de ofertas, el 24 de julio del mismo año.

Las empresas que retiraron carteles de las bases de la Licitación Pública Internacional 28/98, fueron un total de 24, presentando ofertas solamente ocho.

Entre las empresas que compraron las Bases de Licitación, 5 son salvadoreñas; según información que contiene el listado de empresas que retiraron dichas Bases, así:

No.	EMPRESAS
1	Ingenieros y Arquitectos, S.A. (INARSA), española.
2	MQM, S.A., española
3	Cobra Instalaciones y Servicios, S.A. , española
4	Iberdrola Ingeniería y Constructoría, española
5	Técnica y Proyectos, S.A., salvadoreña
6	SIEMENS, S.A. , española
7	ELECNOR, española
8	Empresa Nacional de Ingeniería y Tecnología, S.A., salvadoreña
9	Spare, S.A., española
10	Dragados, F.C.C., española
11	ICASUR, S.A., española
12	Necso Entrecanales Cubiertas, S.A. DE C.V., española
13	Simán, S.A. DE C.V., salvadoreña
14	Abengoa, S.A., española
15	Grupo Sufi, S.A. , española
16	ABT Ingeniería, Consultoría Mediambiental-Ramón Orlando Kury, salvadoreña.
17	ISOLUX WAT, española
18	Abensur, española
19	Pridesa, española
20	Swissboring Overseas Corp. Ltd., española
21	O.T.V., salvadoreña
22	Electrosur, española
23	HIMEX, S.A., española
24	Ferrovial, española



No se pudo comprobar fehacientemente la nacionalidad de las empresas, porque no presentan sus respectivas escrituras de Constitución, para retirar bases.

Según acta de apertura de ofertas de fecha 24 de julio de 1998, suscrita por el Comité de Apertura de Ofertas, las empresas que ofertaron y el monto de cada una, fueron los siguientes:

No.	EMPRESAS	VALOR DE OFERTA PRESENTADA EN US\$
1	SIEMENS, S.A.	27,630,531.00
2	Consorcio representado por TYPASA	29,815,000.00
3	Consorcio ICASUR, S.A.	29,990,720.90
4	Abensur	27,025,298.00
5	Pridesa	15,969,135.00
6	Consorcio Necso Infilco	20,689,377.84
7	MQM, S.A.	25,823,482.00
8	Dragados FCC	29,082,467.00

20

Los nombres con que se presentaron las garantías de ofertas de conformidad con nota de fecha 24 de julio de 1998, suscrita por la señora Jefe del Departamento de Proveeduría son los siguientes:

- SIEMENS, S.A.
- Consorcio formado por: Técnica y Proyectos, S.A. (TYPESA) y CADAGUA, S.A.
- ISOLUX WAT, S.A.; ICASUR, S.A. e HIDROMECÁNICA EXTREMEÑA, S.A.
- ABENGOA, SERVICIOS URBANOS, S.A., DE CEVILLA ESPAÑA.
- PROYECTOS E INSTALACIONES DE DESALACION, S.A. (PRIDESA)
- CONSORCIO FORMADO POR: NECSO ENTRECANALES CUBIERTAS, S.A. E INFILCO, S.A.
- Consorcio formado por INI MEDIO AMBIENTE, S.A. Y M.Q.M., S.A.
- DRAGADOS, FCC INTERNACIONAL DE CONSTRUCCIÓN, S.A.

Del análisis efectuado a la documentación presentada, determinamos las siguientes condiciones:

- ANDA, no obstante que la Licitación Pública Internacional No. 28/98, estaba dirigida a la participación exclusiva de personas naturales y jurídicas españolas, permitió que empresas salvadoreñas retiraran el cartel de Bases de Licitación, ocasionándoles a dichas empresas gastos innecesarios,
- A la U.T.E. Río Lempa, se le adjudicó el contrato No. 1/98, no obstante no haber retirado las Bases, ni haber ofertado y a la fecha de presentación de ofertas, no estar legalmente constituida ni registrada, existiendo únicamente un documento de compromiso conjunto, con responsabilidad solidaria como Unión Temporal de Empresas, de fecha 13 de julio de 1998, nombrando como representante al señor Joaquín Alviz Víctorio.
- La documentación legal de las empresas ofertantes son fotocopias simples, careciendo de la apostilla original de España.

En ese sentido ANDA y su personal Jurídico, debieron haber exigido los documentos pertinentes conforme a la legislación salvadoreña.

Las empresas ICASUR, S.A., ISOLUX WAT, S.A., e HIDROMECÁNICA EXTREMEÑA, S.A., se constituyeron en España, como Unión Temporal de Empresas-U.T.E. Río Lempa, mediante Escritura Pública, el 15 de septiembre de 1998 para participar en la Licitación Pública Internacional 28/98, registrada en España hasta el 14 de abril de

2000, por lo que a la fecha de adjudicación y contratación no estaba legalmente constituida, en consecuencia ANDA no debió contratar con ella.

Por lo tanto, existen incumplimientos a las Bases de Licitación, pues una empresa fue la que retiró las Bases, otra fue la que ofertó y a otra diferente se adjudicó el contrato, además se contrató con una persona jurídica, que ante terceros no tenía existencia legal.

El Programa de Cooperación Financiera Hispano Salvadoreño en su disposición segunda, numeral 2.4, establece que: "El sistema de adjudicación de proyectos a financiar con créditos concesionales con cargo a este Programa, será el de licitación restringida a empresas españolas, debiendo ser publicadas las condiciones de dichas licitaciones tanto en El Salvador como en España. Dichas licitaciones, se realizarán contando con el apoyo técnico de la Oficina Comercial de la Embajada de España".

Las Bases de la Licitación No. 28/98, en su numeral 6.1.2, establecen como documentos legales a presentar como Personas Jurídicas Españolas:

- 1. Fotocopia autenticada de la Escritura de Constitución de la sociedad.
- 2. Fotocopia autenticada de Matrícula de Comerciante Social."
- 3. Fotocopia autenticada del Número de Identificación Fiscal.
- 4. Fotocopia autenticada de la Credencial del Representante Legal de la Empresas y de la persona que se acredite para firmar el contrato.
- 5. Fotocopia autenticada del Poder General Administrativo amplio y suficiente o especial, si lo hubiere.
- 6. Fotocopia autenticada de los estados financieros de los dos últimos ejercicios fiscales, debidamente auditados. Los Consorcios y Fusiones de empresas, deberán de presentar los estados financieros de los dos últimos ejercicios fiscales de cada una de las empresas que los conforman."

Las Bases de la Licitación No. 28/98, en su numeral 1.1, número 2, establecen: "Pueden participar exclusivamente Personas naturales y Jurídicas Españolas que se encuentren legalmente constituidas en su país de origen."

RECOMENDACIÓN No. 1

En vista de que no se han hecho las gestiones correspondientes, la Junta de Gobierno de ANDA y especialmente su Presidente, deberán:

- a) Efectuar de inmediato las acciones necesarias ante las autoridades competentes, a efecto de deducir las respectivas responsabilidades por las irregularidades señaladas en este informe.
- b) Para futuras contrataciones, girar instrucciones a los miembros que se designen para integrar los Comités de Aperturas y Evaluación de Ofertas, que tengan el debido cuidado en la revisión de la documentación que se requiere en los procesos de licitación, a fin de evitar la participación de empresas que no cumplan con los requisitos establecidos en la ley.



COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACION

EX MIEMBROS DE LA JUNTA DE GOBIERNO

APODERADO GENERAL JUDICIAL DEL DIRECTOR ADJUNTO POR PARTE DEL MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS:

El Apoderado General Judicial del Director Adjunto por parte del Ministerio de Obras Públicas, según escrito de fecha 30 de junio del corriente año, presentado a esta Dirección de Auditoría, manifiesta: "el Ing. Alas Engelhard, fue nombrado como Director Adjunto por el Ministerio de Obras Públicas en la misma Administración (ANDA) en el período comprendido del uno de Agosto de mil novecientos noventa y dos al veintiséis de julio de mil novecientos noventa y siete y como el Contrato respectivo fue celebrado a fines del año mil novecientos noventa y ocho según se tiene conocimiento, mi referido poderdante nada tiene que ver con el contrato relacionado; y por ello pido a Usted que sea excluido el Ingeniero Alas Engelhard de cualquier investigación que se lleve a cabo y relacionada con el mismo contrato por estar exento de cualquier responsabilidad."

DIRECTORA PROPIETARIA POR EL MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL:

Muy respetuosamente me permito dar respuesta al "Informe de Examen Especial", en su fase preliminar, al proceso de licitación pública internacional No. 28/98 y ejecución del contrato No. 1/98, suscrito entre la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados (ANDA) y la "Unión Temporal de Empresas" (UTE Río Lempa).

"Mi participación como miembro propietario representando al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social fue en los siguientes períodos:

1. Del 10 de Diciembre de 1997 al 9 de Diciembre de 1999, según acuerdo oficial No. 464 (Ver Anexo).
2. Del 11 de Diciembre de 1999 hasta el 30 de junio de 2000, por haber presentado mi renuncia a partir de julio de ese mismo año, según acuerdos 154 y 204 (Ver anexos).

Con base en lo anterior mis aclaraciones estarán referidas muy puntualmente a los aspectos observados durante mi ejercicio en la Junta de Gobierno:

1. Aprobación de nómina de funcionarios que integraron el Comité Evaluador de Ofertas y que coordinaría la licitación pública internacional 28/98 dirigida a la participación exclusiva de personas naturales y jurídicas españolas".
2. Autorizar la incorporación de tres representantes al Comité Evaluador de Ofertas, siendo éstas Jefes de los Departamentos de Producción, Control de Agua y de Mantenimiento.

fb

3. Autorización de adjudicación de la Licitación Pública Internacional 28/98 relativa al diseño, provisión de equipos y ejecución de obras del proyecto de ampliación y mejoras de la planta de tratamiento del Sistema Río Lempa, modalidad "llave en mano" al consorcio ICASUR S.A., ISOLUX WATT S.A., HIMEX, S.A., por un valor de \$29,990,720.90, valor que no incluye IVA de conformidad a términos de su oferta.
4. Suscripción del contrato 28/98 entre ANDA y UTE Río Lempa, el 11 de Diciembre de 1998.

➤ Aclaraciones:

- Considerando que ya existía un Proyecto Marco de Cooperación Financiera Hispano -Salvadoreño cuyo objetivo primordial era facilitar el financiamiento de exportación de bienes y servicios españoles para el período de 1998 - 2000 aprobado por acuerdo No. 55 por el Órgano Ejecutivo a través del Ministerio de Relaciones Exteriores en Enero de 1998 y ratificado por el Órgano Legislativo mediante Decreto Legislativo No. 224 publicado en el Diario Oficial No. 33 de fecha 18 de febrero de 1998.
- Considerando la magnitud del proyecto tanto como económicos, se precisaba contar, para la coordinación, con profesionales altamente calificados y que la institución al seleccionarlos y proponerlos ante la Junta de Gobierno para conformar una Comisión Especial Evaluadora daba fe de su alta capacidad y honorabilidad.
- Considerando que la Comisión Especial Evaluadora propuesta era de carácter multidisciplinaria que se responsabilizaría de todo el proceso de licitación ya que estaba constituida por Gerencia Administrativa, Gerencia de Producción, Gerencia Ejecutora de Proyectos, Gerencia Financiera, Departamento Jurídico, Departamento de Proveeduría y posteriormente reforzada con tres profesionales: Jefe del Departamento de Producción, Jefe del Departamento de Control del Agua, y Jefe del Departamento de Mantenimiento; además de contar con la contraloría de observadores externos.

No nos cupo la menor duda que podría confiarse en la garantía del proceso en cuanto a que estaban muy bien protegidos, tanto aspectos técnicos como jurídico legales así como la transparencia de todo el proceso, confiando además en la asistencia jurídica del asesoramiento a la Presidencia que por consecuencia incidiría en la adecuada y correcta toma de decisiones de este cuerpo colegiado, traduciéndose todo lo anterior en una salvaguarda de los intereses de la población y del Estado.

En relación a la Adjudicación del Contrato 1/98, esta se realizó en un hotel capitalino; a puerta cerrada nos fueron mostradas ocho carpetas selladas,



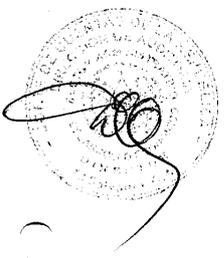
identificadas con una letra que iniciaba desde la "A" hasta la "H" en base al número de ofertas evaluadas. En esa sesión se nos presenta y explica la metodología utilizada para la evaluación de las ofertas presentadas, la cual se fundamentó en siete criterios que contemplaban aspectos técnicos y económicos, cada criterio tenía una valoración, distribuida en criterios secundarios. Una vez conocida la metodología y criterios de evaluación se nos presenta el análisis de cada oferta cuyo nombre de empresas ofertantes no fueron conocidos en ese momento.

Después de conocer la valoración individual de cada oferta, se presenta cuadro resumen (Ver Anexo), no obstante haber discutido cada oferta inmediatamente después de su presentación.

La discusión se centra en los tres primeros lugares mejor evaluados: Empresa "F", Empresa "B" y Empresa "C".

Se conocen finalmente los nombres de las empresas ofertantes.

Se procede a autorizar la adjudicación a la oferta "F": ICASUR S.A., ISOLUX – WAT S.A. , HIMEX S.A., por un monto de \$29, 990,720.90, sustentada en los siguientes aspectos:



1. La realización de este proyecto vendría, además de resolver los problemas de escasez del agua, también incidiría en la reducción de enfermedades gastrointestinales, parasitismo, desnutrición y dengue, por lo tanto, convencida que esta contribución a la salud también se reflejaba en el mejoramiento económico de la población a quienes beneficiaría el proyecto; cumpliendo de esta manera con la misión de velar por los intereses y el bien de las mayorías del pueblo salvadoreño.
2. La oferta mejor evaluada satisfacía casi en un 100% las exigencias técnicas y económicas especialmente en criterios de viabilidad técnica, y bondades económicas, plazo de ejecución y gastos de explotación (Ver cuadro resumen).
3. Sustentados en la opinión del grupo técnico que consideró y expresó que la mejor propuesta era la opción "F" por presentar soluciones integrales, garantizaba la producción en términos de cantidad, continuidad y calidad del agua, ser la única empresa que ofrecía mayor número de equipos nuevos y de mayor caudal, además de proponer mayor capacidad de almacenamiento del agua y tanque de compensación con fines de ahorro de energía eléctrica y presentaba el menor tiempo para la ejecución del proyecto.

Por tanto:

Es de esta manera que, conscientes de la deficiencia en el abastecimiento del agua en San Salvador y convencidos de las soluciones planteadas en el proyecto, se tomó la decisión de apoyarlas desde un principio en el entendido que la Comisión Evaluadora integrada por profesionales de reconocida honorabilidad y experiencia, además de su dictamen también habían abordado todos los aspectos: técnico, jurídico y económico, por lo que, apoyados en estos resultados decidimos únicamente adjudicar a la empresa antes mencionada.

Es importante también mencionar que únicamente ingresaron a concurso empresa españolas.

Debo también mencionar que mi participación en este proyecto se limitaba hasta la adjudicación, firma de contrato (de lo cual no fuimos informados) y aplazamiento de la orden de inicio del proyecto, quedando al margen los demás acontecimientos por mi retiro de la Institución a partir del mes de julio de dos mil; enterándome en un inicio de los hechos señalados por los diferentes medios de comunicación, prensa y televisión."

DIRECTOR ADJUNTO POR PARTE DE CASALCO:

"Señores:

En relación a su convocatoria de fecha 18 de Junio de 2003 para asistir a una reunión a las 2:00 p.m. del día 25 de Junio del corriente año, con el objeto de conocer el INFORME DE EXAMEN ESPECIAL, EN SU FASE PRELIMINAR, AL PROCESO DE LICITACION PUBLICA INTERNACIONAL No. 28/98 Y EJECUCION DEL CONTRATO No. 1/98, SUSCRITO ENTRE LA ADMINISTRACION NACIONAL DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS-ANDA Y LA "UNION TEMPORAL DE EMPRESAS (U.T.E. RIO LEMPA), conforme a lo anterior me permito informar lo siguiente:

1. Que mi periodo como Director Suplente por parte de CASALCO, quedo comprendido entre el 8 de Agosto de 1997 hasta el 7 de Agosto de 1998, tal como se comprueba en constancia de CASALCO y ANDA que en originales adjunto.
2. Que mi participación en el proyecto arriba mencionado como Director Suplente, se limita, únicamente, a las sesiones No. 1717 del 23 de Abril de 1998 y 1722 del 9 de Julio de 1998; ya que la sesión 1727 del 16 de octubre de 1998; donde se acuerda, adjudicar la licitación No. 28/98; está completamente fuera de mi periodo.
3. Así mismo, en la Sesión del 23 de Abril de 1998, Acta No. 1717, hago constar que; no participe en la misma, tal como se comprueba con la Constancia de ANDA ya mencionada y la cual adjunto en original, por lo tanto no firme el acta de esa sesión. Participe como Director Suplente en la sesión No. 1722 de fecha 9 de Julio de 1998, en la cual, se dice que se acordó autorizar, la ampliación del punto vigésimo



del Acta No. 1717 en el sentido de incorporar a la nómina de funcionarios, a representantes de los departamentos de producción, control de agua y del mantenimiento, de esa institución. Sobre este particular, considero que mi participación en la resolución del acuerdo vigésimo sexto del Acta No. 1722, resulta intrascendente para el caso que se investiga. Se adjunta copia de la Agenda, conocida en esa sesión, la cual contiene únicamente hasta el literal XVIII puntos.

Con lo anterior, se comprueba que mi participación como Director Suplente de ANDA, específicamente en lo que se refiere al Contrato 1/98, suscrito entre ANDA y la Unión Temporal de Empresas (U.T.E. RIO LEMPA), fue intrascendente y de ninguna ingerencia, solicitando por este medio se me considere fuera de toda responsabilidad; extendiéndome amplio finiquito sobre este particular."

APODERADO GENERAL JUDICIAL DEL PRESIDENTE DE ANDA:

EL apoderado judicial del Ing. Carlos Augusto Perla Parada, en su escrito de fecha 01 de julio de 2003, expone:

"Que asistí a la reunión de trabajo celebrada en esa Institución y que fue conducida por el Licenciado Director de Auditoría, donde asistieron la mayor parte de los miembros de la Junta Directiva de ANDA, presidida por el Ingeniero PERLA PARADA, y expuse algunos puntos sobre el informe preliminar que esa Institución ha elaborado. Los cuales hago llegar por medio de este escrito.-

PRIMERA OBSERVACIÓN

VENTA DE CARTELES

- a) No obstante que la Licitación Pública Internacional Número 28/98, estaba dirigida exclusivamente de personas naturales y jurídicas Españoles, permitió que empresas Salvadoreñas retiraran el cartel de las Bases de Licitación.-

COMENTARIO

- a) La venta de carteles es pública, no he encontrado en la Ley Prohibición que niegue la venta de carteles a nacionales cuando estaba dirigida solo a extranjeros, sería injusto para las nacionales que se les vetará, del conocimiento de una obra de tal magnitud; y si pagaban los nacionales lo que se exigía por obtener el cartel de Licitación; ¡porque no entregárselo!

OBSERVACIÓN

- b) Las empresas ICASUR S.A., ISOLUX WAT S.A. e HIDROMECÁNICA EXTREMEÑA S.A., se constituyeron en España como Unión Temporal de Empresas U.T.E Río Lempa, mediante Escritura pública de fecha 15 de Septiembre



de 1998, por lo que a la fecha de la adjudicación no estaba legalmente constituida en consecuencia no debió haber tratado con ella.

COMENTARIO

- c) Que no obstante la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública no estaba vigente en esa fecha ésta ya contempla esta situación en el inciso Segundo del Art. 3 manifiesta " Se sujetan a esta Ley la unión de varios ofertantes, sin que ello implique contratar con una persona diferente para utilizar este mecanismo será necesario acreditar a la Institución vacante, la existencia de un acuerdo de unión previamente celebrado por Escritura pública en el que se regulen por lo menos las obligaciones entre los sujetos y los alcances de su relación con la Institución que Licita", estamos ante una Analogía Jurídica, fundamentado la norma en el espíritu de un ordenamiento positivo o en los principios Generales del Derecho, la semejanza de situaciones, por lo lógico de los hechos, de la misma naturaleza, deben de tener igual regulación positiva.

OBSERVACIÓN

- c. La documentación legal presentada por las Empresas Ofertantes son Fotocopias Simples careciendo de Apostilla Original de España.-

COMENTARIO

- c. No he tenido la oportunidad de examinar esta documentación; y si se dio lo antes señalado es un error del Comité de Evaluación y del Asesor Jurídico designado.-"

DIRECTOR PROPIETARIO POR EL MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS:

"Mi Participación en la Junta de Gobierno de ANDA

Fui Director Propietario en representación del Ministerio de Obras Publicas según los siguientes acuerdos y periodos-

- Acuerdo No. 303 del 23 de mayo de 1995 al 25 de julio de 1995
- Acuerdo No. 571 del 26 de julio de 1995 al 25 de julio de 1997
- Acuerdo No. 20 del 01 de enero de 1997 al 25 de julio de 1997 (Porque en diciembre de 1996 renuncié, acompañando la renuncia del Ministro en funciones y el nuevo Ministro que lo sustituyó me pidió continuar, emitiendo el nuevo acuerdo de nombramiento).
- Acuerdo No. 440 del 26 de julio de 1997 al 25 de julio de 1999

Con el cambio de administración del gobierno central quedé fuera de la Junta de Gobierno, desde el 26 de julio de 1999 hasta el 25 de noviembre de 1999, fecha en



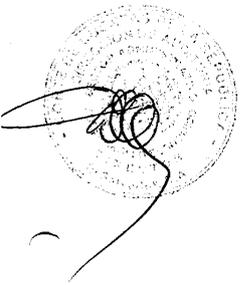
la que me reincorporé, entonces como Director Adjunto según el acuerdo No. 816 y como producto de un convenio entre la Asociación Salvadoreña de Ingenieros y Arquitectos - ASIA y el MOP, el período abarcó desde el 22 de septiembre de 1999 hasta el 22 de septiembre de 2001, tomando posesión hasta el 25 de noviembre de 1999; finalizando así mi participación en la Junta de Gobierno (ver en anexos las copias de los nombramientos y las fechas de toma de posesión en la Junta)

El Proyecto Río Lempa

Desde el principio de mi intervención en la Junta y en diferentes sesiones se debatió acerca de la ineficiencia de producción de la planta depuradora, igual se conocían los problemas en el otro Sistema llamado Zona Norte, siendo ambos sistemas los responsables de suplir mas del 80% del servicio para el gran San Salvador.

En el proyecto Río Lempa, los problemas de operación más frecuentes de los que se tuvieron conocimientos fueron:

- Exceso de turbidez de las aguas en la boca toma, hasta 500% por encima de su capacidad de diseño.
- Inadecuado sistema de floculación, precipitación y filtración de lodos.
- Desalojo aguas arriba de lodos filtrados que reingresaban a la planta.
- Desembocadura aguas arriba del río Suquiapa que transporta aguas negras desde Santa Ana.
- Equipos de bombeo sin medidas estándar, con daños frecuentes en los ejes centrales, los cuales había que mandar a hacer a la medida por encargo especial y altos precios.
- Constantes interrupciones del suministro eléctrico con daños frecuentes a los equipos.
- Falta de integración con el Sistema Zona Norte.



El Sistema Río Lempa es el responsable del agua servida a Santa Tecla hasta Zaragoza, todo el oriente y sur de San Salvador que incluye Soyapango y San Marcos.

Como estrategia de solución se comenzó a modernizar Zona Norte mediante cambio de equipos, se construyeron by-passes hidráulicos y eléctricos entre ambos sistemas, a fin de reducir la falta de servicios cuando la planta dejaba de operar, y se buscó el apoyo para ampliarla y corregirle los problemas apuntados. Fue así como el Gobierno de El Salvador y del Reino de España llegaron a suscribir el Programa de Cooperación Financiera Hispano-Salvadorense, que incluía la Planta Río Lempa, gozando de ratificación Legislativa posteriormente, llegando a ser la ampliación de esta planta una decisión de estado, donde intervinieron dos Órganos de Gobierno: Ejecutivo y Legislativo.

Realizo este relato para ubicar acerca de la necesidad y justificación del proyecto Río Lempa 11 y para inscribirlo al plan de prioridades de país.

El papel de la Junta de Gobierno

Al principio del periodo había reunión cada semana y se gastaban las horas de sesión como un comité de compra de alto nivel, autorizando operaciones que en suma nunca fueron estratégicas, mientras los problemas de producción, distribución y calidad del agua no recibían toda la atención que se requería. Esto poco a poco se fue modificando hasta asumir el rol de alto nivel deseado, tomando espacios para debatir los problemas del servicio y buscarle las mejores soluciones.

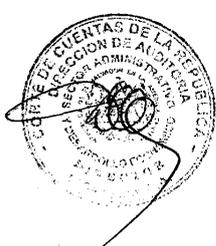
En los procesos de licitación, lo común era autorizar su marco de referencia y esperar hasta que los comités evaluadores concluían su trabajo, Siendo informados previo a la adjudicación, quienes habían retirado las bases, los que habían presentado ofertas, la evaluación de estas según los criterios previamente establecidos y la recomendación del Comité. La Junta escuchaba y tenía a la vista los informes, escudriñaba los documentos y repreguntaba a los técnicos, luego de lo cual podía avalar el proceso, adoptar la recomendación o tomar otra solución.

Cuando se aprobaba el inicio de un proceso de licitación se escuchaban a los técnicos del sector involucrado, quienes subsidiaban la falta de especialización en materia hidráulica, sanitaria, electromecánica u otros.

Participación en los puntos observados

A continuación aparece el detalle de las sesiones de la Junta de Gobierno, el punto tratado y el control de mi asistencia.

- 1. Sesión ordinaria 1717 del 23 de abril de 1998, punto vigésimo: Integración del Comité Evaluador de Ofertas. **Si estuve presente.**
- 2. Sesión ordinaria 1722 del 09 de julio de 1998, punto vigésimo sexto: Ampliación del Comité Evaluador de Ofertas. **No estuve presente.**
- 3. Sesión extraordinaria 1727 del 16 de octubre de 1998, punto segundo: Adjudicación de la licitación publica internacional. **No estuve presente**, por encontrarme en misión oficial del Ministerio de Educación en la UNESCO en Francia.
- 4. Sesión ordinaria 1744 del 19 de agosto de 1999, punto décimo: Creación de la Unidad de Supervisión. **No era miembro de la Junta.**
- 5. Sesión ordinaria 1749 del 15 de octubre de 1999, Punto trigésimo octavo: Aplazamiento de la orden de inicio. **No era miembro de la Junta.**
- 6. Sesión ordinaria 1765 del 29 de junio de 2000, punto decimonoveno: Se modifica moneda y forma de pago de contrato. **Estuve presente.**



7. Sesión ordinaria 1776 del 19 de diciembre de 2000, punto vigésimo quinto: Prorroga de 122 días calendario del 28 de agosto al 27 de diciembre de 2001, por el aplazamiento de la orden de inicio. **Estuve presente como Director Adjunto.**

Para el resto de sesiones involucradas en las observaciones de la Corte de Cuentas, ya no era miembro de Junta de Gobierno.

Como se puede observar mi gestión intercepta en tres sesiones con el informe preliminar de la Corte así:

- a) **Constitución del Comité Evaluador**, no encuentro ilícito alguno pues era lo usual en los procesos de licitación. Además esta medida no viola ninguna normativa existente en esa fecha...

En el resto de conceptos observados no estuve presente o no era miembro de la Junta. (Ver en anexos los controles de asistencia para efectos de quórum)"

DIRECTORA PROPIETARIA DE JUNTA DE GOBIERNO POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES:

"Tal como el informe borrador de referencia ha dejado relacionado, las ofertas técnicas y económicas presentadas en el proceso de referencia fueron analizadas por un Comité Evaluador de Ofertas, cuya integración fue aprobada en Junta de Gobierno, según consta en acta 1717 (punto vigésimo) de fecha 23 de abril de 1998, el cual estaba integrado por siete miembros, uno de ellos representante del departamento Jurídico de ANDA. Ni el comité ni el Asesor Legal que participaba en las diferentes reuniones de Junta de Gobierno hizo en ningún momento referencia a que hubiese algún problema de índole legal o técnico con alguna de las empresas participantes.

Importante aclaración es que la suscrita no tomó parte en el proceso de retiro de las bases, ni en el de presentación de ofertas, ni del Comité de Apertura de Ofertas, sino únicamente participo en la reunión de Concejo Directivo ante el cual se sometió la aprobación de los resultados obtenidos por el Comité de Evaluación que desencadenó en la adjudicación del consorcio constituido por ICASUR S.A., ISOLUX WAT S.A. Y HIMEX S.A., según el acta 1727, punto segundo, de fecha 16 de octubre de 1998."

DIRECTORA ADJUNTA POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES:

"Me es grato dirigirme a usted con el propósito de referirme a carta REFDADE-NO. 29312003 de fecha 18 de junio recién pasado, mediante la cual me remite el "INFORME DE EXAMEN ESPECIAL, EN SU FASE PRELIMINAR, AL PROCESO DE LICITACION PUBLICA INTERNACIONAL No. 28198 Y EJECUCIÓN DEL CONTRATO No. 1198, SUSCRITO ENTRE LA ADMINISTRACION NACIONAL DE

ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS ANDA Y LA UNION TEMPORAL DE EMPRESAS (U.T.E. RIO LEMPA)". Dicho informe me ha sido remitido por haber sido Directora de la Junta de Gobierno de dicha Institución.

Sobre el particular, me permito informarle que el Acuerdo No. 876 de fecha 5 de octubre de 1998, establece como período de mi nombramiento, a partir del 19 de octubre del mismo año, hasta el 2 de junio de 1999, como Directora Adjunta, dentro de la Junta de Gobierno de la ANDA, Acuerdo del cual anexo una copia certificada.

Por otra parte, el viernes 20 de junio del corriente solicité a la ANDA, copia certificada de todas las Actas de reuniones de Junta de Gobierno en las que participé, con el propósito de analizarlas y revisar los Acuerdos alcanzados en dichas reuniones, a efecto de evaluar mi participación en algún proceso o acción que generara dicho contrato, habiendo recibido únicamente un juego de copias de las actas que contienen acuerdos relacionados con el Contrato No. 1/98, no habiendo encontrado en ninguna mi participación; ya que se dieron en períodos anteriores o posteriores a mi gestión como Directora Adjunta. Todo el proceso de licitación y adjudicación fue en un período anterior a mi nombramiento, ya que no obstante dicho nombramiento se dio a partir del 19 de octubre de 1998, mi primera sesión fue el 12 de noviembre del mismo año y en cuya Agenda se tuvo como Punto Segundo del Acta No. 1730, el conocimiento del Acuerdo No. 876 antes mencionado.

Asimismo, considero importante mencionar que, no obstante la firma del contrato referido se dio con fecha 11 de diciembre de 1998, la autorización para que el Señor Presidente de ANDA suscribiera toda la documentación correspondiente fue en el Acta No. 1727 de fecha 16 de octubre y ratificada en Acta No. 1728 de fecha 23 de octubre del mismo año."

EX EJECUTIVOS: GERENTES Y JEFATURAS

JEFE JURIDICO DE ANDA:

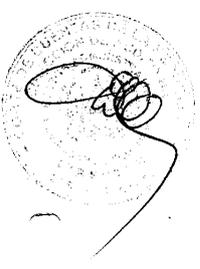
"Quiero referirme especialmente a los resultados de los procedimientos utilizados e identificado como número uno del borrador del informe, en el que se comenta que la documentación legal de las empresas ofertantes son fotocopias simples, careciendo de la apostilla de España y sobre que el personal jurídico, debieron haber exigido los documentos pertinentes conforme a la legislación salvadoreña.

Con respecto a lo anterior quiero hacer de su conocimiento que durante mi período como Jefe del Departamento Jurídico desde agosto de 1998 a diciembre del 2001, las indicaciones recibidas por mi Jefe inmediato Lic. José Mario Orellana, y en base a la Legislación de 1998 que no regulaba nada en relación a la descalificación de ofertas por incumplimiento de documentos legales, era la de revisar la documentación legal pero no de descalificar a las empresas ofertantes por este motivo con el objeto de contar con un mayor número de ofertas participantes y tener mejor oportunidad de criterio para escoger la mejor, y en referencia a las Licitaciones



Públicas, era el de asistir los miembros del Departamento Jurídico a las aperturas de licitaciones públicas que nos convocaran por medio de Proveduría (llamada así en ese entonces), como observadores y testigos de la legalidad del acto sin más intenciones que esas, y que por ningún motivo la documentación legal fuera una causal para descalificar a las empresas, ya que eran situaciones salvables con la presentación posterior de la documentación legal que se exigiera conforme a los términos de referencia, lo cual es comprobable con leer los términos de la época; si bien es cierto nos entregaban documentación legal, esta era revisada conforme a los términos de referencia que en el momento del acto eran generalmente del conocimiento del colaborador jurídico que precedía el acto de apertura de ofertas.

En el caso de la Licitación objeto de este informe no recuerdo que nos entregaran términos de licitación con anticipación, y sí los mismos contenían la descalificación instantánea por la no presentación en los términos exigidos la documentación legal. Entiendo que el colaborador jurídico que se presentó a la apertura de ofertas, revisó la documentación conforme a lo que se exigía en los términos, ya que estas indicaciones eran del conocimiento de los miembros del departamento jurídico por parte de mi persona, tal como anexo los ejemplos de memos que yo hacía firmar a los miembros del Departamento Jurídico para que aplicaran en todos los aspectos relacionados con las contrataciones desde su apertura de ofertas. En todo caso esta documentación legal era revisada y exigida su complementación por nuestro Departamento solo para el que resultaba ganador de la Licitación y a quien se le elaboraba el contrato asignado al Departamento Jurídico Central.



Con relación a las fotocopias de la documentación legal entregada al Departamento Jurídico puedo afirmar que nos fueron entregadas para su custodia por falta de espacio y no para ninguna revisión ya que si así hubiera sido exigido, el Departamento Jurídico tuvo que emitir respuesta a la Gerencia Administrativa, en relación a la documentación legal, así como los comentarios respectivos, la cual no existe porque no era nuestra responsabilidad la elaboración y seguimiento del contrato en mención del presente informe, ya que nunca desviamos nuestro tiempo y esfuerzos laborales para realizar actividades no encomendadas específicamente al Departamento Jurídico Central o solicitadas para un fin concreto del cual fuéramos a formar parte para su conducción y seguimiento.

Otro aspecto importante que quiero hacer de su conocimiento es que la numeración del contrato en cuestión no coincide con la numeración de los contratos elaborados y conducidos bajo la responsabilidad de este departamento, y que además los contratos elaborados bajo la responsabilidad del Departamento Jurídico central, eran autenticados por Notario en su totalidad para dar fe de la legalidad de los mismos; lo cual es comprobado con la documentación anexa del listado de contratos elaborados y conducidos por el Departamento Jurídico Central en los años relacionados y que puede ser confrontados con los Libros originales que se encuentran en el Departamento Jurídico Central, por lo que la elaboración del mismo no fue realizada por nuestro Departamento en esa época, ya que consta que fue firmado el 11 de diciembre de 1998, y con más razón puedo afirmar que no tuvo el Departamento

Jurídico Central responsabilidad en el mismo, porque coincidió con el nacimiento de mi hijo que fue el dos de diciembre de 1998, por lo que estuve ausente de la Institución como tres meses, porque se unió la solicitud de permiso por operación de ese entonces de mi recién nacido hijo.

En ANDA, la responsabilidad de la elaboración de contratos era distinguida en esa época fácilmente, por los fondos con que serían pagados los contratos, el Departamento Jurídico central, se encargaba de los contratos a pagarse con fondos propios de la Institución, en cambio los pagados con fondos externos eran responsabilidad de las Unidades Ejecutoras de proyectos como las denominadas UEFE y UEP que contaban con Notarios y colaboradores jurídicos destinados para realizar tareas completas e iguales a las que realizaba el Jurídico Central. Estas unidades dependían directamente de la Administración Superior.

El Departamento Jurídico asistió y apoyo actividades correspondientes a esas unidades externas de ANDA en casos específicos, cuando eran de extrema urgencia o casos especiales que nos designaran concretamente a ellos. Ese es el caso de mi participación en la presentación y evaluación de ofertas para esta licitación donde aparece mi firma en el acta de evaluación de las mismas, lo cual era normal y corriente firmar la parte jurídica, ya que concurríamos los jurídicos asignados a cada evaluación a verificar la transparencia y normal desarrollo de la actividad, para confirmar que todas las ofertas fueron analizadas en iguales condiciones y oportunidades. Pero nunca se asistió a un comité de análisis de ofertas a presentar informes sobre el estado de la documentación legal o informe sobre autenticidad de los mismos, porque esa evaluación era de responsabilidad del Notario autorizante. Todo colaborador jurídico que asistió en un acta de comité como observador del proceso y constaba en algunas actas la opinión legal de no oposición a las mismas por ir de acuerdo a lo exigido en ese momento por las Leyes que lo regulaban. Es decir que nos dedicamos siempre a los aspectos legales de las licitaciones y no a evaluar campos técnicos fuera de nuestros conocimientos profesionales.

Por último quiero también hacer de su conocimiento que para todo contrato a ser firmado por el Presidente en ese entonces Ing. Carlos Perla, era necesario enviar un memo solicitando la firma para cada contrato en concreto. Por lo que el contrato objeto del informe debe haber sido solicitado por otras unidades jurídicas de la Institución, responsable de la elaboración y conducción del mismo."

JEFE DE LA UACI:

Al respecto informo a usted lo siguiente:

"Después de haber analizado todas y cada una de las observaciones plasmadas en el informe de examen especial en su fase preliminar, en referencia considero que mi participación en dicho proceso se resume única y exclusivamente en la observación No. 1 **"La venta de carteles y la recepción de ofertas en contravención a las**



Bases de licitación, afectan la transparencia de la contratación", para lo cual le comento lo siguiente:

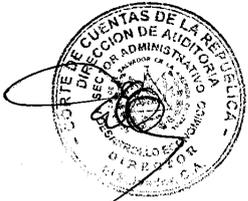
De acuerdo a la magnitud de dicha licitación en referencia se conformó el Comité Evaluador de Ofertas según punto vigésimo Acta No. 1717 de fecha 23 de Abril de 1998 (Anexo No. 1) aprobado por la Junta de Gobierno de ANDA; de acuerdo al Marco que establece el Programa Financiero Hispano - Salvadoreño. Dicho Comité Evaluador de Ofertas estuvo conformado de la siguiente manera:

1. Gerencia Administrativa.
2. El Jefe de la Unidad de adquisiciones y contrataciones Institucional o la persona que él designe. (Departamento de Proveeduría).
3. El solicitante de la Obra, bien o servicio o su delegado, quien era el que evaluaba las ofertas técnicas y económicas de acuerdo con las necesidades demandadas por la Institución en los términos de referencia, asimismo rendía un informe por escrito de esta situación firmado y sellado por el técnico y por el gerente de área. (Gerencia de Producción).
4. Un Analista financiero; y quien rendía un informe por escrito de la situación financiera de cada empresa participante, firmado y sellado por el técnico y gerente financiero. (Gerencia Financiera).
5. Un experto en la materia de que se trate la adquisición o contratación, quien ratificaba lo actuado por él área solicitante. (Gerencia Ejecutora de Proyectos ANDA/UEP).
6. De la misma manera se contaba con el apoyo del Departamento Jurídico quien evaluaba la legalidad de las empresas oferentes de acuerdo a los requisitos establecidos en los términos de referencia quien también rendía un informe por escrito de la legalidad de dicho proceso firmado y sellado por el que participó en la licitación y por el Jefe del Departamento. (Departamento Jurídico).

Asimismo se nombró en carácter de observadores una comisión que estaba conformada por representantes de las siguientes entidades:

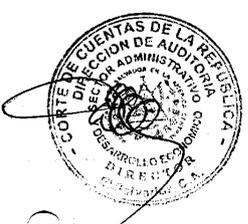
1. Ministerio de Relaciones Exteriores de El Salvador.
2. Ministerio de Hacienda de El Salvador.
3. Embajada de España en El Salvador.

En la conformación de dicho comité cada miembro Evaluador de Ofertas tiene responsabilidades específicas. Y en la cual se menciona responsabilidad por el Proveedor considerando que la única observación está relacionada con la invitación de empresas salvadoreñas, ya que el convenio no estaba legalmente suscrito por lo tanto no se consideró, y era necesario cumplir los términos de la legislación



Salvadoreña relativa a la adquisición de obras bienes y servicios, por lo que se decidió hacer una licitación pública a través de los Periódicos de El Salvador (Anexo No. 2) ya que él anunció iba dirigido única y exclusivamente a la participación de personas Naturales y Jurídicas Españolas, conforme al programa de Cooperación Financiero. **Y fue publicado en España y El Salvador, con el fin de mostrar una total transparencia a dicho proceso.** A pesar de existir marginación para las empresas Salvadoreñas, algunas aún así adquirieron los términos de referencia por voluntad propia. Es de aclarar que la responsabilidad de la venta de los términos de referencia recae en la Gerencia Financiera y que la Proveduría, entregó los carteles contra la presentación de recibos de pago de los términos de referencia de la Licitación Pública Internacional No. 28/98.

Por lo tanto considero que el proceso de licitación y adjudicación estuvo apegado a los términos de referencia. Asimismo asumo que el análisis de la legalidad de las empresas participantes fue exclusiva del representante del Departamento Jurídico, ya que fue él, quien examinó dicha documentación según numeral 6.1 CONTENIDO DEL SOBRE No. 1 de los términos de referencia al final de dicho numeral una nota: (Anexo No. 3) **"Todos los documentos antes referidos y que son exigidos según el caso, para las Personas Naturales y Jurídicas Españolas, deben entregarse en "fotocopias", éstas, deben estar autenticadas por el Consulado de la República de El Salvador en España. Si se determina en el proceso de evaluación (el cual será en segunda instancia) que estos documentos no vienen como se detallan anteriormente, el oferente ya sea Persona Natural o Jurídica Española, será DESCALIFICADO, ya que estará imposibilitado para llevar a cabo una contratación con la ANDA"** asimismo brindó un informe por escrito del análisis efectuado; y en este sentido mi participación como Jefe del Departamento de Proveduría consistió en recopilar toda la información contenida en los informes presentados por cada uno de los miembros del Comité Evaluador de Ofertas y en consenso ante miembros que sólo se presentaban en carácter de observadores con el fin de darle una total transparencia a dicho proceso, después de evaluar los informes por cada miembro de Comité Evaluador de Ofertas con respecto a: 1. El análisis de Los Estados Financieros, 2. El informe del Departamento Jurídico, que el aspecto legal estaba de acuerdo a los términos de Referencia, 3. El informe de la Evaluación técnica y económica. Y estar de acuerdo con la metodología de evaluación a las empresas participantes según acta No. 4 de sesión de Comité Evaluador de Ofertas de la licitación pública Internacional No. 28/98 de fecha 12 de Octubre de 1998. En donde expresa el Gerente de Producción en párrafos 3 y 4 **"en la exposición no se menciona los nombres de las seis empresas que habían obtenido el puntaje suficiente para considerarse calificadas para proseguir el Proceso de Evaluación ni los montos económicos correspondientes a sus ofertas sino que únicamente serán denominadas como propuestas A, B, C, D, E, F, G Y H a fin de mantener confidencialidad necesaria hasta que oficialmente el Comité Evaluador y la Junta Gobierno de ANDA considere oportuno dar a conocer la calificación específica de cada oferta.** Las propuestas como ya se mencionó anteriormente fueron identificadas en los códigos desde la A hasta H resultando en este grupo ser los de mayor puntuación de



viabilidad técnica, las propuestas F, B Y D; en la opinión particular del grupo técnico, recomendamos que la mejor propuesta es la "F" por las siguientes razones:

Que se expresan en dicho punto de acta en términos de cantidad, continuidad y calidad "por ser la propuesta que propone menor tiempo de ejecución del proyecto, detallando un plan de ejecución donde se describen las interferencias y suspensiones parciales o totales a efectuar durante la ejecución del proyecto".

Después de escuchar al área solicitante asimismo la ratificación del Experto en la Materia, con las áreas involucradas se acordó recomendar ante Junta de Gobierno - Adjudicar, la Licitación Pública Internacional No. 28/98, relativa al DISEÑO, PROVISIÓN DE EQUIPOS Y EJECUCIÓN DE OBRAS DEL PROYECTO DE AWLIACION Y MEJORAS DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DEL SISTEMA RIO LEMA, MODALIDAD LLAVE EN MANO, la letra "F" aún sin saber su nombre de empresa pero se asume por resultados, que fue a el consorcio ICASUR, S.A., ISOLUX WAT, S.A., HIDROMECÁNICA EXTREMEÑA, S.A. en ningún momento a la U.T.E. RIO LEMPA, para lo cual considero que el Departamento Jurídico dará las explicaciones del caso, según (anexo No. 3) de este informe.

Una vez dada a conocer ante Junta de Gobierno de ANDA la recomendación de adjudicación de la Licitación Pública Internacional No. 28/98. Quienes podían cambiar lo recomendado de acuerdo a los términos de referencia en el apartado del numeral 6.3.5.1 ACEPTACION Y RECHAZO DE OFERTAS (Anexo No.4), " La ANDA se reserva el derecho de aceptar o de rechazar una o varias ofertas y no se obliga a aceptar la oferta más baja o aquella que afecte los intereses de la entidad; asimismo, podrá declarar desierta esta licitación, en cualquier momento previo a la adjudicación, sin que por ello se incurra en alguna responsabilidad con los oferentes" a la mejor opción sin afectar los intereses públicos ya que la Junta de Gobierno de ANDA, estaba conformada por profesionales altamente calificados como son: El Ministro de Obras Públicas, Ministerio del Interior, Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, Ministro de Relaciones Exteriores, Cámara Salvadoreña de la Industria de la Construcción, Un Jurídico de ANDA. etc. quienes perfectamente pudieron detectar cualquier irregularidad dentro del proceso o declararla desierta si así lo consideraban.

Ya que como Comité Evaluador de Ofertas en ningún momento la Ley nos faculta a realizar viajes al extranjero para verificar la legalidad de los documentos requeridos a través de términos de referencia, simple y sencillamente nos limitamos a analizar la información enviada por las empresas participantes. Y asimismo remitida toda la documentación en original que respalda técnicamente la legalidad del proceso en referencia y es necesario hacer de su conocimiento que la copia de todo proceso que siempre formaba parte del archivo de la proveeduría, la copia de la Licitación Pública Internacional No 28/98 fue custodiada directamente por el Gerente Administrativo. Por lo que Proveeduría no conoció más el caso en cuanto a:



1. Aprobación del convenio por parte de la honorable Asamblea Legislativa de la República de El Salvador.
2. La suscripción del contrato sin la aprobación previa de los convenios de financiamiento.
3. Ejecución del Contrato
4. Supervisión de la obra.
5. Pagos Efectuados
6. Las prorrogas del contrato
7. Etc.

Ya que cuando consulté en aquella oportunidad con mi Jefe inmediato el Gerente Administrativo al respecto de la forma de pago para ésta licitación me contesto verbalmente "Que el presidente de ANDA en coordinación con el Ministerio de Hacienda realizarían los pagos a la empresa española ganadora.

Por lo que la Gerencia Administrativa en coordinación con la Presidencia manejaron directamente el proceso en referencia."

GERENTE DE LA UNIDAD EJECUTORA DE PROYECTOS-UEP:

"Ante ustedes manifiesto:

POSICIÓN

1. Con respecto al punto en el cual se menciona que la documentación legal de las empresas ofertantes eran fotocopias simples, careciendo de la apostilla original de España, manifiesto que los técnicos solamente revisábamos lo correspondiente a la parte técnica y no la parte legal.
2. Con respecto al punto en el cual se menciona que ANDA, no obstante la Licitación Pública internacional No. 28/98 estaba dirigida a la participación exclusiva de personas naturales y jurídicas Españolas, permitió que empresas salvadoreñas retiraran el cartel de Bases de Licitación, ocasionándoles a dichas empresas, gastos innecesarios, manifiesto, que la venta de los carteles y la verificación de nacionalidad de las empresas no correspondía al comité Técnico, que es donde tuve participación."

ASESOR DE LA UNIDAD COORDINADORA DE LA MODERNIZACION DE LOS RECURSOS HIDRICOS (PARTICIPANTE EN COMITÉ EVALUADOR DE OFERTAS):

- "1. Con respecto al punto en el cual se menciona que la documentación legal de las empresas ofertantes eran fotocopias simples, careciendo de la apostilla original de España, manifiesto que los técnicos



solamente revisábamos lo correspondiente a la parte técnica y no la parte legal.

- 2. Con respecto al punto en el cual se menciona que ANDA, no obstante la Licitación Pública internacional No. 28/98 estaba dirigida a la participación exclusiva de personas naturales y jurídicas Españolas, permitió que empresas salvadoreñas retiraran el cartel de Bases de Licitación, ocasionándoles a dichas empresas, gastos innecesarios, manifiesto, que la venta de los carteles y la verificación de nacionalidad de las empresas no correspondía al comité Técnico, que es donde tuve participación."

COLABORADOR JURIDICO:

"1- LA VENTA DE CARTELES Y LA RECEPCIÓN DE OFERTAS EN CONTRAVENCIÓN A LAS BASES DE LICITACIÓN, AFECTAN LA TRANSPARENCIA, paginas 9 y pagina 11, en esta última dice: "La documentación legal de las empresas ofertantes son fotocopias simples carecientes de la apostilla original de España, al respecto aclaro lo siguiente:



- Que el día 24 de julio de 1998, mi persona recibió una orden de manera verbal de parte de la Licenciada Xenia Gladys Serrano Orellana, quien en ese entonces era la Jefe del Departamento Jurídico, la cual consistía en que me apersonara al Salón de Usos múltiples de ANDA, lugar donde se estaba desarrollando la Apertura de la Licitación Publica Internacional 28/98, para que colaborara con la Notario que ya se encontraba en la apertura y revisión de los documentos legales que presentaban las empresas participantes.
- Cuando me apersono al comité de apertura de ofertas, ya se encontraba la Licenciada Elma Marisol Rodríguez, desconociendo las formalidades con las que había sido nombrada, quien me explicó rápidamente en que consistía la revisión de los documentos legales y que era lo que debía de revisar; Las explicaciones fueron las siguientes "Tomé un sobre de una de las empresas participantes en el orden que estaban recibidas las ofertas, ábralo y vea que el sobre contenga los documentos legales que las bases de licitación están pidiendo para el sobre número **UNO DOCUMENTOS LEGALES**, revise que cada uno de esos documentos tengan impresa la razón **Apostille (Convenio de la Haya du 5 de octubre 1961)**. Por lo que procedí de inmediato a revisar los documentos del sobre número uno 'documentos legales' en la forma explicada, pudiendo observar que las empresas que a mí me toco revisar traían, un juego de documentos legales con el sello de la Apostille en original y la razón de certificación en original, y otros tres juegos eran fotocopias de los documentos que traían el sello y la razón de certificación en original.
- De la misma manera es decir en forma verbal, se me ordeno que compareciera a la sesión número UNO del comité evaluador, debido a que la Jefe del Departamento no podía asistir a esa reunión. En dicha reunión el Licenciado Luis Gustavo Crespín, quien

fungía como Gerente Administrativo, dijo que las ofertas presentadas se encontraban debidamente resguarda y que el Jefe del Departamento de Proveduría se encargaría posteriormente de su clasificación para entregarlas a cada una de las áreas correspondientes, es decir que todos los documentos tanto originales como copias quedaron en poder del Departamento de Proveduría de ANDA; Tal afirmación la puede corroborar en el acta número UNO de sesión de evaluación de ofertas. No obstante que en la primera reunión del comité evaluador, mi persona es la que compareció, tal comparecencia me fue suspendida de manera verbal para las siguientes sesiones, debido a que se me manifestó que se habían revisado los puntos de actas: números VIGESIMO Acta número 1717 de fecha 23 de abril de 1998 y VIGESIMO SEXTO Acta número 1722 de fecha 9 de junio de 1998, ampliación de la nomina de personas que integrarían el comité evaluador de ofertas; se nota claramente que mi persona no formaba parte del comité evaluador que la Honorable Junta de Gobierno había nombrado para tal fin, por lo que se recomendó que en lo sucesivo asistiera al comité, la persona nombrada, tal situación ustedes la han podido comprobar que mi nombre JOSE INDALECIO FUNES RAMOS, no se encuentra relacionado en ninguno de los dos puntos de acta antes referidos.

- No obstante que las veces que comparecí al proceso de la Licitación en referencia, se debieron a cumplimiento de "órdenes verbales de de mi Jefe inmediato"; mi deber fue siempre verificar que se cumpliera con el Reglamento de Suministros de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, por ejemplo en el momento de la Apertura, verifique para que se cumpliera con lo establecido en el artículo 51 de dicho cuerpo legal que literalmente dice "Llegando el día y hora para abrir las propuestas, el Jefe de la Sección de Proveduría u otro funcionario autorizado de ANDA, procederá a abrirlas en presencia de los interesados que hayan asistido al acto. Las propuestas serán numeradas y se levantará un Acta de esta sesión, la que consignará entre otros detalles, los siguientes: número de propuestas, nombres de los licitantes asistentes a la sesión, etc. Los asistentes o quienes los reemplacen, firmarán el Acta, Art. 41 literal 1) que literalmente dice "El triunfador de una licitación que retire su oferta antes de firmar el contrato, perderá la suma del valor del depósito de garantía a favor de ANDA. Al día siguiente de habersele comunicado al triunfador por medio de la Sección de Proveduría, la adjudicación del suministro deberá presentar a la Asesoría Jurídica de ANDA la documentación, en español, con que legitime su personaría; Además si proviene del exterior deberá presentarse debidamente autenticada. Sin embargo, la custodia y resguardo de la documentación ahí presentada no fue ni es de mi competencia.
- En consecuencia, señores de la Corte de Cuentas de la República, a ustedes les aclaro: Que tal como consta en el acta de apertura de ofertas, mi persona pudo constatar que las empresas participantes y específicamente a las que les revise la documentación, presentaron la documentación legal conforme a las disposiciones antes citadas, es decir un juego de documentos que traían la razón de certificación y un sello circular en original que decía "**Apostille (Convenio de la Haya de 5 de octubre de 1961)**" y otros tres juegos mas que eran fotocopias de los que traían la certificación original. Que tanto mi participación en el comité de apertura, como en la primera sesión de evaluación de



ofertas, se debió a una sustitución verbal exclusivamente a esas sesiones, debido a que el Jefe del Departamento Jurídico de aquel entonces no podía asistir por estar atendiendo otros requerimientos urgentes; sin embargo como ustedes han podido comprobar en lo sucesivo fui sustituido por el Jefe del Departamento Jurídico de aquel entonces, Licenciada Xenia Gladis Serrano Orellana.”

JEFE DEL DEPARTAMENTO DEL CONTROL DEL AGUA:

“En relación al hallazgo No. 1 del informe de examen especial en su fase preliminar al proceso de Licitación Pública Internacional No. 28/98 y Ejecución del Contrato No. 1/98”, suscrito entre la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados ANDA y la Unión Temporal de Empresas- UTE-, el cual se refiere a la falta de documentación legal original de las ofertas de las empresas, les manifiesto que la revisión de esa documentación durante el acto de apertura de dicha licitación correspondió al personal del departamento jurídico que participo en el acto de apertura por ser del área de su competencia, mi profesión es Lic. en Química y fui nombrado en por la Honorable Junta de Gobierno de ANDA, según acta No.1722, punto vigésimo sexto, del 9 de julio de 1998, para integrar el comité Evaluador de Ofertas.”

ACTUAL JUNTA DE GOBIERNO

➤ **JUNTA DE GOBIERNO. Escrito de fecha 25 de junio de 2003.**

“Respecto a la primera observación: El señalamiento a la primera observación referida obedece al hecho que para los autores del presente dictamen de auditoria, *la venta de Carteles y la Recepción de Ofertas en contravención a las Bases de Licitación, afectan la transparencia de la contratación.*

(a) Estiman los autores del dictamen que no obstante que la Licitación Pública Internacional No. 28/98 estaba dirigida a la participación exclusiva de personas naturales y jurídicas españolas, ANDA, permitió que empresas salvadoreñas retiraran el cartel de las Bases de Licitación, ocasionándoles a dichas empresas gastos innecesarios.

Al respecto se señala, que efectivamente la licitación pública en comento era restringida para personas naturales y empresas de nacionalidad española, ya que así había sido definido en el Art. 2.4 del Convenio de Cooperación Financiera Hispano Salvadoreña, celebrado entre el Gobierno de El Salvador y el Reino de España, hecho o característica que de manera expresa, ANDA estableció tanto en las diferentes publicaciones por invitación efectuadas en los dos periódicos de mayor circulación nacional, así como el día de la venta de los carteles, pues tal circunstancia aparece consignada en la portada de los carteles elaborados para esos efectos. (VER ANEXO I).



En ese sentido no puede perderse de vista que la publicación no es más que el acto administrativo de invitación, que contiene las condiciones del procedimiento de selección, el día y la hora exacta y la fecha de la venta del cartel, así como el precio del mismo, con la finalidad que se permita razonablemente ser conocidos por cualquier potencial ofertante dichas condiciones. El anuncio o convocatoria establece la anterior leyenda- *'Esta Licitación Pública está dirigida únicamente a la Participación de Personas Jurídicas Naturales y Jurídicas Españolas'* por lo que todas aquellas personas que compraron el cartel y retiraron las bases de licitación, lo hicieron con pleno conocimiento de la restricción aplicada a la licitación pública, respecto de la nacionalidad, por lo que desplazar algún nivel de responsabilidad referente a los gastos en que incurrieron los potenciales interesados resulta ser inaceptable, ya que éstos -se insiste- compraron a su riesgo y ventura. Dicho en otras palabras, no existe daño patrimonial del cual ANDA tenga responsabilidad, ya que la compra o no de un cartel, cuando la restricción respecto de los contratista de la licitación fue precedida por un acto de publicación, ha sido con consentimiento deliberado de los empresarios, por lo que ANDA no puede cargar con esa culpa o responsabilidad. Se advierte que ANDA no puede conocer la intencionalidad de los empresarios en la compra de los carteles, la cual puede variar u obedecer a un sin fin de razones, desde comprar carteles para establecer posibles consorcios o si en El Salvador existe representación o alguna subsidiaria o filial de alguna empresa española, la compra puede obedecer a darle a conocer la convocatoria a la casa matriz.



Las personas que reciben el pago de la bases de licitación de los procesos que realiza la UACI, desconocían qué empresas son de nacionalidad española y que otras no, o si éstas entrarán a ofertar como un consorcio o cualquier otro tipo de modalidad, asimismo, no conocían el contenido de las bases, para orientar a los potenciales compradores y evitar que aquellos que no cumplen los requisitos los adquieran. Como medida preventiva y para asegurar que únicamente los realmente interesados y que a su vez cumplan los requisitos definidos en las bases, puedan adquirir el cartel (previo pago), actualmente todas las licitaciones son publicadas en la página Web de ANDA. (ANEXO 2)

La Presidencia, en cumplimiento de lo solicitado por la Corte de Cuentas y que se ratifica en los acuerdos de la Junta de Gobierno de fecha 20 de junio, contenidos en Acta No. 1858 (Anexo 1 I), ha enviado notificaciones al jefe de la UACI y al Gerente Administrativo (Anexo 4) para que se oriente a los integrantes de las Comisiones de Evaluación al momento de instalarlo y para que revisen cuidadosamente la documentación que se requiere en los procesos de licitación, a fin de evitar la participación de empresas que no cumplan con los requisitos establecidos en la Ley. Es de aclarar que desde agosto de 2002, con el cambio en la jefatura y procesos de la UACI, se han

mejorado la evaluación de los diferentes procesos. (Anexo 5) - Guía para los miembros del Comité Evaluador.

(b) Se manifiesta que a UTE RIO LEMPA, se le adjudicó el contrato No. 1/98, no obstante no haber retirado las bases, ni haber ofertado y a la fecha de presentación de ofertas no haber estado formalmente constituida ni registrada, existiendo únicamente un documento de compromiso conjunto con responsabilidad solidaria, bajo la figura de una Unión Temporal de Empresas, habiéndose nombrado un representante. Se asevera, además, que una empresa fue la que retiró las bases, otra fue la que ofertó y a otra diferente se le adjudicó el contrato; asimismo, que se contrató con una persona jurídica, que ante terceros no tenía existencia legal. Sobre tales señalamientos se formulan las siguientes consideraciones:

En primer lugar, es preciso referirse a los antecedentes de hecho. Quienes compraron las Bases de Licitación de las sociedades que luego constituirían la Unión Temporal fueron las sociedades ICASUR, S. A. e ISOLUX WAT, S. A. Esto aparece en las páginas 9 y 10 del borrador de informe de esa Dirección de Auditoría. Erróneamente, se consignó en el acta de apertura de ofertas de fecha 24 de julio de 1998 que entre las ofertantes se encontraba el "Consorcio ICASUR, S. A.", lo cual se reitera en el borrador de informe. Lo cierto es que la oferta fue presentada por quien representaba a las sociedades ICASUR, S. A., ISOLUX WAT, S. A. e HIDROMECÁNICA EXTREMEÑA, S. A.. El fundamento para hacerlo fue un documento de compromiso conjunto con responsabilidad solidaria, bajo la figura de una Unión Temporal de Empresas, al que se alude en el borrador de informe (Anexo 6). Debe tenerse en cuenta, además, que la correspondiente garantía de oferta fue presentada por esas mismas tres sociedades. Finalmente, el contrato se suscribió con quien las representaba. En definitiva, sólo para la compra de las bases no participó una de las sociedades integrantes de la Unión Temporal. En los restantes actos jurídicos concurren mediante representante las tres sociedades integrantes de dicha unión. Ni la normativa aplicable a los actos relacionados, ni las bases de licitación, establecen que para poder ofertar se requiera haber comprado tales bases con lo cual queda desvirtuada la existencia de cualquier tipo de irregularidad por la ausencia de compra de bases.

Las afirmaciones relativas a que la Unión Temporal U.T.E. Río Lempa a la fecha de adjudicación y contratación no estaba legalmente constituida, así como que se contrató con una persona jurídica, que ante terceros no tenía existencia legal, parte del error de considerar que las Uniones Temporales deben contar con personalidad jurídica y que para tener existencia requieren ser registradas.

Dentro de la materia de contrataciones en el derecho administrativo, y específicamente cuando se trata de la figura del "contratista, éste puede adoptar un sin fin de modalidades para la ejecución de un contrato con la



Administración Pública, modalidad que abarca desde contratación con la persona natural, hasta contrataciones con personas jurídicas, sean éstas, sociedades en cualquiera de sus modalidades, fusiones de empresas, instauración de consorcios o uniones temporales.

Interesa abordar la posibilidad que la ley otorga para que un grupo entidades se aglutinan bajo un rótulo "consorcio o unión temporal de empresas" para la consecución de un fin colectivo.

Entre nosotros las uniones temporales se constituyen mediante un contrato innominado o atípico. Tales contratos son aquellos que carecen de una regulación legal específica. Algunos de ellos son realizados habitualmente en respuesta a una exigencia práctica legítima y a un interés social duradero. Se dice de los que cuentan con esta característica que tienen tipicidad social. Sin lugar a dudas, las diversas formas de agrupación de colaboración -llámeseles consorcio, *join ventura*, uniones temporales- han sido utilizadas cada vez con mayor frecuencia en El Salvador, en materia mercantil y en mayor medida en las contrataciones que realizan los particulares con la Administración Pública, por lo cual podemos afirmar que entre nosotros tienen tipicidad social.

La doctrina dominante establece que los contratos atípicos se rigen, en el siguiente orden: (a) Por la voluntad de las partes; (b) Por las normas generales sobre contratos y obligaciones; y, (c) Por las disposiciones correspondientes a los contratos típicos afines, que sean compatibles con la agrupación de colaboración de que se trate y se adecuen a su finalidad.

En El Salvador, las uniones temporales son afines al contrato de participación, regulado por los Arts. 1519 a 1524 del Código de Comercio, resultándose por lo tanto aplicables tales disposiciones en las condiciones establecidas en la letra (c) precedente.

Sin desconocer que estas agrupaciones de colaboración se encuentran en permanente evolución y que sus características están condicionadas por cada ordenamiento jurídico, podemos calificar como relevantes y válidas para nuestro ordenamiento jurídico y para el español (Anexo 7) que constituye el marco jurídico en el que se constituyó la Unión Temporal Río Lempa, las siguientes: **(a)** Están destinadas a un proyecto; **(b)** Sus miembros pueden ser personas físicas y/o jurídicas; **(c)** Sus integrantes pueden aportar de diversas formas (activos, dinero, conocimientos, recursos humanos, tecnología, servicios, etc.) para el objetivo que se han propuesto; **(d)** Control y dirección del proyecto en común, el cual puede delegarse en alguno o algunos de sus miembros el cual representa a los demás y, en su caso, a la persona jurídica cuya representación judicial y extrajudicial le corresponde; **(e)** Duración determinada; **(f)** Expectativa de lucro o beneficio y participación en las pérdidas; **(g)** Conservación de la identidad e individualidad de cada miembro, **dado que los integrantes no constituyen un nuevo sujeto de derecho por**



el cual son absorbidos. (h) No exigencia de formalidades específicas para su constitución o flexibilidad sobre las formalidades para la misma.

Para el punto que se analiza, es ilustrativo considerar lo que dispone el Código de Comercio en el Art. 1521 sobre el contrato de participación, que como ya expresamos es la institución más afín a la unión temporal:

*"El contrato de participación **no. estará sujeto a formalidad alguna** y le serán aplicables todos los medios establecidos para probar las obligaciones mercantiles."*

*"Este contrato **no dará nacimiento a persona jurídica alguna**. Ninguna razón social o denominación podrá usarse en relación con él. "*

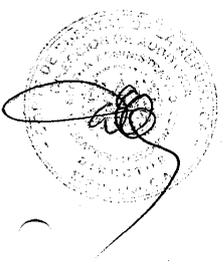
"El uso de un nombre comercial común hará responder a los participantes que lo hubieran consentido como si fuesen socios colectivos." Es decir que su responsabilidad es ilimitada y solidaria.

De manera más específica y pertinente para el caso que nos ocupa, hay que tener en cuenta que el segundo inciso del Art. 3 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, en lo que sigue LACAP, vino a reafirmar la legitimidad de lo actuado con fundamento en el Código de Comercio cuando se realizó la contratación por no estar vigente dicha ley, al disponer que "También se sujetan a esta ley la unión de varios ofertantes, **sin que ello implique contratar con una persona diferente**. Para utilizar este mecanismo, será necesario acreditar ante la institución contratante, la existencia de un acuerdo de unión previamente celebrado por escritura pública, en el que se regulen, por o menos, las obligaciones entre los sujetos y los alcances de su relación con la institución que licita." En el borrador de informe se reconoce que tal acuerdo existía, que contaba con el contenido mínimo requerido y que, aunque a la fecha de la suscripción no era exigido se formalizó en escritura pública.

Para ilustración tenemos que en el apartado 1. del Art. 24 de la Ley 13/1995 de Contratos de las Administraciones Públicas de España se dispone lo siguiente:

*"La Administración podrá contratar con uniones de empresarios que se constituyan temporalmente al efecto, **sin que sea necesaria la formalización de las mismas en escritura pública hasta que se haya efectuado la adjudicación a su favor.**"*

"Dichos empresarios quedarán obligados solidariamente ante la Administración y deberán nombrar un representante o apoderado único de la unión con poderes bastantes para ejercitar los derechos y cumplir las obligaciones que del contrato se deriven hasta la extinción del mismo, sin



40

perjuicio de la existencia de poderes mancomunados que puedan otorgar las empresas para cobros y pagos de cuantía significativa.”

La razón que se aduce para la flexibilidad que caracteriza a la disposición antes transcrita, radica en que la intervención de las uniones temporales de empresas dentro de procesos de contratación, específicamente de licitaciones públicas, no está permitido que la Administración les exija una plena Normalización legal, sino que ésta se hace exigible hasta tanto no se haya producido la adjudicación del contrato, todo con el objeto de evitar costos innecesarios, ya que de crear formalmente una estructura legal o que ésta nazca a la vida jurídica, estará sujeta a ciertos pagos, y enfrentarán desde su constitución obligaciones financieras, comerciales y tributarios, sin saber si la adjudicación será otorgada a la unión temporal de empresas o no. En consecuencia basta o será suficiente para la Administración el compromiso sobre la constitución del consorcio o unión de empresas. (ANEXO 6).

Ni el ordenamiento jurídico salvadoreño ni el español, exigen el registro del acto mediante el cual se constituye la Unión Temporal. Se insiste que dentro de la práctica en el derecho administrativo salvadoreño y específicamente en materia de contrataciones, constituye fuente de derecho el uso y la costumbre, y aplicado lo anterior al caso que nos ocupa, los requisitos mínimos exigidos para este tipo de modalidades han sido y son los que se presentaron en la licitación pública antes referida.

Con lo expuesto en los apartados anteriores queda demostrado de manera fehaciente que la ley no exige en el caso de consorcios o uniones temporales, que éstas retiren las bases para poder ofertar, o que éstas se encuentren legalmente constituidas para poder ofertar, por lo que la responsabilidad determinada para ANDA carece de fundamento legal, ya que al momento de contratar, entendido éste como la exteriorización del consentimiento bilateral de voluntad, la unión temporal de empresas se encontraba legalmente constituida.

(c) Referente al señalamiento de los auditores que la documentación legal de las empresas ofertantes son fotocopias simples y carecen éstas de la apostille original de España, efectivamente la actual Administración de ANDA desconoce el paradero de los documentos originales señalados, por lo que oportunamente dio aviso a la Fiscalía General de la República, en donde se hacía del conocimiento de dicha circunstancia. (ANEXO 8). La Junta Directiva quiere dejar constancia que para la toma de sus decisiones se auxilia de las Gerencias y Dependencias respectivas, y en el caso que ahora se apunta por parte de los auditores, en el sentido que los documentos carecen de apostilla original, al haber llegado al conocimiento de la Junta de Gobierno el caso en y particular para su adjudicación, ésta actúa de buena fe, en el sentido que supone que cada uno de los requisitos exigidos por las leyes, ha sido objeto de evaluación por la autoridad encargada para tales efectos al interior de la



48

Institución. Asimismo, la Junta de Gobierno, no es la entidad que tenga a su cargo la custodia de documentos que, por lo que cualquier extravío de los mismos es de absoluta responsabilidad de los que tienen a su cargo la custodia de dichos documentos, y en cumplimiento a lo establecido por la Corte de Cuentas en el presente informe, ha procedido a tomar las medidas correctivas del caso, tal como le han sido señaladas.”

COMENTARIOS DE LOS AUDITORES

Los exfuncionarios de ANDA, exponen que la Comisión Evaluadora de Ofertas, tenía la responsabilidad de velar por el cumplimiento de las exigencias técnicas y legales, por ser un equipo multidisciplinario, consideramos que este aspecto no inhibe a la Junta de Gobierno, respecto a la responsabilidad de velar por el adecuado cumplimiento del proceso de licitación y adjudicación de la misma.

Con relación a comentarios de funcionarios actuales de ANDA, de que es un error considerar que las Uniones Temporales de Empresas, deben contar con personalidad jurídica y que para tener existencia requieren ser registradas; aclaramos que como Corte de Cuentas, no hemos expresado que las Uniones Temporales deben contar con personalidad jurídica, lo que expresamos en el hallazgo, es que la UTE Río Lempa, al momento de ofertar y adjudicársele la licitación, no estaba legalmente constituida y que fue registrada en forma posterior a la suscripción del contrato, tal como se puede comprobar con la nota simple en la cual consta el compromiso de constituirse como Unión Temporal y con el documento donde se hace referencia a que la misma se inscribió en el Registro de Madrid España, hasta el 14 de abril del 2000, por lo que no se desvirtúa el hallazgo.

El cumplimiento de las instrucciones giradas por el Presidente de ANDA al jefe de la UACI y al Gerente Administrativo, para que se oriente a los integrantes de las Comisiones de Evaluación, para que revisen cuidadosamente la documentación en los procesos de licitación, se verificará en auditoría posterior.

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

Recomendación a) No Cumplida; Recomendación b) En Proceso.

2. LA SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO SIN LA APROBACIÓN PREVIA DE LOS CONVENIOS DE FINANCIAMIENTO, AFECTAN LA LEGALIDAD DEL MISMO.

El Contrato No. 01/98 ANDA-U.T.E. Río Lempa, se suscribió antes de que la honorable Asamblea Legislativa, autorizara al Órgano Ejecutivo en el Ramo de Hacienda para que garantice en nombre del Estado y Gobierno de la República de El



42

Salvador, las obligaciones que ANDA contraería con el BBV y el ICO y a que aprobara los Convenios de Créditos a suscribirse entre la ANDA y el BBV y el ICO, ya que dicho contrato se suscribió el 11 de diciembre de 1998 y tanto la garantía como tales convenios fueron aprobados mediante Decreto Legislativo No. 593, de fecha 29 de abril de 1999, publicado en el Diario Oficial No.84 Tomo No.343 de fecha 7 de mayo de 1999 y Decreto Legislativo No. 632 de fecha 10 de junio de 1999, publicado en el Diario Oficial 109 Tomo 343 de fecha 14 de junio de 1999, respectivamente.

El Art. 228 de la Constitución de la Republica de El Salvador establece: " Ninguna suma podrá comprometerse o abonarse con cargo a fondos públicos, si no es dentro de las limitaciones de un crédito presupuesto..."

La Ley Orgánica de Administración Financiera del Estado, Art.43 dispone: "Prohíbese a cualquier titular, u otro funcionario competente de las entidades e instituciones del Sector Público sujetas a las normas de la presente ley, entrar en negociaciones, adquirir compromisos o firmar contratos que comprometan fondos públicos no previstos en el presupuesto, en forma temporal o recurrente, para el ejercicio financiero fiscal en ejecución. Tal prohibición se aplica específica, pero no exclusivamente al compromiso de fondos derivado de prestaciones y beneficios salariales no presupuestados y la negociación con proveedores de suministros o servicios.---Los compromisos adquiridos o los contratos firmados en contravención de las normas de esta Ley son nulos y sin valor alguno.---El incumplimiento a lo dispuesto en este artículo, será causal para la destitución de los titulares o funcionarios infractores, sin perjuicio de la responsabilidad penal y civil en que incurra".

El Art. 109 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, en lo pertinente establece: " Los contratos para cuyo financiamiento se hayan comprometido recursos públicos, estarán afectados de nulidad absoluta si se celebran sin provisión de recursos financieros, de conformidad con la Ley...."

Las Bases de Licitación Pública Internacional No. 28/98 punto 9.0 Adjudicación, dispone: "LA ADJUDICACION DE ESTA LICITACION Y SU CONSIGUIENTE CONTRATO ESTA SUJETA A LA APROBACION DEL CONVENIO DE FINANCIAMIENTO POR PARTE DE LA HONORABLE ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR".

El Punto 9.1 de las mismas Bases, establece que: "La notificación oficial de adjudicación será dada a conocer al ganador y a los demás participantes, por escrito por parte de ANDA , a la mayor brevedad después que la Honorable Junta de Gobierno de ANDA, reciba la notificación oficial de la aprobación del convenio de financiamiento, por parte de la Honorable Asamblea Legislativa de El Salvador".



RECOMENDACIÓN No. 2

La Junta de Gobierno de ANDA y especialmente su Presidente, previo al proceso de licitación y suscripción de contratos, cuyo financiamiento sea con fondos externos, deberán asegurarse que se tienen las aprobaciones respectivas, por parte de la honorable Asamblea Legislativa.

COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACION

EX MIEMBRO DE LA JUNTA DE GOBIERNO

APODERADO GENERAL JUDICIAL DEL PRESIDENTE DE ANDA.

"SEGUNDA OBSERVACIÓN

El contrato 01/98 ANDA, UTE, Río Lempa II, se suscribió antes de que la Honorable Asamblea Legislativa autorizó al Órgano Ejecutivo en el Ramo de Hacienda para que garantice en nombre del Estado y Gobierno de la República de El Salvador las obligaciones que ANDA contrataría con el BBV y el ICO.-

COMENTARIO

Al leer la Cláusula Vigésima Segunda del contrato cae por su peso la observación y dice textualmente:

CLAUSULA VIGÉSIMA SEGUNDA: ENTRADA EN EFECTIVIDAD DEL PRESENTE CONTRATO: Este contrato se firma por exigencias del proceso administrativo de aprobación del crédito concesional a otorgar por el Gobierno Español al Gobierno de El Salvador. El plazo establecido en el presente contrato, entrará en vigencia a partir de la suscripción del mismo, pero surtirá plenos efectos a partir de las siguientes condiciones: a) Que los organismos competentes, españoles y salvadoreños hayan aprobado los Convenios de Financiamiento, que además en el caso de El Salvador, el contrato fuese ratificado por la Asamblea Legislativa de El Salvador. b) Que se hayan firmado los convenios de crédito que financiarán los bienes y servicios, objeto del presente Contrato c) Que se hayan cumplido todos los requisitos solicitados por el banco pagador; al Agente Financiero de la República de El Salvador, que permita la entrada en efectividad de los convenios de crédito que financian los bienes y servicios objeto de este contrato d) Que la contratista reciba el pago inicial, mencionado en la cláusula tercera de este contrato. Las partes contratantes convenimos, que la fecha de efectividad de este contrato, será fijado mediante cruce de notas giradas entre las partes."

ACTUAL JUNTA DE GOBIERNO. Escrito presentado el 25 de junio de 2003.

"Respecto de la segunda observación: la suscripción del contrato sin la aprobación previa de los convenios de financiamiento, afectan la legalidad del mismo.



Sobre el señalamiento planteado por los autores del Borrador Informe, fase preliminar en comentario, en donde se señala que existen violaciones de índole constitucional -art. 228 Cr- y legal -art. 109 LCC-, nos permitimos señalar que discrepamos de tales señalamientos, por las razones que a continuación se detallan.

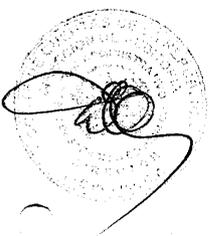
ANDA no celebró el Contrato No. 1/98 en contravención a ningún cuerpo normativo, sino todo lo contrario, respetó el procedimiento de aprobación que para esos efectos establece la Constitución de la República, específicamente en su artículo 148. Como prueba de lo anterior, además de las explicaciones que se verterán en este apartado, se anexa al presente informe, copia de los diferentes Decretos Legislativos que sustentan y validan la actuación de ANDA (Anexo 9).

- El Órgano Ejecutivo en el Ramo de Relaciones Exteriores, aprobó mediante Acuerdo No. 55 de fecha de enero de 1998, el Programa de Cooperación Financiera Hispano-Salvadoreño, cuya finalidad consistió en desarrollar durante el período de 1998-2000, facilidades financieras por un monto de hasta veinte millones de pesetas, para el financiamiento de exportaciones de bienes y servicios españoles o proyectos de interés común por un período de 3 años.
- El Órgano Legislativo con fecha 4 de febrero de 1998, emitió el Decreto Legislativo No. 224. publicado en el Diario Oficial No. 33, Tomo 338, 18 de febrero de 1998, a través del cual ratificó en todas sus partes el Programa de Cooperación Financiera Hispano-Salvadoreño.
- ANDA como institución autónoma, celebró licitación pública internacional No. 28/98, denominada -Diseño, Provisión de Equipo y Ejecución de Obras del proyecto de Ampliación y Mejoras de las Plantas de Tratamiento de Sistema Río Lempa, Modalidad -Llave en Mano", habiendo suscrito el 11 de diciembre de 1998, el contrato de ejecución de la licitación pública referida con la Unión Temporal de Empresas UTE RIO LEMPA, ICASUR, S.A. - ISOLUXWAT S.A. HIDROMECHANICA EXTREMEÑA S.A. por un monto de \$29,990.720.90.
- Que por Decreto Legislativo No. 593, de fecha 29 de abril de 1999, publicado en el Diario Oficial No. 84, Tomo 343, de fecha 7 de mayo de 1999, el Órgano Legislativo autorizó para que el Órgano Ejecutivo a través del Ministerio de Hacienda se constituiera garante en nombre del Estado y Gobierno de El Salvador, de las obligaciones que contrajo ANDA con el Banco Bilbao Vizcaya y el Instituto de Crédito Oficial del Reino de España. Que en su artículo 2, establece que *"La garantía que otorgue el Estado y el Gobierno de El Salvador y los Contratos de Préstamo que suscriba Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, (ANDA), de conformidad con el presente Decreto, deberán de someterse a la aprobación de esta Asamblea Legislativa para su validez."*



- 45
- Que en cumplimiento al artículo 2 del Decreto Legislativo No. 593, el Órgano Legislativo con fecha 10 de junio de 1999, emitió el decreto Legislativo No. 632, por medio del cual aprobó en todas sus partes los Convenios de Crédito y las Garantías otorgadas por el Órgano Ejecutivo en el ramo de Hacienda para las obligaciones contraídas por ANDA con el Banco Bilbao Vizcaya y el Instituto de Crédito Oficial del Reino de España, recursos que se utilizarán para financiar el desarrollo del Contrato No. 1/98 entre ANDA y UTE RIO LEMPA.

Con las transcripciones de los diferentes decreto legislativos se comprueba que ANDA en todo momento respetó el ordenamiento constitucional y legal para los efectos de contratación que impone la Constitución y las leyes. Respecto a los señalamientos efectuados por la Dirección de Auditoría, Sector Administrativo y Desarrollo Económico, existe quizá una confusión respecto de los mecanismos de financiamiento dentro del Estado para la ejecución de proyectos de la Administración Pública y las garantías o avales que otorga el Estado, a través del Ministerio de Hacienda.



No puede perderse de vista que la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, ANDA, es un ente autónomo, con personalidad jurídica propia y por ende con capacidad legal para contratar. Dicho lo anterior, en el presente caso, ANDA dentro de sus facultades legales, procedió a contratar -luego de un proceso de licitación pública con los integrantes de la unión temporal de empresas UTE RIO LEMPA, a fin que ésta desarrollara un proyecto determinado: "Diseño, Provisión de Equipo y Ejecución de Obras del proyecto de Ampliación y Mejoras de las Plantas de Tratamiento de Sistema Río Lempa, Modalidad "Llave en Mano". Los fondos con que ANDA enfrentaría el anterior proyecto, se encuentran materializados en el Convenio denominado, Programa de Cooperación Financiera Hispano-Salvadoreño, aprobado por la Asamblea Legislativa, por un monto hasta veinte millones de pesetas, lo que significa que con la aprobación calificada de la Asamblea Legislativa, dicho monto entró a formar parte o se integró a un crédito presupuestado votado por el órgano competente, por lo que la aseveración de la existencia de una violación constitucional y legal carece de validez.

Una vez que se suscribió el contrato de ejecución de la obra entre ANDA y UTE RIO LEMPA, en la Cláusula primera del referido contrato, se estableció como "Documentos Contractuales" letra d) el convenio de préstamo a suscribirse entre ANDA con la garantía del Gobierno de El Salvador y el ICO y el convenio de préstamo a suscribirse entre ANDA con la garantía de Gobierno de El Salvador y el banco financiador del crédito al comprador.

En la misma línea de razonamiento, en la cláusula vigésima segunda. Entrada en efectividad del presente contrato, se estableció que *"dicho contrato se firma por las exigencias del proceso administrativo de aprobación de crédito concesional a otorgar por el Gobierno de España al Gobierno de El Salvador, y que el plazo establecido en el presente contrato, entrará en vigencia a partir de la suscripción*

46

del mismo, pero surtirá plenos efectos a partir de las siguientes condiciones : (a) que los organismos competentes, españoles y salvadoreños, hayan aprobado los convenios de financiamiento, que además en el caso de El Salvador, el contrato fuese ratificado por la Asamblea Legislativa". (Anexo 10)

Nótese que ya en las cláusulas contractuales se establecía como parte del contrato, la previsión que el mismo no surtiría sus efectos en tanto no fueran aprobados los convenios de financiamiento y su ratificación, con lo cual el Estado de El Salvador se vuelve garante de las obligaciones. Y es que el hecho que un contrato -que goza de un crédito presupuestado como en el presente caso ya quedó demostrado-, no cuenta al momento de suscribirse con la garantía del Estado, no debe reputarse como nulo o inválido; es decir que la Administración Pública puede celebrar contratos, y éstos no se reputarán como nulos, por el hecho de no contar con la garantía del Estado, sino que lejos de adolecer de nulidad lo que sucede es que frente a terceros no puede exigirse garantía o aval de parte del Estado de El Salvador en caso de incumplimiento en las obligaciones contractuales por parte del Estado, sin que ello lo convierta en un contrato ilegal. Diferente hubiese sido si no se hubiese incluido en el contrato la condición suspensiva para que surtiese efectos que antes hemos relacionado.

Recapitulando se afirma que ANDA no incurrió en ninguna violación a la ley o a la Constitución con la suscripción de contrato de ejecución de la licitación pública 28/98, toda su actuación quedó enmarcada dentro del ordenamiento legal.

En cumplimiento a la recomendación No. 2 de este informe, el Presidente de la Junta de Gobierno ha girado nota al Jefe de la UACI y Gerente Administrativo con copia al Gerente Financiero para que previo a los procesos de licitación y suscripción de contratos se aseguren de contar con las aprobaciones respectivas por parte de la Honorable Asamblea Legislativa (Anexo 19)."

COMENTARIOS DE LOS AUDITORES

Tanto la Constitución de la República, como la Ley Orgánica de Administración Financiera, estipulan el procedimiento a seguir para la contratación con fondos externos, por lo que lo expuesto por el Apoderado del entonces Presidente de ANDA, en el sentido que el contrato se firmó por exigencias del proceso administrativo de aprobación del crédito concesional, no es aceptable, ya que dicho requisito no está contemplado en el convenio del Programa de Cooperación Financiera Hispano-Salvadoreño, para suscribir los contratos de préstamo.

A nuestro criterio, aunque se haya estipulado en el contrato que el mismo, no surtiría efectos mientras no se obtuvieran las aprobaciones respectivas, la Ley es clara en cuanto a que no se puede comprometer fondos públicos, sin contar con un crédito presupuestado y en el presente caso se comprometieron fondos públicos, desde el momento que se inició el proceso de licitación, antes de la ratificación legislativa del Convenio, por lo que se mantiene el hallazgo.



El cumplimiento de las instrucciones relativas a tomar medidas preventivas sobre procesos de licitación y ejecución de contratos, giradas por el Presidente de ANDA al Gerente Administrativo y Jefe UACI, con fecha 19 de junio del presente año, se verificará en auditorías posteriores.

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

Recomendación en proceso.

3. EL APLAZAMIENTO DE LA ORDEN DE INICIO DEL PROYECTO, SIN TENER UNA JUSTIFICACIÓN APROPIADA, PERJUDICA EL INTERES NACIONAL.

El Permiso del Estudio de Impacto Ambiental exigido a ANDA, ante la normativa del Ministerio de Medio Ambiente que entró en vigencia 8 días después de su publicación en el Diario Oficial No. 79, Tomo 339 de fecha 4 de mayo de 1998, fue el justificativo para que la Junta de Gobierno, mediante punto trigésimo octavo del Acta No. 1749, de fecha 15 de octubre de 1999, aplazara la primera Orden de Inicio de fecha 30 de agosto de 1999, del Contrato No. 1/98 ANDA-U.T.E. Río Lempa.

El contrato No. 1/98 ANDA-U.T.E. Río Lempa, fue suscrito el 11 de diciembre de 1998 y entró en vigencia hasta 14 de junio de 1999. Como dicho contrato entró en vigencia posteriormente a la Ley del Medio Ambiente, ANDA debió haber tenido el permiso ambiental; y no es sino hasta el 22 de noviembre de 1999, que la Gerencia de Producción, solicita "los permisos pertinentes para esta actividad" a la Dirección General de Recursos Naturales Renovables, los cuales son autorizados el 24 de marzo de 2000 y es hasta el día 27 de marzo de 2000, que se establece la nueva orden de inicio.

La Ley del Medio Ambiente en relación al permiso ambiental, en lo referente al caso, en su Art. 18 **Evaluación del impacto ambiental**, establece: "Es un conjunto de acciones y procedimientos que aseguran las actividades, obras o proyectos que tengan un impacto ambiental negativo en el ambiente o en la calidad de vida de la población, se sometan desde la fase de preinversión a los procedimientos que identifiquen y cuantifiquen dichos impactos y recomienden las medidas que las prevengan, atenúen, compensen o potencien, según sea el caso, seleccionando la alternativa que mejor garantice la protección del medio ambiente."

El Art. 19 **Competencia del permiso ambiental** de la misma Ley, referente al caso establece: "Para el inicio y operación, de las actividades, obras o proyectos definidos en esta Ley, deberán contar con un permiso ambiental. Corresponderá al Ministerio emitir el permiso ambiental, previa aprobación del Estudio del Impacto Ambiental."



RECOMENDACIÓN No. 3

La Junta de Gobierno de ANDA, cuando autorice cambios en una orden de inicio, deberá analizar los justificativos correspondientes, a efecto de tomar decisiones que no perjudiquen los intereses nacionales.

COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACION

EX MIEMBRO DE LA JUNTA DE GOBIERNO

APODERADO GENERAL JUDICIAL DEL PRESIDENTE DE ANDA.

"TERCERA OBSERVACIÓN

El contrato 1/98 ANDA, UTE RIO LEMPA, fue suscrito el once de Diciembre de Mil novecientos noventa y ocho y entró en vigencia hasta el catorce de junio de mil novecientos noventa y nueve, como dicho contrato entro en vigencia posteriormente a la Ley de Medio Ambiente, ANDA debió haber tenido el permiso ambiental.

COMENTARIO:

El inicio de una Licitación se da cuando el titular de una Institución aprueba la ejecución del Proyecto y al inicio de este Proyecto, todavía no había entrado en vigencia la Ley del Medio Ambiente."

ACTUAL JUNTA DE GOBIERNO. Escrito presentado de fecha 25 de junio de 2003.

"Respecto a la tercera observación.- el aplazamiento de la orden de inicio del proyecto, sin tener la justificación apropiada perjudica el Interés nacional.

Respecto de este señalamiento formulado por los auditores y en cumplimiento del mismo, la Junta de Gobierno ha girado las instrucciones necesarias para hacerlas efectivas, para lo cual ha conocido en sesión ordinaria número 1858, punto tercero, de fecha 24 de junio del 2003, del informe de examen especial al proceso de la licitación pública internacional no.28/98, contrato 1/98 «DISEÑO, PROVISIÓN DE EQUIPOS Y EJECUCIÓN DE OBRAS DEL PROYECTO DE AMPLIACIÓN Y MEJORAS DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DEL SISTEMA RÍO LEMPA' (MODALIDAD LLAVE EN MANO), SUSCRITO CON LA UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS, suscrito entre la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados -ANDA- y la empresa ISOLUX WATT, S.A., HIDROMECHANICA EXTREMEÑA, S.A., UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS, LEY 181982 - RIO LEMPA.

Asimismo la Junta de Gobierno ha tomado debida nota de las recomendaciones presentadas en informe referido; con el objeto de efectuar un análisis minucioso respecto de cada una de las mismas, para lo cual el Presidente de ANDA ha girado



las instrucciones y órdenes a las dependencias respectivas, siendo éstas las siguientes:

- a) Para futuras contrataciones, los miembros que se designen para integrar los Comités de Aperturas y Evaluación de Ofertas, que tengan el debido cuidado en la revisión de la documentación que se requiere en los procesos de licitación, a fin de evitar la participación de empresas que no cumplan con los requisitos establecidos en la ley.
- b) Exigir al ex supervisor del proyecto, que presente los informes de supervisión correspondientes a los períodos del 26 de marzo al 25 de junio del año 2002 y del 26 de septiembre al 26 de diciembre del año 2002.
- c) Ninguna Unidad fuera de la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional (UACI), debe manejar la documentación de los proyectos, tal como sucedió en el presente caso, pues fue la Gerencia de Producción la que manejó la documentación.
- d) En lo sucesivo deberá ser la UACI, quien maneje la documentación de los contratos.
- e) Girar instrucciones al Gerente Financiero a fin de que soporten con la respectiva documentación en los registros contables que amparan los desembolsos del Contrato No. 01/98, los cuales están contenidos en los convenios de préstamos celebrados y en lo sucesivo se observe especial cuidado en documentar las transacciones contables que realice la institución.
- f) No permitir que unidades no autorizadas por la ley, manejen la información contable.

Respecto de las recomendaciones específicas a la Junta de Gobierno, éstas se encuentran siendo analizadas, a fin de determinar su procedencia, siendo éstas las siguientes:

- a) Efectuar de inmediato las acciones necesarias ante las autoridades competentes, a efecto de deducir las respectivas responsabilidades por las irregularidades señaladas en el informe antes relacionado.
- b) Previo a todo proceso de licitación y suscripción de Contratos, cuyo financiamiento sea con fondos externos, deberán asegurarse que se tienen las aprobaciones respectivas, por parte de la Honorable Asamblea Legislativa.
- c) Para la autorización de cambios en una orden de inicio, deberá analizar los justificativos correspondientes, a efecto de tomar decisiones que no perjudiquen los intereses nacionales.



- 20
- d) Mediante el procedimiento legal correspondiente, deben hacer efectivas las multas a que dieron origen los incumplimientos señalados y que no aplicó la anterior la Junta de Gobierno, debiendo recurrir a la acción judicial si fuere necesario.
 - e) Entablar las acciones legales pertinentes, ante las autoridades competentes para deducir responsabilidades pertinentes a las personas involucradas en las anomalías señaladas.
 - f) En lo que resta de la ejecución del proyecto, deberá dar estricto cumplimiento a lo estipulado en el Contrato, así como custodiar apropiadamente la documentación para protegerla de cualquier riesgo.
 - g) Deberá hacer efectiva mediante las acciones legales pertinentes, la garantía de fiel cumplimiento; caso contrario, responderán conforme a la ley, los funcionarios vinculados con la liberación indebida de dicha garantía.

Recapitulando, y en ocasión a la Recomendación No. 3, formulada en este apartado, para la verificación de su cumplimiento, se anexa la certificación del punto Tercero del Acta 1858 de fecha 24 de junio de este año. (Anexo 11)".

COMENTARIOS DE LOS AUDITORES

El Apoderado General Judicial del entonces Presidente de ANDA, expresa que la Ley de Medio Ambiente no estaba en vigencia cuando se inició el proyecto, cabe aclarar que tanto el contrato como el inicio de la ejecución del proyecto, fueron posteriores a la vigencia de la Ley de Medio Ambiente, la cual fue aprobada por Decreto No. 233 de fecha 2 de marzo de 1998, publicado en el D.O. No.79 Tomo 339 de fecha 4 de mayo de 1998, vigente 8 días después de su publicación, por lo que no es procedente el comentario expresado.

La actual Gerente General de ANDA, presentó Acta de Junta de Gobierno No. 1858, de fecha 24 de julio del presente año, Punto Tercero, en la cual La Junta expresa que ha tomado medidas preventivas relacionadas con las recomendación establecida por la Corte de Cuentas de la República, razón por la cual, el cumplimiento estará sujeto a verificación posterior.

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo en firme.

Recomendación en proceso.



51

4. LAS PRORROGAS DEL CONTRATO SIN LA CERTIFICACIÓN DEL SUPERVISOR, CONTRAVIENE LO DISPUESTO EN EL MISMO.

Las respectivas Juntas de Gobierno de ANDA en su momento autorizaron cinco prórrogas al Contrato No. 01/98, sin contar previamente con la Certificación de la Supervisión por escrito, aun cuando la Supervisión presentó informes mensuales, que revelan incumplimientos por parte de la Contratista, por lo tanto no procedían dichas prórrogas. Tales incumplimientos se detallan a continuación:

- A) La primera prórroga fue autorizada por la Junta de Gobierno de ANDA, mediante punto vigésimo quinto Acta No. 1776 de fecha 19 de diciembre de 2000, por 122 días, sin embargo, el Supervisor en sus informes de avance No. 04 de fecha 31 de mayo, No. 05 de fecha 30 de junio, No. 06 de fecha 26 de julio; No. 07 de fecha 29 de agosto y 10 de fecha 30 de noviembre de 2000, identificó lo siguiente:
- a) Retraso en el embarque de materiales y equipos desde España al sitio de las obras;
 - b) Los planos modificados por la Contratista, del rediseño del reservorio de 200,000 M³, estaban incompletos, con errores y omisiones los cuales no se presentaron oportunamente.
 - c) La contratista no contaba en el sitio de la obra, con personal técnico-administrativo con experiencia, en ese tipo de obras, equipados adecuadamente y con poder para la toma de decisiones para resolver problemas que se iban presentando en la ejecución del proyecto.
 - d) A pesar de que la Contratista tenía conocimiento de su atraso acumulado en la ejecución de obras físicas en meses pasados, ésta no tomó las medidas necesarias para recuperar el atraso.

Por otra parte en la conclusión No. 2 del Informe No. 6, el supervisor establece: "Debido a que el ritmo actual de las obras es demasiado lento y no se apega a lo programado en el Plan de Obra, el Contratista no podrá justificar ninguna prórroga al final del plazo contractual, por un eventual atraso en la ejecución de las obras en general, con excepción de causas de fuerza mayor."

- B) La segunda prórroga fue autorizada por la Junta de Gobierno de ANDA, mediante punto décimo noveno Acta 1796 de fecha 19 de diciembre de 2001, por un período de 6 meses, a partir del 28 de diciembre de 2001 al 27 de junio de 2002. Existen informes de avance de la Supervisión, por el período del 26 de febrero al 25 de diciembre de 2001, en los que revela atrasos en la obra, imputables a la Contratista tales como:



52

- a) Falta continua de personal técnico en la obra para darle seguimiento a trabajos especializados.
- b) No disponibilidad de suficientes reservas de materiales.
- c) Dificultades económicas con los suministrantes de materiales, lo que ocasionaba parar la ejecución de la obra.
- d) Cambio de personal técnico sin referencias.
- e) Falta del Plan General de la obra actualizado.
- f) Falta de un Cronograma de embarque actualizado.
- g) Los planos de montaje no eran entregados oportunamente a la Supervisión.
- h) Los armadores y carpinteros no laboraban por falta de pago por parte de la contratista, hasta que se les cancelara lo adeudado.

A pesar de las múltiples recomendaciones hechas por la Unidad de Supervisión de ANDA, la U.T.E. Río Lempa, no tomó las medidas correctivas que permitieran la terminación de la obra.

- C) La tercera prórroga, fue autorizada por la Junta de Gobierno de ANDA, según punto décimo sexto, Acta 1804 de fecha 13 de junio de 2002, y por la cual, los informes del Supervisor, no revelan atrasos en la ejecución de la obra.
- D) La cuarta prórroga fue autorizada por la Junta de Gobierno de ANDA, según punto décimo segundo, Acta 1812 de fecha 22 de agosto de 2002, por un período de 95 días a partir del 27 de agosto al 29 de noviembre de 2002; sin embargo, existen informes de la Comisión de Supervisión de fecha 23 de octubre de 2002, y según conclusiones 1 y 3, expresa que el atraso en la obra, obedecía a los siguientes aspectos:
 - a) Que el personal con el que se contaba, no permitiría concluir la obra el 29 de noviembre de 2002.
 - b) La contratista no le ha dado seguimiento a la reprogramación que presentó oportunamente.
- E) La quinta prórroga, fue autorizada por la Junta de Gobierno de ANDA, según punto décimo sexto Acta 1823 de fecha 1 de noviembre de 2002, y por la cual no obtuvimos los informes del Supervisor del proyecto.



En vista de todo lo anterior, no debió prorrogarse el plazo estipulado en el contrato.

Por otra parte, la Supervisión no fue ejercida por un contratista independiente.

El Contrato No. 01/98 celebrado entre ANDA y la U.T.E. Río Lempa, Cláusula Décima: Planes de Trabajo establece: "Cuando por motivos imputables a La Contratista y que ésta considere que hay razones para justificar una extensión del plazo general, presentará al Contratante la solicitud de prórroga dentro de un término de treinta días laborales siguientes a la fecha en que se conceden las causas que a su juicio justifiquen la prórroga, previa Certificación por escrito de la Supervisión de que procede la concesión de la prórroga, cualquier solicitud de prórroga presentada después de dicho término será rechazada por extemporánea...."

En el presente caso, se violó la cláusula décima del contrato, lo que conlleva a un perjuicio patrimonial al estado.

RECOMENDACIÓN No. 4

Las respectivas Juntas de Gobierno de ANDA y especialmente sus Presidentes, deberán responder por la inaplicabilidad de las multas correspondientes.

COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACION

➤ **EX MIEMBROS DE JUNTA DE GOBIERNO**

APODERADO GENERAL JUDICIAL DEL PRESIDENTE DE ANDA.

"CUARTA OBSERVACIÓN

La Junta de Gobierno de ANDA, autorizó prórrogas al Contrato 01/98 sin contar previamente con la certificación de la Supervisión.

COMENTARIO:

No he tenido acceso a la documentación para examinar si las prórrogas son justificadas o no.

DIRECTORA PROPIETARIA POR EL MINISTERIO DE SALUD PUBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL: ANA ELIZABETH GRANADOS ALFARO.

PUNTO NÚMERO 4. LAS PRÓRROGAS DEL CONTRATO SIN LA CERTIFICACIÓN DEL SUPERVISOR, CONTRAVIENE LO DISPUESTO EN EL MISMO.

La Junta de Gobierno de ANDA autorizó prórrogas al contrato No. 01/98, sin contar previamente con la Certificación de la Supervisión por escrito, aun cuando la Supervisión presentó informes mensuales, que revelan incumplimientos por parte del Contratista, por lo tanto no procedían dichas prórrogas.



54

Las prórrogas en las cuales la suscrita formaba parte de la Junta de Gobierno son:

- a) la autorizada por medio de punto vigésimo quinto del Acta número 1776 de fecha 19 de diciembre de 2000, por 122 días.
- b) la prórroga otorgada por el punto décimo noveno Acta 1796 de fecha 19 de diciembre de 2001, por un período de 6 meses, a partir del 28 de diciembre de 2001 al 27 de junio de 2002.
- c) la tercera prórroga autorizada según punto décimo sexto, Acta 1804 de fecha 13 de junio de 2002.

Con relación es este punto, hago la siguiente aclaración: el otorgamiento de las prórrogas señaladas se fundamentó en las solicitudes que para tal efecto realizaba y presentaba el Gerente de Producción de ANDA ante la Junta de Gobierno. Dicho funcionario de la institución es el responsable de dar seguimiento técnico y administrativo a la ejecución del contrato, dicha responsabilidad recae en la Gerencia antes mencionada, quien luego de valorarlos y ponderarlos, debía solicitar a la Junta lo que considerara pertinente. Esta responsabilidad se expresa incluso en el informe elaborado por esa Corte, al señalar que para efectos de dar seguimiento a la ejecución del proyecto, fue creada en la institución la Unidad de Supervisión, bajo la dependencia jerárquica y directa de la Gerencia de Producción. A raíz de ello, el enlace entre la Junta de Gobierno y las actividades de supervisión del proyecto es el Gerente de Producción.

Las circunstancias técnicas que a juicio del Gerente de Producción de la institución justificaban las prórrogas eran expuestas en las reuniones de la Junta de Gobierno por dicho Gerente; lo cual consta en los correspondientes puntos de acta, al expresar que ese funcionario era el representante. Dichas actas ya fueron analizadas por esa Corte de Cuentas.”

DIRECTORA PROPIETARIA POR EL MINISTERIO DEL INTERIOR

“Mi participación según consta en puntos de acta con relación a las prórrogas efectuadas al contrato 1/98 han sido:

1. Primera prórroga por 122 días, aprobada en punto vigésimo quinto de Acta No.1776 de fecha 19 de diciembre de 2000.
2. Segunda prórroga por 6 meses, aprobada en punto décimo noveno del Acta No.1796 de fecha 19 de diciembre de 2001.
3. Tercera prórroga por 60 días, aprobada en punto décimo sexto del acta No. 1804 de fecha 13 de junio de 2002; y



4. Cuarta prórroga por 95 días, aprobada en punto duodécimo del Acta No.1812 del 22 de agosto de 2002.

Hago de su conocimiento que el otorgamiento de las prórrogas antes citadas se fundamentó en las solicitudes presentadas por el Gerente de Producción de ANDA, ante la Junta de Gobierno, siendo este funcionario de la Institución el responsable del seguimiento técnico y administrativo en la ejecución del contrato. Es de hacer notar que la suscrita no conocía los informes de la Supervisión, pues esa responsabilidad recae en la Gerencia antes mencionada, quien luego de valorar y ponderar, debía solicitar a la Junta lo que considerara pertinente. Dicha responsabilidad se expresa incluso en el informe elaborado por esa Corte, en el que señala que para efecto de dar seguimiento a la ejecución del proyecto, fue creada en la Institución la Unidad de Supervisión, bajo la dependencia Jerárquica y directa de la Gerencia de Producción. A raíz de ello el enlace entre la Junta de Gobierno y las actividades de supervisión del proyecto antes indicado.

Las circunstancias técnicas que a juicio de la Gerencia de Producción de la Institución justificaban las prórrogas que eran expuestas en la reuniones que la Junta de Gobierno por el citado Gerente; lo cual consta en los correspondiente puntos de acta al expresar que ese Gerente era el Representante, habiendo sido dichas actas analizadas por esa Corte de Cuentas.”

➤ **ACTUALES EJECUTIVOS: GERENTES Y JEFATURAS**

GERENTE GENERAL

“Sobre las prórrogas y aseveraciones citadas en el numeral 4. LAS PRORROGAS DEL CONTRATO SIN LA CERTIFICACION DEL SUPERVISOR, CONTRAVIENEN LO DISPUESTO EN EL MISMO

- Cuarta prórroga, punto duodécimo, Acta No. 1812 de fecha 22 de agosto de 2002, se relaciona en dicho informe, que la Comisión de Supervisión concluye en su informe del 23 de octubre de 2002, que los atrasos obedecían a que el personal con el que se contaba el 29 de noviembre de 2002 no permitiría concluir la obra y que el contratista no le ha dado seguimiento a la reprogramación que presentó oportunamente.
- Quinta prórroga, punto décimo sexto Acta No. 1823 de fecha 1 de noviembre de 2002, se relaciona en dicho informe que no se obtuvieron los informes del Supervisor del proyecto.

Se observa una incongruencia en las fechas citadas sobre el informe de la Comisión de Supervisión, al relacionar al personal de noviembre. Sobre los informes del Supervisor, en anexo I, se presentan las solicitudes que la Junta de Gobierno conoció, mismas que fueron suscritas por el Supervisor, Gerente de Producción.



66

Es conveniente señalar que en las solicitudes del Supervisor, se incluyen unas exógenas al contratista y otras propias del contratante, ANDA, como son:

- la época lluviosa que impedía realizar los trabajos de soldadura interna y "externa" en los espesadores y depósito de la planta de tratamiento de fangos, para no poner en riesgo la seguridad de los trabajadores; el código de trabajo...Y El reglamento interno de ANDA por los trabajadores de la institución cercanos al área de trabajo.
- la necesidad de reprogramar la capacitación del personal idóneo para el mantenimiento y operatividad de la planta, orientada al personal existente y a contratar en octubre de ese año; que debido a las necesarias medidas de austeridad que se implantaron desde agosto de 2002, para cumplir los compromisos financieros adquiridos por la institución, no fue posible concretar. Siendo hasta el mes de diciembre que ingresan 3 personas y estimando otras 11, en el Proyecto de Presupuesto 2003. A la fecha y dada la complejidad de la operatividad de la planta que se está realizando un estudio para definir la estructura organizativa y número de plazas necesarias para garantizar el suministro de los habitantes de; Gran San Salvador, así como también el número de trabajadores por turnos (total de 3).

Es importante señalar que los argumentos vertidos por el Supervisor, cumplen lo establecido en el Contrato, ya que no son imputables al contratista y su ocurrencia se da dentro del plazo de 30 días en tanto las mismas se han derivado de hechos o eventos que escapan al control razonable del contratista lo cual hizo que las obligaciones contractuales de esa parte resultara imposible o impráctico su cumplimiento. Idéntico criterio se aplica en el caso de los eventos por causas naturales, no imputables ni a ANDA ni a la contratista.

En lo referente a la independencia del supervisor, las únicas prohibiciones establecidas en la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, son las citadas en los artículos 106 y 125, entre las cuales no se contempla, la señalada en el Borrador de Informe de Examen especial.

Finalmente sobre el uso del término "Supervisor" solicito se revise este informe, de conformidad a la identificación legal contenida en la cláusula quinta del contrato objeto de este examen especial."

JUNTA DE GOBIERNO ACTUAL. Escrito presentado el 25 de junio de 2003.

"Respecto de la cuarta observación: las prórrogas del contrato sin la certificación del supervisor, contravienen lo dispuesto en el mismo.

El contrato 1/98 ANDA-U.T.E. Río Lempa, fue suscrito el 11 de diciembre de 1998, en su cláusula Quinta: Supervisión de las obras, establece "La Supervisión Técnica



54

de las obras estará a cargo de la Gerencia de Producción de ANDA, y a quien en el presente Contrato se les denominará EL SUPERVISOR". (Anexo 12)

La Unidad de Supervisión creada con autorización de la Junta el 19 de agosto de 1999, establece claramente que dicha unidad queda con dependencia directa de la Gerencia de Producción, tal como lo cita esta Corte en el párrafo tercero de la página No. 4 de este informe.

Por una parte, el Diccionario Ilustrado OCEANO de la Lengua Española define "Dependencia" como la **"subordinación, reconocimiento de un poder mayor o autoridad"** (Anexo 13)

Por otra, las normas técnicas 6-15 SUPERVISIÓN establece "La entidad responsable del proyecto establecerá la supervisión obligatoria permanente, con el objetivo de garantizar el cumplimiento del diseño, especificaciones técnicas, calidad de materiales, contrato y otros. Esto es aplicable a cualquiera de las modalidades de ejecución de obras." Y la 1-15.02 DELEGACIÓN DE AUTORIDAD, "Se delegará la autoridad necesaria a los niveles jerárquicos establecidos, asignándoles competencia para tomar decisiones en los procesos de operación y puedan cumplir con las funciones encomendadas. El que delega autoridad, también asume la responsabilidad por la consecución de las acciones, excepto que existía una disposición legal que exprese lo contrario".

Por lo anterior en el contrato 1/98, la entidad responsable del proyecto, era la Gerencia de Producción, aun cuando al final de la página 4 de este informe, indica que el Gerente delegó la supervisión técnica de las obras, en un Jefe de Unidad.

Este mismo informe en su página 4 establece el nivel de autoridad delegado en esta Unidad, cuando en referencia a las certificaciones y estimaciones dice- "Para su debida presentación debe atender lo indicado por la Gerencia de Producción,..."

Por lo tanto, la nota de delegación de fecha 25 de agosto de 1999, no exime al Gerente de Producción de la responsabilidad de Supervisar, sobre todo porque relaciona una delegación temporal.

En el borrador de informe se formula la siguiente observación: "Por otra parte, la supervisión no fue ejercida por un contratista independiente." La misma carece de fundamento jurídico. La LACAP en sus Arts. 106 y 125 establecen prohibiciones para su concertación. Ninguna de ellas impide que la supervisión la ejerza una dependencia o funcionario de la institución de la Administración Pública de que se trate. Además y esto es lo determinante, el Art. 151 de dicha ley da por supuesto que es legítimo que la supervisión se encomiende a tales dependencias o funcionarios al prescribir que: "Se prohíbe a los funcionarios, empleados públicos y municipales designados para ejercer funciones de supervisión, aceptar la obra, o el bien o el servicio contratado en condiciones diferentes a las establecidas en el



66

contrato o documentos contractuales, so pena de responder por los daños o perjuicios."

Todas las prórrogas fueron gestionadas por el Gerente de la Gerencia de Producción, a quien el contrato identifica como el SUPERVISOR. (Anexo 12. Estas solicitudes forman parte de los anexos de las Actas de la Junta de Gobierno, y fue a petición del Supervisor, que la Junta de Gobierno conoció y avaló las mismas.

Es sobre esta base legal, que el Gerente de la Gerencia de Producción, en su calidad de Supervisor, quien argumenta y justifica las 5 prórrogas concedidas durante la ejecución el proyecto. Para ello, se adjuntan los puntos de Acta, con la solicitud, que con el propósito de obtener las autorizaciones para prórroga, presentó el Supervisor. (Anexo 14)

En la primer solicitud, el Supervisor mediante nota de fecha 12 de diciembre de 2000, fundamenta la misma en dos razones, el aplazo de la orden de inicio y las condiciones climatológicas. (Anexo 14)

En la segunda solicitud del Supervisor, expresada en nota del 12 de diciembre de 2001 (Anexo 14) justifica la misma, en mejoras sustanciales al proyecto adjudicado al igual que los imponderables internacionales ocurridos en septiembre de 2001.

La tercera, la solicitud suscrita por el Supervisor de fecha 12 de junio de 2002, se basa en la no publicación en el Diario Oficial del nombramiento del Presidente para adjuntarlo a la franquicia, en la ampliación de equipos y señales sobre el diseño inicial y en la reubicación de la Planta de Tratamiento de Fangos, Situaciones que no eran responsabilidad del Contratista.

La solicitud para la cuarta prórroga, tal como consta en nota del Supervisor de fecha 21 de agosto de 2002, la basa en la suspensión de trabajos por la época de lluvia ya que se estaba trabajando en la planta de tratamiento de fangos, en soldadura externa, el cambio de lugar de dicha planta la interferencia entre la explotación y la dificultad de programar paros, incompatibilidad de estándares europeos y americanos y atrasos en el despacho de aduanas.

Mediante nota de fecha 30 de octubre de 2002, el Supervisor solicita la quinta prórroga, basado en la necesidad de ejecutar actividades importantes, tales como la capacitación del personal en la operación y mantenimiento, la automatización, la corrección de observaciones, y la puesta en marcha.

En esa fecha se buscaba optimizar el número de personas que trabajarían en dicha planta, ya que las 3 propuestas planteadas variaban de una plantilla de 106 personas hasta aproximadamente 38 personas. El personal (mínimo) fue contratado a inicios de diciembre, por lo que el desfase en la capacitación no es imputable al Contratista.



Recapitulando lo anterior se establece que para el otorgamiento de las prórrogas señaladas, la Junta de Gobierno se fundamentó en las solicitudes que para tales efectos realizada y Presentaba el Gerente de Producción de ANDA, quien contractualmente era la autoridad responsable de dar el seguimiento técnico y administrativo respecto de la ejecución del contrato. Es así como cada una de las prórrogas autorizadas, antes de exponerlas a la Junta de Gobierno, eran valoradas, analizadas y ponderadas por la Gerencia de Producción, situación que ha sido reconocida por los mismos auditores que han elaborado el presente informe, cuando establecen que para los efectos de dar seguimiento a la ejecución del proyecto, fue creada en la institución la Unidad de Supervisión, bajo la dependencia jerárquica y directa del Gerente de la Gerencia de producción. En ese sentido las circunstancias técnicas que a juicio del Gerente de Producción de ANDA Justificaban las prórrogas fueron expuestas ante la Junta de Gobierno, mismas que en algunas ocasiones, como ya quedó establecido se debían por una parte, a factores exógenos como condiciones climatológicas, a causas provenientes de la propia Institución y otras a la contratista, e inclusive causales imputables en combinación o con responsabilidad tanto de ANDA como de la contratista, de todo lo anterior se ha anexado los documentos que respaldan tal afirmación."



JUNTA DE GOBIERNO ACTUAL. Escrito presentado con fecha 7 de julio de 2003.

“Respecto de la cuarta observación: las prórrogas del contrato sin la certificación de supervisor, contravienen lo dispuesto en el mismo.

Al respecto y específicamente sobre las inquietudes manifestadas por los auditores, relativas a las últimas tres prórrogas otorgadas por ANDA, manifestamos lo siguiente:

TERCERA PRÓRROGA: Referencia: Autorizada por la Junta de Gobierno de ANDA según punto décimo sexto, Acta 1804 de fecha 13 de junio de 2002.

Observación que se ha formulado: “ ... los informes del Supervisor, no revelan atrasos en la ejecución de la obra.”

Consideraciones a la observación:

- A) No se encuentra sustento alguno para esta observación, en los atestados correspondientes a esta prórroga, los cuales aparecen incorporados en el Anexo XIV de nuestra contestación original a las observaciones del Borrador de Informe. Por el contrario, de conformidad a lo estipulado en la cláusula "Décima: Plan de Trabajo" del Contrato el Gerente de Producción, quien de conformidad a la cláusula quinta del mismo tiene a su cargo la supervisión técnica de las obras, certificó que procedía conceder la prórroga del 28 de junio

al 26 de agosto de 2002, lo cual significaba, obviamente, un atraso previsto. Esta certificación se adjunta en el anexo 1.

- B) Se hace notar que fuera de la afirmación no fundamentada que se comenta en la letra anterior, no se ha objetado ningún otro extremo relacionado con esta prórroga, lo cual significa que fue legítima.
- C) La concesión de esta prórroga no significó ninguna erogación para ANDA.

CUARTA PRÓRROGA: Referencia: Autorizada por la Junta de Gobierno de ANDA según punto décimo segundo, Acta 1812 de fecha 22 de agosto de 2002.

Observación que se ha formulado: "existen informes de la Comisión de Supervisión de fecha 23 de octubre de 2002, y según conclusiones 1 y 3, expresa que el atraso en la obra, obedecía a los siguientes aspectos:

- a) Que el personal con el que se contaba el 29 de noviembre de 2002 no permitía concluir la obra.
- b) La contratista no le ha dado seguimiento a la reprogramación que presentó oportunamente."

Consideraciones sobre la observación:

- A) El informe de la Comisión Supervisora que citan los auditores, no pudo ser conocido por la Junta de Gobierno, ya que es de fecha posterior.
- B) Según aparece en el Anexo XIV antes citado, la Junta de Gobierno de la ANDA fundamentó la concesión de esta prórroga en la certificación expedida por el Gerente de Producción, del cual, de conformidad a lo resuelto en el punto décimo del Acta No. 1744 de fecha 19 de agosto de 1999 dependía la Unidad de Supervisión. En tal certificación se consignaron 6 causas externas a la Contratista y a ANDA, algunas de ellas de fuerza mayor y las demás contractualmente habilitantes para conceder la prórroga. En dicha certificación no se aludió a las causas que considera la observación, las cuales nunca fueron del conocimiento de la Junta de Gobernadores por no coincidir cronológicamente con la fecha en que se aprobó esta prórroga, la cual también ignora por qué no fueron mencionadas por el Gerente de Producción y es él quien debe justificar su actuación. Se adjunta en anexo 2.
- C) Tampoco esta prórroga significó erogación por parte de ANDA.

QUINTA PRÓRROGA: Referencia: Autorizada por la Junta de Gobierno de ANDA según punto décimo sexto, Acta 1823 de fecha 1 de noviembre de 2002.



b0

Observación que se ha formulado: " ... por la cual no obtuvimos los informes del Supervisor del Proyecto"

Consideraciones que se formulan:

- A) Tal como se consigna en el acta antes relacionada, esta prórroga fue concedida por la junta de Gobernadores con fundamentó en la certificación del Gerente de Producción en la que se autoriza la prórroga. La misma, según dicha acta, está contenida en "la nota de ref.: 1000.486.2002, de fecha 30 de octubre de 2002," Para subsanar esta observación se acompaña fotocopia de dicha nota, en el anexo 3. La administración no había contratado al personal para esa fecha.
- B) De igual manera, esta prórroga no supuso erogaciones por parte de ANDA."

COMENTARIOS DE LOS AUDITORES

No obstante que algunos ex y actuales miembros de Junta de Gobierno, expresan que el entonces Gerente de Producción de ANDA, era el responsable de dar seguimiento técnico y administrativo a la ejecución del contrato, la Junta de Gobierno, debió tomar medidas complementarias, para asegurarse que sus decisiones se tomaban con la documentación de respaldo adecuada, entre ellos los informes que el supervisor de campo suscribía, los cuales revelaban aspectos importantes sobre la ejecución del proyecto.

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

Recomendación no cumplida.

5. LA INFIDELIDAD EN LA CUSTODIA DE DOCUMENTOS O SU OCULTACION, PODRIA DAR LUGAR A POSIBLES ILICITOS PENALES.

Al revisar los documentos presentados por ANDA, no pudimos comprobar, de acuerdo a la secuencia numérica, la existencia de los informes de avance mensual, elaborados por la Supervisión del Proyecto, Nos. 27, 28, 29 correspondiente a los periodos del 26 de marzo al 25 de junio del año 2002, por lo que no se pudo verificar si el Supervisor había señalado deficiencias y atrasos en las obras ejecutadas, asimismo no fueron presentados los informes 33, 34 y 35 que debieron darse en 3 periodos, comprendidos del 26 de septiembre al 26 de diciembre del año 2002. Además, la información del proyecto fue manejada por la Gerencia de Producción y no por la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional (UACI), incumplándose las siguientes disposiciones:



El Art. 5 numeral 16 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, establece: "Exigir a las entidades, organismos y servidores del sector público cualquier información o documentación que considere necesarios para el ejercicio de sus funciones; igual obligación tendrán los particulares, que por cualquier causa, tuvieren que suministrar datos o informes para aclarar situaciones.---Al servidor público o persona particular que incumpliere lo ordenado en el inciso anterior, se le impondrá una multa, de conformidad al reglamento respectivo, sin perjuicio de cualquier otra sanción a que se hiciere acreedor, de acuerdo con la Ley;"

El Art. 12, literal h) de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, establece: "Ejecutar el proceso de adquisición y contratación de obras bienes y servicios, así como llevar el expediente respectivo de cada una".

La Ley Orgánica de Administración Financiera del Estado, en su artículo 19 establece: "Las Unidades Financieras Institucionales, conservarán en forma debidamente ordenado, todos los documentos, registros, comunicaciones y cualesquiera otros documentos pertinentes a la actividad financiera y que respalde las rendiciones de cuentas e información contable, para los efectos de revisión por las Unidades de Auditoría Interna respectivas y para el cumplimiento de las funciones fiscalizadoras de la Corte de Cuentas de la República. Todos los documentos relativos a una transacción específica serán archivados juntos o correctamente referenciados. La documentación deberá permanecer archivada como mínimo por un período de 5 años y los registros contables durante 10 años."

La NTCI 1-18.03 ARCHIVO DE DOCUMENTACIÓN DE SOPORTE, establece: "La documentación que soporta y demuestra las operaciones de las entidades, será archivada por cada entidad siguiendo un orden lógico, de fácil acceso y utilización. Debe procurarse además, la seguridad necesaria que la proteja de riesgos, tales como: deterioro, robo o cualquier siniestro".

RECOMENDACIÓN No. 5

- a) El señor Presidente de ANDA, deberá presentar a la Corte de Cuentas, los informes de supervisión, correspondientes a los períodos del 26 de marzo al 25 de junio y del 26 de septiembre al 26 de diciembre del año 2002, o justificar la no existencia de los mismos.
- b) En lo sucesivo, ninguna Unidad que no sea la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional (UACI), debe manejar la documentación de los proyectos.



COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN

➤ **EX – MIEMBROS DE LA JUNTA DE GOBIERNO**

APODERADO GENERAL JUDICIAL DEL PRESIDENTE DE ANDA

“QUINTA OBSERVACIÓN

La falta de algunos informes del Supervisor afecta la transparencia en la ejecución del Proyecto.

COMENTARIO

No he tenido acceso a la documentación de la licitación.”

SUPERVISOR DE CAMPO DEL PROYECTO: ING. FIDEL QUINTANILLA:

Con nota de fecha 2 de julio del presente año, informa a Gerente de la Región Metropolitana:

“Para que sea remitido a la Corte de Cuentas de la República, de acuerdo a las recomendaciones de los numeral 5 y 10 del borrador de informe preliminar al proceso de licitación pública internacional No. 28/98 y ejecución del contrato No. 1/98 suscrito entre la ANDA y la Unión Temporal de Empresas –UTE; adjunto a la presente, los siguientes documentos:

Recomendación No. 5, literal a):

-Informe de supervisión números 01, 02 y 03 correspondientes a los períodos del 26 de marzo al 25 de junio de 2002.

-Informes de supervisión números 01, 02 y 03 correspondientes a los períodos del 18 de octubre del 2002 al 18 de enero de 2003.”

➤ **ACTUAL JUNTA DE GOBIERNO. Escrito presentado el 25 de junio de 2003.**

“Respecto de la quinta observación: *la falta de algunos informes de/ supervisor, afecta la transparencia en la ejecución de proyecto.*

Se adjuntan 4 informes correspondientes a los períodos señalados.(Anexo 15)

- No. 27 del 26 de marzo al 25 de abril de 2002
- No. 28 del 26 de abril al 25 de mayo de 2002
- No. 29 del 26 de mayo al 25 de junio de 2002
- No.02 del 19 de noviembre al 18 de diciembre de 2002.



Los cuales estaban entre la documentación que la UACI puso a disposición de los auditores.

En proceso de búsqueda:

- Informe correspondiente al período 18 de octubre al 18 de noviembre de 2002.
- Informe de 19 de diciembre al 26 de diciembre de 2002.

Se considera el envío de solicitud al Ing. Carlos Herrera, anterior Gerente de Producción, así como a miembros de la Unidad de Supervisión para cumplir con la recomendación de presentarlos a esta Corte.

Sobre la recomendación para que ninguna Unidad fuera de la UACI, maneje la documentación de los proyectos, tal como sucedió en este proyecto, pues fue la Gerencia de Producción la que manejo la documentación, informamos lo siguiente:

De acuerdo al literal h, Art. 12 de la LACAP, la UACI es responsable de " Ejecutar el proceso de adquisición y contratación de obras, bienes y servicios, así como llevar el expediente respectivo de cada una;"

Cuando el proceso de licitación se realizó no estaba vigente la LACAP y no obstante al entrar en vigencia la LACAP, este no fue remitido a esta instancia responsable.

Para asegurar el cumplimiento a esta recomendación, el Presidente de la Junta de Gobierno ha girado instrucciones al Jefe de la Unidad de Adquisiciones Institucional con copia al Gerente Administrativo para que sea la única que maneje la documentación y así como también a los diferentes Gerentes y Jefaturas para que en caso de tener expedientes relacionados con los procesos de adquisición y contratación de obras bienes y servicios, los remitan a esta Unidad. (Anexo 16)"

➤ **ACTUALES EJECUTIVOS**

GERENTE GENERAL

"Sobre el numeral 5. LA FALTA DE ALGUNOS INFORMES DEL SUPERVISOR, AFECTA LA TRANSPARENCIA EN LA EJECUCION DEL PROYECTO,

Al momento de conocer el informe y en cumplimiento a instrucciones del Presidente, convoque a reunión al Gerente Administrativo y al Jefe UACI para instruirles la búsqueda de los mismos, como resultado de esta instrucción, el día de ayer en informe presentado por la Junta de Gobierno a esta Dirección, se presentaron 4 de los informes requeridos y en el anexo II se adjuntan 2 más: Nos. 01 y 03 del 18 de octubre al 18 de noviembre de 2002 y del 19 de diciembre de 2002 al 18 de enero de 2003, respectivamente."



GERENTE FINANCIERO

Presentó Memorando de fecha 20 de junio el cual contiene instrucciones del Gerente Financiero para los Jefes de Departamento de dicha gerencia, referente a que ninguna unidad fuera de la UACI debe manejar la documentación de los proyectos.

COMENTARIOS DE LOS AUDITORES

De los informes establecidos en el hallazgo, la Administración presentó Informes de Supervisión incompletos, por el período del 26 de marzo al 25 de junio del año 2002; y por el período del 26 de septiembre al 26 de diciembre de 2002, únicamente presentó en fotocopia, el Informe de Supervisión No. 2 correspondiente al período del 19 de noviembre al 18 de diciembre de 2002, quedando pendiente de presentar los correspondientes al período del 26 de septiembre al 18 de noviembre y del 19 de diciembre al 26 de diciembre de 2002. No presentaron documentación original, que permita comparar las fotocopias de los informes relacionados, por lo que no han dado cumplimiento a lo exigido en el literal a) de la recomendación.

El cumplimiento de las instrucciones giradas según notas de fecha 19 de junio del presente año, por el Presidente de ANDA a las diferentes jefaturas y gerencias de la Institución, relacionado con el literal b), será verificado en auditorías posteriores.

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

Recomendación a) No Cumplida; Recomendación b) En proceso.

6. LA CERTIFICACIÓN DE QUE LA CONTRATISTA HA EJECUTADO EL 100% DEL PROYECTO, NO SE APEGA A LA REALIDAD E INCUMPLE LO DISPUESTO EN EL CONTRATO.

Los entonces Presidente de ANDA y Gerente General certificaron en documentos separados, que la U.T.E. Río Lempa, había ejecutado el 100% del Proyecto Diseño, Provisión de Equipo y Ejecución de obras del Proyecto de Ampliación y mejoras de la Planta de Tratamiento del Sistema Río Lempa, cuando en realidad el proyecto aun no estaba terminado.

El certificado emitido por el entonces Presidente de ANDA, expresa también: "Por tanto ANDA, certifica que asume la entera responsabilidad de los equipos, así como la guardia y custodia de los mismos". Asimismo, ANDA no tenía en el archivo institucional, copia de la certificación de ejecución del proyecto, tal como se expresa en Acta de Junta de Gobierno de ANDA No. 1840, Punto Tercero de fecha 21 de febrero de 2003.



Además de los certificados arriba mencionados, el Supervisor del Proyecto manifestó en nota de fecha 20 de diciembre de 2002, mediante la cual remite al Gerente de Producción de ANDA, Certificado de Terminación de esa misma fecha, dicha nota en su párrafo segundo expresa: ...“El certificado tiene fecha de emisión 20 de diciembre de 2002 y se ha hecho constar que la obra está sustancialmente terminada, aunque no significa la recepción final de la obra.”- “Cuando la contratista corrija las observaciones anotadas en el Certificado incluyendo, la puesta en marcha de aquellos equipos o instalaciones pendientes, deberá solicitar por escrito al Supervisor el Acta de Recepción Final.”

Cabe mencionar, que el 65% del monto del contrato, equivalente a \$19,493,968.59 destinado para el pago de avances de obra, fue cancelado al contratista sin que el proyecto se hubiera concluido.

En el Informe No. 03/2003 de fecha 21 de abril de 2003, correspondiente al período del 19 de marzo al 19 de abril del mismo año, suscrito por el Supervisor del proyecto, en el punto 4.0 CRONOLOGIA DE ALGUNOS SUCEOS RELEVANTES RECIENTES, entre otros aspectos señala:

“Según el punto décimo sexto, de acta 1804, de fecha 13 de junio de 2002 emitido por la Junta de Gobierno de ANDA, la fecha contractual de finalización del proyecto estaba fijada para el Lunes 26 de agosto de 2002; sin embargo, debido a que habían muchas actividades en proceso y que faltaban muchas actividades por ejecutar; la Unión Temporal de Empresas UTE, solicitó a la ANDA una nueva prórroga para poder finalizar todas las actividades pendientes del proyecto.”

“Con fecha 6 de enero de 2003, la Supervisión recomendó a la Gerencia de Producción de ANDA, no remitir acta de recepción final hasta que la UTE corrija todas las observaciones”, solicitud que confirma que el proyecto no estaba terminado.

“El día 16 de enero de 2003 se remitió nota a la Gerencia de Producción en la cual se hace constar el avance de las correcciones al certificado de terminación y evaluar si procede emitir el acta de recepción final. Del 100% de observaciones, sólo falta un 20% al 16 de enero de 2003.”

El Contrato 01/98 ANDA-U.T.E. Río Lempa “DISEÑO, PROVISIÓN DE EQUIPOS Y EJECUCION DE OBRAS DEL PROYECTO DE AMPLIACION Y MEJORAS DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DEL SISTEMA RÍO LEMPA”, celebrado entre ANDA y la U.T.E. Río Lempa, Cláusula DECIMA SEPTIMA, establece:” Una vez que la Contratista haya terminado las obras y solicitado al SUPERVISOR la recepción de las mismas, éste debe emitir el Certificado de Terminación. En éste se hará constar que las obras han sido terminadas y ejecutadas de conformidad a las condiciones y especificaciones técnicas requeridas en los documentos contractuales, sin que esto signifique la Recepción Final de las Obras”.



La NTCI No. 1-18.01, establece: "Las operaciones que realicen las entidades públicas, cualesquiera que sea su naturaleza, deberán contar con la documentación necesaria que las soporte y demuestre, ya que con éste se justifica e identifica la naturaleza, finalidad y resultado de las operaciones; asimismo contiene datos y elementos suficientes que faciliten su análisis. La documentación debe estar debidamente custodiada y contar con procedimientos para su actualización oportuna."

RECOMENDACIÓN No. 6

La Junta de Gobierno de ANDA y especialmente su Presidente, deben:

- a) Entablar las acciones legales pertinentes, ante las autoridades competentes para deducir responsabilidades a las personas involucradas en las anomalías señaladas.
- b) Dar estricto cumplimiento en lo que resta de la ejecución del proyecto, conforme lo estipulado en el Contrato, así como custodiar apropiadamente la documentación para protegerla de cualquier riesgo.



COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN

➤ **EX – MIEMBROS DE JUNTA DE GOBIERNO**

APODERADO GENERAL JUDICIAL DEL PRESIDENTE DE ANDA.

"SEXTA OBSERVACIÓN

La certificación de que la Contratista ha ejecutado el 100% del Proyecto, no se apega a la realidad e incumple lo dispuesto en el contrato.

COMENTARIO

Esta certificación es la que se ha confundido como el CERTIFICADO DE TERMINACIÓN. (Que no es la acta de recepción de Obra) Ya que en este certificado se hará constar que las obras han sido terminadas y ejecutadas de conformidad a las condiciones y especificaciones técnicas requeridas en los documentos contractuales (Sin que esto sea acta de recepción final de obra) comprendidos en el contrato Incluyendo Las Pruebas y puestas en marcha el sistema y las respectivas pruebas de rendimiento.----cuando esta certificación de terminación de obra, se elabora según el contrato.-

La contratista Solicitara por Escrito al Supervisor "EL ACTA DE RECEPCION FINAL"

Y el Supervisor dentro de los diez días siguientes, Evaluará si las obras han sido terminadas satisfactoriamente y/o si su opinión es favorable procederá a emitir dicha acta en caso contrario señalará un período de un mes para las correcciones

respectivas señaladas. a) En la acta de Recepción Final se hará constar b) La cantidad de obra total Ejecutada que se recibe a satisfacción.- c) La fecha en que las obras fueron terminadas y demás observaciones pertinentes.- d) El certificado de terminación de obras emitido por el Supervisor. Esta acta deberá ser firmada por la Contratista y la Supervisión de ANDA.

La presentación de la Certificación de terminación de obra y la Garantía de Calidad de obra, dará derecho a la Contratista a solicitar la devolución de la Garantía de fiel Cumplimiento.

Porque la Certificación cuestionada de que el Ingeniero Perla, otorgó, no es certificado de Terminación de Obra.

La Cláusula Décima Séptima del Contrato, es donde está el mecanismo de Recepción Final de Obra que da lugar al nacimiento de dos Instrumentos :

1° Instrumento

CERTIFICADO DE TERMINACIÓN DE OBRA, Lo solicitara por escrito la Contratista a él Supervisor y en este se hará constar: que las obras han sido terminadas y ejecutadas de acuerdo a las condiciones y especificaciones técnicas requeridas en el contrato.-

Si lo anterior es positivo o favorable es porque se han terminado todos los trabajos comprendidos en el contrato incluyendo, las pruebas y puesta en marcha del Sistema y las respectivas pruebas de rendimiento, entonces el Contratista Solicitara por escrito la acta de Recepción Final.-

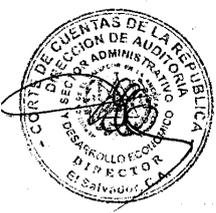
Pero si es negativo o sea desfavorable el Supervisor, emitirá un informe donde señalará las correcciones, que la contratista deberá de corregir dando un período de un mes para hacerlo y al terminar las correcciones la Contratista solicitara la Acta de Recepción Final. El certificado de terminación de obras, solamente es firmada por el Supervisor.

2° Instrumento

La Acta de Recepción Final de Obra, esta solamente se podrá emitir después de emitido el Certificado de Terminación de obra en esta se hará constar:

- a) Cantidad de obra total ejecutado que se recibe a satisfacción.-
- b) La fecha en que las obras fueron terminadas y demás observaciones pertinentes.-
- c) El certificado de Terminación de Obra, emitido por el Supervisor

Esta acta de Recepción Final de Obra deberá ser firmada por la contratista y el supervisor de ANDA.-



Con esta Acta y la presentación de la Garantía de calidad de obra dará derecho a la Contratista a la devolución de la Garantía de fiel cumplimiento.-

¿Porque el Ingeniero Perla emitió esa Certificación que hoy le imputan de falsedad?

Porque el Banco BILBAO VISCAYA, le Pidió a ICASUR S.A., U.T.E. RIO LEMPA. el día 26 de Diciembre del 2001, sobre la necesidad de tomar Seguro de Daños requisito, imprescindible en la póliza de Seguro de CESCE, porque el seguro de daño existente cubre los mismos, hasta la recepción y puesta en marcha del Proyecto tiempo que no queda cubierto, a menos que ANDA Certifiqué que asume la entera responsabilidad de los equipos así como la guardia y custodia de los mismos.

Sin esta Aceptación tanto CESCE, como la entidad Supervisora no nos examinarían de la necesidad de contar con Seguro de Daños, (dijo Banco de Bilbao).

Insistió el Banco a Icasur de que se debería gestionar ante ANDA la emisión de la certificación en esos términos."

➤ EX PERSONAL EJECUTIVO

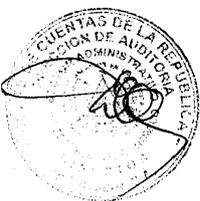
ESCRITO DEL GERENTE GENERAL, PRESENTADO POR SUS APODERADOS GENERALES JUDICIALES.

"Argumentos para desvanecer la observación " **La certificación de que la contratista ha ejecutado el 100% del proyecto, no se apega a la realidad e incumple lo dispuesto en el contrato**".

3.1 Origen de la Certificación de Avance Mensual de Obra al 15 de diciembre del 2001.

La certificación de avance de obra local, de fecha 15 de diciembre del 2001 (ver anexo de la referida certificación), es una respuesta ante reiteradas solicitudes del Banco Bilbao Vizcaya, en el sentido que se necesitaba una certificación de los equipos recepcionados en las instalaciones de ANDA, a fin de contar con Seguro de Daños, requisito indispensable en la póliza de seguros de la Compañía Española de Seguros de Crédito a la Exportación (CESCE). (Ver anexos No. 1).

Es importante señalar, que el certificado de avance de obra mensual al 15 de diciembre, NO SIRVIO para lo solicitado por el Banco Bilbao Vizcaya y fue descartado, debido a que dicho certificado en su texto **no asumía la responsabilidad de los equipos, ni la garantía y custodia de los mismos.** Además de que ese certificado solamente se refería al "**cierre del 100% de las actividades de obra local o civil**". La obra local o civil para esa fecha estaba terminada, según reportes de la Supervisión, dicho reporte acompañaba a la certificación mensuales que firmaba el Presidente o el Gerente General (ver anexos No. 2).



70

3.2 Propósito del Certificado Avance Mensual de Obra al 15 de diciembre del 2001.

El propósito de certificar era dar un instrumento al Banco Bilbao Vizcaya y al CESCE, para efectos de seguros del total de equipos suministrados y puestos en las instalaciones de ANDA. En ningún momento va dirigido a emitir un **Certificado de Terminación o a darle el carácter de una Acta de Recepción Final de las Obras**, esto basado en el contrato 1/98 entre ANDA y la UTE, en su cláusula Décima Séptima: Recepción final de las Obras, la recepción de las mismas, éste debe emitir el certificado de terminación. En este se hará constar que las obras han sido terminadas y ejecutadas de conformidad a las condiciones y especificaciones técnicas requeridas en los documentos contractuales sin que esto signifique la Recepción Final de las obras".

Si nos basamos en lo estipulado en la cláusula Décima Séptima señala: "En el Acta de Recepción Final se hará constar a) La cantidad de obra total ejecutada que se recibe a satisfacción B) La fecha en que las obras terminadas y demás observaciones pertinentes c) El certificado de Terminación de las obras emitido por parte del supervisor. Esta debe ser firmada por el contratista y la supervisión de ANDA".

Por lo tanto y basándonos en lo señalado en la anterior cláusula citada, es obvio que el certificado de avance de obra al 15 de diciembre del 2001, carece de los requisitos para poder catalogar de una Acta de Recepción Final de las Obras, y su único propósito fue cubrir requisitos para el seguro de los equipos suministrados a la ANDA, tal como lo establece el Convenio de Financiamiento entre el BBV y la ANDA, en su cláusula Quinta. Seguro de Crédito a la Exportación. "5. I. El Banco Acreditante formalizará con CESCE una póliza de seguro de la que él mismo será beneficiario, en cobertura del principal e interés del importe del crédito siendo por cuenta del Acreditado (ANDA) el importe de la prima".

3.3 Entre las observaciones que se mencionan en el informe está que "el 65% del monto del contrato, equivalente a \$19,493,968.59, destinados para el pago de avance de obra, fue concedido al contratista sin que el proyecto se hubiera concluido"

Según lo establece el contrato 1/98 entre ANDA y la UTE, en la cláusula Tercera: El contrato, Moneda y forma de Pago, en su inciso 3 señala que "el sesenta y cinco por ciento (65%) restante del referido monto contractual serán pagados a la contratista de siguiente forma:

a) El monto total correspondiente al Suministro de Equipos, contra entrega de la presentación de los documentos al Banco Pagados de la Factura original y dos copias, lista de bultos, conocimiento de embarques y certificado de seguros" (como



ejemplo ver, anexos de facturas, lista de bultos, lista de embarque y certificados de seguros).

Este componente representa más del 80% del proyecto. Sobre la base de esta forma de pago, el contratista realizaba directamente los trámites con el banco pagador (BBV) al presentar los requisitos exigidos en el ordinal "a". Significa esto que el banco pagador le pagaba al contratista directamente, y la participación de ANDA se limitaba a verificar que el suministro de los equipos llegara a instalaciones de ANDA, según las especificaciones técnicas estipulados en la oferta y los términos de referencia.

Es básicamente, por esta forma de pago y por las características del proyecto que más del 80% es Suministro de Equipos, que a diciembre del 2001 el proyecto estaba cancelado. No obstante, a diciembre del 2001, según informe de la supervisión de la obra el proyecto estaba ejecutado en más de un 95% pero la institución en ningún momento quedó desprotegida, porque se garantizaba el resto del proyecto pendiente de ejecutar, con la Garantía de Fiel Cumplimiento, según lo establece la cláusula Décima Primera: Garantías del Contrato 1/98 ANDA -UTE, en su apartado B) "la contratista deberá rendir y presentar a favor de la ANDA una fianza de fiel cumplimiento por un valor equivalente al veinte por ciento (20%) del valor total del contrato, expedida en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica para garantizar el fiel cumplimiento del mismo, la cual deberá estar vigente hasta que las obras sean recibidas a entera satisfacción de la ANDA. Una vez que la totalidad de las obras contratadas estén concluidas, se emitirá el Acta de Recepción Final de las Obras, la cual dará a que se libere en su totalidad la Garantía de Fiel Cumplimiento".

Basado en lo anterior la administración de ANDA que fungió hasta mayo del 2002, en ningún momento dejó sin garantía a la Institución, ante un eventual incumplimiento del contratista, debido a que no se realizó una acta de recepción final de las obras y no se entregó la garantía de fiel cumplimiento, esto significaba ejecutar, en caso de incumplimiento del contratista, el 20% del monto contractual (\$5,998,144.18), cifra que es mucho superior a lo que hacia falta por ejecutar del proyecto, que era menos del 5%."

JUNTA DE GOBIERNO ACTUAL. Escrito presentado el 25 de junio de 2003.

"Respecto de la sexta observación: *la certificación que la contratista ha ejecutado el 100% del proyecto, no se apega a la realidad e incumple lo dispuesto en el contrato.*

Ha determinado la auditoría de la Corte de Cuentas que "El entonces Presidente de ANDA y el Gerente General certificaron en documentos separados que la UTE RIO LEMPA, había ejecutado el 100% del Proyecto Diseño, Provisión de Equipo y Ejecución de obras del Proyecto de Ampliación y mejoras de la Planta de Tratamiento del Sistema Río Lempa, cuando en realidad el Proyecto aún no estaba terminado. " Asimismo, y siempre referente al mismo asunto se expresa en el

Borrador de Informe lo siguiente: "Cabe mencionar, que el 65% del monto contratado, equivalente a \$19,493,968.59 destinado para el pago de avances de obra, fue cancelado al contratista sin que el proyecto se hubiere concluido".

Sobre las anteriores afirmaciones se establece que la certificación extendida a la UTE RIO LEMPA, sobre la ejecución del 100% del proyecto, se dio en el mes de mayo del año 2002, y ya para el mes de febrero del año 2002, el proyecto había sido pagado o cancelado en su totalidad, por parte de la Administración anterior, irrespetando claramente los procedimientos contractuales para esos efectos.

Es necesario precisar que las certificaciones extendidas por el anterior Presidente de ANDA y el Gerente General, se constituyen como actos propios a título personal, *que no involucro en ningún momento la voluntad del ente máximo de la Institución, que es la Junta de Gobierno.* Dichos actos emanados por esos dos funcionarios, se encuentran revestidos de una «apariencia de legalidad», en tanto sus actuaciones por una parte, no se encuentran dentro del ámbito de sus atribuciones o facultades previamente establecidas en la ley, y por otra, fue en absoluto desconocimiento de los miembros de la Junta de Gobierno, por lo que la responsabilidad apuntada no debe recaer en el Órgano de control de la Institución, sino que en los responsables de la emisión de los certificados de obra.

En concordancia con lo anterior es que la Junta de Gobierno procedió con fecha 21 de marzo de 2003, mediante nota de referencia 10.101.03 (Anexo 8) a -_ hacer del conocimiento de la Fiscalía General de la República, la circunstancia antes apuntada, así como el extravío o falta de documentación de la Institución, con el objeto que se tomaran las acciones legales correspondientes, teniendo en cuenta que por mandato constitucional ART. 193 No. 5 Cn- corresponde a la Fiscalía defender los intereses fiscales y representar al Estado en toda clase de juicios, debiendo proceder a entablar las acciones judiciales cuando éstas fueren procedentes.

En cumplimiento a esta recomendación, el Presidente de la Junta de Gobierno ha girado nota al Jefe UACI, y al Gerente de la Región Metropolitana, para que en lo que resta de la ejecución del proyecto custodien apropiadamente la documentación para protegerla de cualquier riesgo. (Anexo 20)."

COMENTARIOS DE LOS AUDITORES

Lo manifestado por el Apoderado General Judicial del entonces Presidente de ANDA, de que se ha confundido la certificación extendida por su representado con el Certificado de Terminación, no desvirtúa el hallazgo, porque lo observado es que el entonces Presidente de ANDA, así como el ex Gerente General, certificaron en documentos separados, que la UTE Río Lempa, había ejecutado el 100% del proyecto, cuando en realidad el proyecto aún no estaba terminado.



La actual Junta de Gobierno de ANDA, en sus comentarios solamente hacen énfasis, en el personal que, a su juicio, es responsable de la irregularidad señalada, y que se comunico a la Fiscalía General de la República, las irregularidades en la documentación, para los efectos legales, por lo que los auditores de la Corte de Cuentas, confirmamos el hallazgo planteado.

Se verificará en auditorias posteriores, el cumplimiento del literal a) de la recomendación, así como de las instrucciones, vertidas por el Presidente de ANDA al Jefe UACI y Gerente de la Región Metropolitana, que se relacionan con el literal b) de la misma.

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo confirmado.

Recomendación a) No Cumplida; Recomendación b) En Proceso.

7. LA CANCELACIÓN DE LA FIANZA DE FIEL CUMPLIMIENTO, SIN QUE EXISTIERA ACTA DE RECEPCIÓN FINAL, CONTRAVIENE LO DISPUESTO EN LA LEY Y DEMAS NORMATIVA VIGENTE.

ANDA por medio de su Presidente no logró hacer efectiva ante la Compañía General de Seguros la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato No.01/98, no obstante el reclamo realizado en fecha 10 de febrero de 2003, debido a que el Certificado sin fecha, suscrito por el entonces Presidente de esa Institución, expresa que la U.T.E. Río Lempa, ha ejecutado el 100% del proyecto, el cual no constituye el acta de recepción final de la obra, ya que ésta, de conformidad al contrato cláusula Décima Séptima, debe ser firmada por el Supervisor y el Contratista, y a la fecha de nuestro examen todavía no ha sido emitida, excepto el Certificado de Terminación de obra de fecha 20 de diciembre de 2002, suscrito por el Supervisor de la Obra, y remitido a la Gerencia de Producción anexo a nota ref. 028.12.02 de la misma fecha en la cual expresa:

“El Certificado tiene fecha de emisión 20 de diciembre de 2002, y se ha hecho **constar que la obra está sustancialmente terminada, aunque no significa la Recepción Final de las Obras. Cuando la contratista corrija las observaciones pendientes, deberá solicitar por escrito al supervisor el Acta de Recepción Final.**” Sin embargo, ANDA devolvió la Fianza de Fiel Cumplimiento a la empresa afianzadora con fecha 26 de febrero de 2003, quedando la Institución desprotegida de cualquier incumplimiento al contrato.

El Contrato 01/98 ANDA-UNION TEMPORAL DE EMPRESAS “DISEÑO, PROVISIÓN DE EQUIPOS Y DE OBRAS DEL PROYECTO DE AMPLIACION Y MEJORAS DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DEL SISTEMA RÍO LEMPA”,



celebrado entre ANDA y la U.T.E. Río Lempa, Cláusula DECIMA SEPTIMA, establece:

"Una vez que la Contratista haya terminado las obras y solicitado al SUPERVISOR la recepción de las mismas, éste debe emitir el Certificado de Terminación. En éste se hará constar que las obras han sido terminadas y ejecutadas de conformidad a las condiciones y especificaciones técnicas requeridas en los documentos contractuales, sin que esto signifique la Recepción Final de las Obras. Cuando se terminen todos los trabajos comprendidos en el contrato, incluyendo las pruebas y la puesta en marcha del Sistema y las respectivas pruebas de rendimiento el contratista solicitará por escrito al Supervisor, el Acta de Recepción Final, y éste último dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud, evaluará si las obras han sido terminadas satisfactoriamente; y si su opinión es favorable, procederá a emitir dicha Acta, en caso contrario señalará un período de un mes para las respectivas correcciones. En el Acta de Recepción Final se hará constar a) La cantidad de obra total ejecutada que se recibe a satisfacción. B) La fecha en que las obras fueron terminadas y demás observaciones pertinentes. C) El Certificado de Terminación de las Obras, emitido por parte del Supervisor. Esta Acta deberá ser firmada por la Contratista y la Supervisión de ANDA. La emisión del Acta y la presentación de la Garantía de Calidad de Obra dará derecho a la Contratista a solicitar la devolución de la Garantía de fiel Cumplimiento".

La Fianza de Fiel Cumplimiento, numeral CUARTO. EJECUCION, PLAZO Y TERMINACION DE LA FIANZA, establece: 1) La presente garantía estará vigente a partir de la fecha de emisión, hasta que las obras sean recibidas a entera satisfacción por "ANDA". Emitiéndose el Acta de Recepción Final de las Obras, de acuerdo con la estipulación Décima Primera: Garantías, del Contrato número Uno/Noventa y Ocho de fecha Once de diciembre de mil novecientos noventa y ocho....."

El Artículo 35 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, en el inciso segundo establece: "Cuando se trate de obras, esta garantía permanecerá vigente hasta que la Institución contratante haya verificado la inexistencia de fallas o desperfectos en la construcción o que éstas no sean imputable al contratista, sin lo cual no podrá otorgar el respectivo finiquito."

Es importante mencionar, que la liberación de las Garantías de Fiel Cumplimiento, únicamente debe realizarse cuando las obras contratadas sean recibidas a entera satisfacción por la Institución, conforme a las cláusulas contractuales.

RECOMENDACIÓN No. 7

En este hallazgo, no procede recomendación alguna ante los hechos consumados, por lo que tendrán que responder conforme a la ley, los funcionarios vinculados con la liberación indebida de dicha garantía.



COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN

- **ACTUAL JUNTA DE GOBIERNO. Escrito presentado el 25 de junio de 2003.**

“Respecto de la séptima observación: la cancelación de la fianza de fiel cumplimiento sin que exista acta de recepción final, contraviene lo dispuesto e la ley y demás normativa vigente.

Para una mejor comprensión de los argumentos que fundamentan la actuación de la Junta de Gobierno, sobre la observación efectuada por los auditores en relación a la cancelación de la fianza de fiel cumplimiento, se hará una relación de los antecedentes y hechos que llevaron ese gran órgano a tomar la decisión que ahora ha sido observada.

Antecedentes y relación de los hechos

- Punto DECIMO del Acta No. 1837, en el cual la Junta de Gobierno encomienda al Jefe de la Unidad Jurídica de la Institución para que proceda a hacer efectiva la fianza de fiel cumplimiento.
- Punto CUARTO del Acta No. 1839, en el cual la Junta acuerda autorizar al señor Presidente para que negocie con la empresa emisora de la Garantía la finalización de las obras, de acuerdo a lo establecido en la LACAP y aplicar las multas correspondientes a UTE.
- Punto Tercero del Acta No. 1840, en la cual la Junta después de conocer el informe del Presidente sobre la presentación por parte de la UTE de dos certificados suscritos por el anterior Gerente General y por el anterior Presidente.

Al respecto se cita y transcribe la parte medular del citado punto de acta, así como se hacen dentro de su transcripción algunas consideraciones o relaciones propias del caso, con el objeto de establecer los antecedentes que dieron base para que la Junta de Gobierno, efectuara una ponderación de los intereses en conflicto, con la finalidad de tomar la decisión correcta, en aras de preservar incólume los intereses del Estado y el interés público. "DISEÑO, PROVISIÓN DE EQUIPOS Y EJECUCIÓN DE OBRAS DEL PROYECTO DE AMPLIACIÓN Y MEJORAS DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DEL SISTEMA RIO LEMPA", ACTA No. 1840 PUNTO TERCERO: se expuso al Señor Gómez, sobre la continuidad en la ejecución de las obras administradas por la Compañía Aseguradora, quién manifestó no estar de acuerdo, ya que esto afectaría el prestigio de su representada, además de considerarlo ilegal y arbitrario. Así como también, expresó que el cobro de las garantías por el valor total, les pareció excesivo e inadecuado, razón por la cual iniciaron la búsqueda de información que sirvió de base para el pago final, que entre los documentos que obran en su poder se encuentran un Certificado de Avance Mensual de Obra al 15 de



diciembre de dos mil uno que emitió el entonces Gerente General, licenciado Mario Orellana y Certificado de Ejecución del Proyecto del mes de mayo de dos mil dos, del entonces Presidente, Ing. Carlos Perla. Siendo el primero el que sirvió de base para el pago final de conformidad a lo establecido con el escrito de ANDA a la UTE de fecha 19 de julio de 1997, al amparo el Convenio de Crédito entre el Instituto de Crédito Oficial del Reino de España y la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados de la República de El Salvador-, el Convenio de Financiación entre el Banco Bilbao Vizcaya, S.A. y la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados con la Garantía de la República de El Salvador Representado por el Ministerio de Hacienda. Indignados evidenciaron la falta de seriedad de esta Institución ante los compromisos internacionales adquiridos.

Y que estos certificados, que no sólo constituyen documentos probatorios del pago, sino también certifican que al 15 de diciembre de 2001, según las partidas del presupuesto del proyecto se ha montado el 100% de los equipos y se ha puesto en marcha el 100% de los mismos, y que en mayo de 2002, se certifica que los equipos quedan bajo la total responsabilidad, en guardia y custodia de ANDA y además que se ha ejecutado el 100% del proyecto, 100% puesta en marcha, por lo que recomiendan nos abstengamos de continuar con el proceso de reclamación haciendo la prevención de elevar su demanda a nivel judicial así como a la instancia de Acuerdo de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones-APRI, Instancia internacional, para dirimir según ellos, conflictos como el presente. También exigen que retiremos la nota de ejecución de garantías ante la empresa de seguros ya que se verán forzados a presentar este mismo documento ante la mencionada compañía con lo cual, automáticamente se establecería la ilegalidad de lo solicitado por ANDA.



El Presidente informó que entregaron a ANDA una nota, la cual fue leída a la Junta, donde aparece la posición formal de la UTE en relación al presente caso y donde presentan fotocopias de los certificados de terminación provisional y de recepción definitiva. Asimismo manifiesta el Presidente, que la sorpresa para esta administración fue mayor, ya que se desconocía la existencia de los documentos presentados y ante los cuales se invalida el proceso de reclamo iniciado y la imposición de multas. Los miembros de la Junta, pidieron copia del documento y solicitaron a la administración sobre la comprobación de éstos, en los archivos institucionales. Sobre este particular la administración expresó: que ante el requerimiento de UTE de suscribir el Acta de Recepción Final, en el mes de diciembre y preparándonos para suscribirla, en este mes de febrero, se solicitó la preparación de los documentos originales y se dio la instrucción de concentrar todos los archivos en poder de la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional - UACI. Que desde ese momento se inició la búsqueda de todos los documentos de recepción provisional, certificados de terminación parcial y otros, que sirvieran de base para emitir y suscribir dicha Acta. Que la Presidencia y Gerencia General fueron informadas, que el contrato original así como de algunos de estos documentos, en el expediente se cuenta sólo con copias y que

ff

en esa revisión no se encontró documento alguno como los relacionados, y así consta en las notas que sobre esto han remitido las gerencias involucradas en la búsqueda. Que los miembros de la Junta en sus intervenciones nuevamente cuestionaron la responsabilidad sobre la custodia de los documentos así como la existencia de controles de despacho de correspondencia entre los cuales debe constar la salida de dichos documentos. La administración nuevamente reitera que desde ayer por la tarde y esta mañana, se organizó la búsqueda de estos documentos y que sobre registro de entrada y salida de documentos no se encontró evidencia del mismo, y que por ello en esta administración se ordenó a la Dirección de Informática (denominación antes de la reestructuración) para que diseñara un sistema, con ese propósito.

Que el Presidente de la Institución, con el objeto de esclarecer la veracidad de la firma del anterior Presidente de ANDA en el documento referido, en compañía del Licenciado José Aresio Nolasco Herrera, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores citó a estas oficinas, al anterior Presidente de la Institución, quien confirmó que la copia del documento que presenta la UTE, efectivamente fue suscrito por él, asimismo que a dicha empresa no se le adeuda saldo alguno. Razón por la cual ha exigido a la UTE la presentación de los documentos originales o sus equivalentes.

Los miembros de la Junta, solicitan se informe si como parte del proceso de recepción de obras, se involucro a este cuerpo colegiado en las mismas, a lo que la administración responde, que estos son actos administrativos que no se elevan a la Junta de Gobierno, si no que se atienden de acuerdo a lo establecido en el contrato que para cada proyecto se suscribe. En este caso, se relacionó al Supervisor del proyecto, al Gerente de Producción, al Gerente General y Presidente, dejando establecido en el contrato; el Convenio de Crédito entre el Instituto de Crédito Oficial del Reino de España y la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados de la República de El Salvador; el Convenio de Financiación entre el Banco Bilbao Vizcaya, S.A. y la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados con la Garantía de la República de El Salvador Representado por el Ministerio de Hacienda y canje de notas, las competencias de cada uno.

Finalmente, la Junta de Gobierno antes de tomar una decisión, ante el apareamiento sorpresivo del Certificado de Ejecución del Proyecto, quiere expresar su posición sobre el caso, para lo cual hace las siguientes consideraciones:

- a) Que es conveniente bajo todo punto de vista, buscar una solución legal al problema surgido, con el objetivo realizar todas las observaciones pertinentes a la fecha, en beneficio de los habitantes del AMSS;
- b) Tratar de evitar en la medida de lo posible, procesos legales entre las partes, tales como- arbitrajes, juicios o controversias dentro del marco del Acuerdo



para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones, entre el Reino de España y El Salvador, ya sea por medio de una propuesta de solución por parte de ANDA, que sea aceptada por la UTE, o en caso contrario procurando la solución de las diferencias, a través de solicitar un arreglo directo e inclusive llegar al arbitraje, de ser necesario, tal como lo permite el contrato firmado entre las partes, así como la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública;

- c) Que con base a las anteriores consideraciones, la propuesta de solución por parte de ANDA debe contener la supresión de la imposición de multas, pues conforme al contrato ya no procederían, además la suspensión del proceso iniciado de reclamación de la garantía de fiel cumplimiento a la Compañía Afianzadora, pues ante las nuevas circunstancias, tenemos una posición jurídica débil, ya que la UTE ha informado a la Compañía General de Seguros de la existencia del Certificado, que la compañía aseguradora hizo del conocimiento de ANDA su no disposición de hacer efectiva la fianza, ante las certificaciones emitidas por el anterior Presidente y Gerente de ANDA-, solicitando a la misma excepcionarse del pago por tal motivo, que ante su negativa nos obligaría a intentar un juicio ejecutivo contra ella, con casi la certeza de perderlo, que implicaría costos legales elevados para ANDA, con el agravante además que en el mejor de los casos dicha Compañía alegará que la garantía se le haga efectiva en proporción directa a la cuantía y valor de las obligaciones contractuales que la UTE no hubiere cumplido, de conformidad al Art. 36 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública;
- d) Que adicionalmente a lo anterior, a la Junta de Gobierno le han informado que a esta fecha, las observaciones pendientes mismos, y que en mayo de 2002, se certifica que los equipos quedan bajo la total responsabilidad, en guardia y custodia de ANDA y además que se ha ejecutado el 100% del proyecto, 100% puesta en marcha, por lo que recomiendan nos abstengamos de continuar con el proceso de reclamación haciendo la prevención de elevar su demanda a nivel judicial así como a la instancia del Acuerdo de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones-APRI, Instancia internacional, para dirimir según ellos, conflictos como el presente. También exigen que retiremos la nota de ejecución de garantías ante la empresa de seguros ya que se verán forzados a presentar este mismo documento ante la mencionada compañía con lo cual, automáticamente se establecería la ilegalidad de lo solicitado por ANDA.

El Presidente informó que entregaron a ANDA una nota, la cual fue leída a la Junta, donde aparece la posición formal de la UTE en relación al presente caso y donde presentan fotocopias de los certificados de terminación provisional y de recepción definitiva. Asimismo manifiesta el Presidente, que la sorpresa para esta administración fue mayor, ya que se desconocía la existencia de los documentos presentados y ante los cuales se invalida el proceso de reclamo iniciado y la imposición de multas. Los miembros de la Junta, pidieron copia del documento y



solicitaron a la administración sobre la comprobación de éstos, en los archivos institucionales. Sobre este particular la administración expresó: que ante el requerimiento de UTE de suscribir el Acta de Recepción Final, en el mes de diciembre y preparándonos para suscribirla, en este mes de febrero, se solicitó la preparación de los documentos originales y se dio la instrucción de concentrar todos los archivos en poder de la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional - UACI. Que desde ese momento se inició la búsqueda de todos los documentos de recepción provisional, certificados de terminación parcial y otros, que sirvieran de base para emitir y suscribir dicha Acta. Que la Presidencia y Gerencia General fueron informadas, que el contrato original así como de algunos de estos documentos, en el expediente se cuenta sólo con copias y que en esa revisión no se encontró documento alguno como los relacionados, y así consta en las notas que sobre esto han remitido las gerencias involucradas en la búsqueda. Que los miembros de la Junta en sus intervenciones nuevamente cuestionaron la responsabilidad sobre la custodia de los documentos así como la existencia de controles de despacho de correspondencia entre los cuales debe constar la salida de dichos documentos. La administración nuevamente reitera que desde ayer por la tarde y esta mañana, se organizó la búsqueda de estos documentos y que sobre registro de entrada y salida de documentos no se encontró evidencia del mismo, y que por ello en esta administración se ordenó a la Dirección de Informática (denominación antes de la reestructuración) para que diseñara un sistema, con ese propósito.

Que el Presidente de la Institución, con el objeto de esclarecer la veracidad de la firma del anterior Presidente de ANDA en el documento referido, en compañía del Licenciado José Aresio Nolasco Herrera, Director Adjunto por el Ministerio de Relaciones Exteriores citó a estas oficinas, al anterior Presidente de la Institución, quien confirmó que la copia del documento que presenta la UTE, efectivamente fue suscrito por él, así mismo que a dicha empresa no se le adeuda saldo alguno. Razón por la cual ha exigido a la UTE la presentación de los documentos originales o sus equivalentes.

Los miembros de la Junta, solicitan se informe si como parte del proceso de recepción de obras, se involucro a este cuerpo colegiado en las mismas, a lo que la administración responde, que estos son actos administrativos que no se elevan a la Junta de Gobierno, si no que se atienden de acuerdo a lo establecido en el contrato que para cada proyecto se suscribe. En este caso, se relacionó al Supervisor del proyecto, al Gerente de Producción, al Gerente General y Presidente, dejando establecido en el contrato; el Convenio de Crédito entre el Instituto de Crédito Oficial del Reino de España y la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados de la República de El Salvador; el Convenio de Financiación entre el Banco Bilbao Vizcaya, S.A. y la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados con la Garantía de la República de El Salvador Representado por el Ministerio de Hacienda y canje de notas, las competencias de cada uno.



40

Finalmente, la Junta de Gobierno antes de tomar una decisión, ante el apareamiento sorpresivo del Certificado de Ejecución del Proyecto, quiere expresar su posición sobre el caso, para lo cual hace las siguientes consideraciones:

- a) Que es conveniente bajo todo punto de vista, buscar una solución legal al problema surgido, con el objetivo realizar todas las observaciones pertinentes a la fecha, en beneficio de los habitantes del AMSS;
- b) Tratar de evitar en la medida de lo posible, procesos legales entre las partes, tales como - arbitrajes, juicios o controversias dentro del marco del Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones, entre el Reino de España y El Salvador, ya sea por medio de una propuesta de solución por parte de ANDA, que sea aceptada por la UTE, o en caso contrario procurando la solución de las diferencias, a través de solicitar un arreglo directo e inclusive llegar al arbitraje, de ser necesario, tal como lo permite el contrato firmado entre las partes, así como la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública;
- c) Que con base a las anteriores consideraciones, la propuesta de solución por parte de ANDA debe contener la supresión de la imposición de multas, pues conforme al contrato ya no procederían, además la suspensión del proceso iniciado de reclamación de la garantía de fiel cumplimiento a la Compañía Afianzadora, pues ante las nuevas circunstancias, tenemos una posición jurídica débil, ya que la UTE ha informado a la Compañía General de Seguros de la existencia del Certificado, que la compañía aseguradora hizo del conocimiento de ANDA su no disposición de hacer efectiva la fianza, ante las certificaciones emitidas por el anterior Presidente y Gerente de ANDA-, solicitando a la misma excepcionarse del pago por tal motivo, que ante su negativa nos obligaría a intentar un juicio ejecutivo contra ella, con casi la certeza de perderlo, que implicaría costos legales elevados para ANDA, con el agravante además que en el mejor de los casos dicha Compañía alegará que la garantía se le haga efectiva en proporción directa a la cuantía y valor de las obligaciones contractuales que la UTE no hubiere cumplido, de conformidad al Art. 36 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública;
- d) Que adicionalmente a lo anterior, a la Junta de Gobierno le han informado que a esta fecha, las observaciones pendientes de realizar dentro del Contrato, tienen un valor estimado menor al 1 % del valor del mismo; y que si dicha empresa está dispuesta a corregir las observaciones a satisfacción de ANDA, dentro de la garantía de calidad de obra que contempla el contrato, es conveniente que sea la UTE las que la finalice, pues ésta conoce todo el proyecto y tiene la relación directa con los fabricantes de los equipos, lo que haría más fácil cualquier reclamo dentro de la garantía que tienen los mismos,



41

por lo que la propuesta debería ser que la UTE las concluya a satisfacción de ANDA, considerando un plazo de seis meses adecuado para realizarlo.

- e) Que ante lo que se esta proponiendo, es necesario y conveniente, exigir sustituir la garantía de fiel cumplimiento, que Por los motivos antes expresados se encuentra en duda su recuperación y de obtener algo sería en una cuantía menor al 1 % del valor del contrato, por la garantía de calidad de obra, ésta garantía deberá ser por el 20% del valor total del contrato y por un plazo de un año a contar de la fecha de su presentación; y no como lo ha propuesto la UTE, que la misma sea por el 1 0% de conformidad a la Ley de Adquisiciones y de un año a contar del mes de mayo del 2002, lo que coloca indiscutiblemente a la Institución en una situación más favorable, ya que ANDA estaría garantizada que las observaciones se realizarán dentro de la garantía de calidad de obra, así como cualquier otro problema que surja dentro del año de su vigencia.

La Junta de Gobierno, después de escuchar la exposición planteada por el Señor Presidente y de las anteriores consideraciones, y con el propósito de finalizar sin problemas las observaciones pendientes en la ejecución de las obras del Proyecto "DISEÑO, PROVISIÓN DE EQUIPOS Y EJECUCIÓN DE OBRAS DEL PROYECTO DE AMPLIACIÓN Y MEJORAS DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DEL SISTEMA RIO LEMPA", ACUERDA:

1. Constatar que el documento original que se entregue a ANDA por parte de UTE Río Lempa es fidedigno.
2. En caso que dicho documento sea auténtico, se autoriza para que se cancele el proceso de reclamación de la garantía de fiel cumplimiento por ser en ese caso improcedente y en consecuencia la imposición de multas.
3. Se exija a la empresa la presentación inmediata de la garantía de calidad de obra por el monto y plazo establecidos en el contrato, es decir, por el 20% del valor del contrato y por el plazo de 1 año a partir de su presentación.
4. Que se efectúe el compromiso con la empresa ISOLUX WATT, S.A.; HIDROMECÁNICA EXTREMEÑA, S. A., UTE RIO LEMPA, para que ésta proceda a realizar todas las observaciones pendientes a esta fecha, dentro del plazo de 6 meses a partir de la fecha en que se entregue la garantía de buena obra.
5. Enviar nota a la mencionada empresa, contestando la nota de la misma de fecha 20 de febrero, exponiendo la actuación de ANDA en relación al presente caso.



- 82
6. Autorizar al señor Presidente para que firme la documentación correspondiente si nuestra propuesta fuere aceptada por la UTE, en caso contrario, solicite que las diferencias sean sometidas al arreglo directo, de conformidad al contrato y a la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública.
 7. Enviar copia de éste Acuerdo al señor Fiscal General de la República, para su conocimiento y para el ejercicio de las acciones que estime convenientes.
 8. Que la administración establezca medidas tendientes a asegurar el control, custodia y archivo de documentos, para mejorar la administración de proyectos y la supervisión; así mismo instruye para que a partir de mes de marzo, se le presenten informes de avance mensual de los proyectos que ejecuta la Institución.
 9. Declarar de aplicación inmediata el presente acuerdo.

Respecto de la adopción de acuerdo antes relacionado es que los auditores de informe han formulado la séptima observación, y con el objeto de establecer que la Junta de Gobierno actuó en todo momento dentro del marco legal y apegada a criterios de responsabilidad y prudencia administrativa, a continuación se vertirán los conceptos legales que sustentan lo anterior.

Sobre la misma línea de razonamiento se establece que un acto administrativo es *una declaración unilateral de voluntad, destinada a producir efectos jurídicos individuales y concretos, en el cumplimiento de los fines colectivos del Estado*".

En ese sentido se afirma que para que un acto administrativo sea considerado plenamente válido y eficaz, deben concurrir de manera simultánea un conjunto de requisitos esenciales, entre los cuales figuran: (1) que dicho acto goce de la presunción de legitimidad y legalidad, es decir que el acto administrativo emane de autoridad competente dentro del ámbito de -sus atribuciones o facultades previamente establecidas en la ley y, (2) que el acto cumpla con el fin primordial del Estado cual es el de satisfacer el interés público o general.

Abonado a lo anterior y para dejar por establecido de manera categórica la legalidad de la actuación de la Junta de Gobierno de ANDA- es necesario consignar el fundamento legal que sustenta el acto administrativo de la sustitución de la garantía de fiel de cumplimiento por la garantía de calidad de obra.

En ese sentido se consignaran nociones básicas de la supremacía constitucional y fuerza normativa de la Constitución acordes con las resoluciones de la Sala de lo Constitucional, la exposición de dichos elementos resultan indispensables para establecer, la dimensión alrededor del cual debe ser analizada el presente informe; a fin de establecer la legalidad de la actuación cuestionada.

Es necesario consignar que la dimensión referida en el apartado anterior ha sido trazada por la Sala de lo Constitucional como interprete final de la Constitución en un sin fin de sus resoluciones.

Es así como se comenzará por establecer en forma breve que la Constitución es la resultante de un proceso de confluencia entre diversas fuerzas políticas dentro del Estado que se constituyen y forman un ordenamiento constituido, siendo la Constitución la norma fundamental, de máxima jerarquía dentro del Estado. En ese mismo sentido, la Sala de lo Constitucional ha manifestado que: "La Constitución efectivamente es un conjunto de normas jurídicas, con características propias y peculiares, pero imbuidas de la naturaleza de toda norma jurídica, - pero además con una característica de connotación jerárquica que las distingue del resto del ordenamiento, son normas superiores. La preeminencia del texto constitucional es lo que la reiterada jurisprudencia de esta Sala ha denominado *supremacía de la Constitución o supremacía constitucional*; en cuanto afirma la calidad de suprema por ser emanación directa del pueblo, y goza de primacía por ocupar el primer lugar entre todas las normas. Y es que siendo la Constitución expresión de la soberanía, no solo es norma, sino precisamente la primera de las normas del orden jurídico".

Lo anterior nos lleva a concluir que la Constitución es, en primer lugar, una norma inmediatamente aplicable para todos -pues es de eficacia directa- por ser el orden básico de toda la estructura jurídica estatal.

De ello se deriva que toda autoridad pública, entendiendo por autoridad los tres órganos del estado y las entidades oficiales autónomas **deben conferir aplicación directa a la constitución, ya sea para la viabilidad de un derecho, para la viabilidad de una competencia, de una medida o, para la viabilidad o desarrollo de algún principio constitucional, convirtiéndose la fuerza normativa de la constitución en la guía de aplicabilidad inmediata y directa de sus normas.**

No hay duda que cuando se está en presencia de omisiones o vacíos en sentido genérico, que incluye tanto las dirigidas a los particulares en orden de sus derechos, **así como las que contemplan competencias de los órganos estatales o entidades públicas**, pueden desorientar acerca de la fuerza normativa de las normas constitucionales.

Interesa derivar a las permisiones legales en el área de las competencias de los órganos o entidades estatales, en primer lugar hay competencias debidamente en marcadas dentro el ámbito competencial, las cuales no ofrecen duda alguna, existen algunas competencia que son de uso potestativo, asimismo existen algunas competencias que no se encuentran enmarcadas dentro de la ley formal, pero tiene su asidero y nacimiento directo de la Norma Fundamental.

En este último caso, la autoridad facultada se encuentra plenamente facultada para abstenerse y no hacer uso de la aplicación inmediata de la permisión con fuerza normativa: pero en caso contrario, si resuelve ejercer la competencia, la fuerza



54

normativa y aplicación directa de la Constitución lo obliga a ajustarse a los principios constitucionales aplicables en el momento que decide su uso.

Idéntico criterio es aplicable en el caso objeto de estudio, es decir la devolución o entrega de la garantía de fiel cumplimiento y su sustitución por la garantía de buena obra, pues dicho acto administrativo fue tomado en cumplimiento al artículo 246 inciso 2°, constitucional, que establece lo siguiente: "Los principios, derechos y obligaciones establecidos por esta Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio. **La Constitución prevalecerá sobre todas leyes y reglamentos. El interés público tiene primacía sobre el interés privado**".

Es necesario precisar que los auditores le imputan a la Junta de Gobierno de ANDA, como acto reprochable, la liberación de las garantías de fiel cumplimiento, sin que las obras contratadas hayan sido recibidas a entera satisfacción de ANDA, conforme a las cláusulas contractuales.

Sin embargo, merece la pena recordar que la liberación de la garantía de fiel cumplimiento, no obedece a un acto deliberado de parte de la Junta de Gobierno, sino que a una ponderación de intereses que se vio obligada la Junta de Gobierno a realizar, por el hecho que el anterior Presidente de ANDA y su Gerente General, habían liberado a la UTE RIO LEMPA, de toda responsabilidad, al haber emitido sendos certificados de recepción del 100% del proyecto y equipo a entera satisfacción por parte de ANDA, minando con ello el camino legal para que la actual Junta de Gobierno pudiese hacer efectiva la garantía, según el caso.

Los criterios de ponderación efectuados por la Junta de Gobierno fueron los siguientes: **(a)** concluir la obra pendiente sin costo adicional para ANDA, **(b)** contar con una provisión suficiente de agua para abastecer en un porcentaje del _____ % las necesidades de la población, **(c)** evitar un litigio legal local e internacional con la unión temporal de empresas Río Lempa y la Compañía General de Seguros, con muy bajas probabilidades de éxito por la certificación expedida a la hemos hecho referencia, que por su duración imposibilitaría la continuidad del proyecto y se correría el riesgo que los equipos sufrieran el deterioro normal por el uso sin poderles dar el mantenimiento óptimo y oportuno, mientras durare el proceso judicial, **(d)** paralizar la ejecución de las obras mientras se establece fidedignamente, el avance, estatus y fallas, **(e)** no operar la bocatoma con el impacto directo en la población, mientras se establecía lo anterior, **(f)** período a invertir en resolver este conflicto por la vía judicial en detrimento del interés público, **(g)** costos de dirimir el conflicto a nivel nacional e instancias internacionales, más el lucro cesante en contraposición al no servicio de la población, **(h)** no contar con otras fuentes de abastecimiento para suplir las necesidades de los habitantes del Área Metropolitana de San Salvador, **(i)** tiempo para seleccionar y contratar a otra empresa, aún con calificativo de urgencia mientras estas preparan su oferta, **(j)** El no contar con la garantía de buena obra, ya que la nueva empresa estaría dispuesta a respaldar únicamente los trabajos hechos por ella para no comprometer el nombre de la empresa **(k)** la dependencia de proveedores españoles para repuestos y los tiempos



80

de fabricación de otros. (I) La exigua cantidad (no más de US \$ 300,000.00) que podría haberse reclamado mediante la fianza, ya que era proporcional al avance de la obra.

Se insiste pues, que ante la imposibilidad jurídica de incautar la garantía de fiel cumplimiento y hacerla efectiva, es que la Junta de Gobierno de ANDA, recurrió a la ponderación de los intereses en presencia, con el objeto de adoptar las medidas más atinadas dentro del marco legal, y cuyo objeto era que los intereses de la Institución, se mantuvieran incólumes ante la desprotección propiciada por un acto a título personal de los anteriores Presidente y Gerente de ANDA.

Como resultado se obtuvo que pretender que ANDA hiciera valer la fianza de fiel cumplimiento a través de un reclamo judicial, por negación expresa de la compañía afianzadora, equivaldría a que el criterio de ponderación del interés público cedería respecto del interés patrimonial de un particular, y su ejecución hubiese ocasionado daños de reparación sensibles o de gran intensidad con perjuicios de elevada consideración al interés público.

Se debe tener presente que las garantías tiene la finalidad común de asegurar el cumplimiento de las obligaciones por quien contrata con la Administración, es decir, en la efectividad de las responsabilidades en que el contratista pueda incurrir en la ejecución del contrato, y, al mismo tiempo, la garantía sirve como cálculo previsor mínimo de los perjuicios de ésta en caso de incumplimiento.

En el caso particular, la característica principal de una medida como la adoptada por la Junta de Gobierno, es decir la sustitución de la garantía de fiel cumplimiento por la de buena obra, es que la misma, **se dictó con la intención de no afectar el interés de la colectividad, logrando con ello preservar la protección de ANDA, ya que la sustitución de garantías, nunca supuso que ANDA haya quedado legalmente desprotegida, sino que supone, otro mecanismo de protección de la obra, que en el presente caso, equivale exactamente a las mismas condiciones en que fuera pactada la garantía de fiel cumplimiento, es decir por la misma suma asegurada, pero con la enorme ventaja que ya no era sobre un exiguo porcentaje; además con un plazo ampliado para poder hacerla efectiva; además, sin que ANDA tuviese que verificar desembolso alguno para terminar las obras de acuerdo a lo estipulado. Todo lo anterior evidencia, que la institución jamás quedó desprotegida o descubierta, que la única diferencia básicamente ha sido su denominación, pero en caso que la Junta de Gobierno hubiera optado por un reclamo judicial, ello hubiera significado la paralización del proyecto que se encuentra a un 99.9 % de su fase final, con un costo financiero incalculable y social adverso para la población; por lo tanto, la Junta de Gobierno procedió a hacer una ponderación y evaluación sobre la efectividad y eficiencia de la medida adoptada, todo con la finalidad de alcanzar una beneficio a los intereses de la institución y social a los destinatarios beneficiados con el abastecimiento de agua. Para constancia de lo anterior anexamos tanto la garantía de fiel cumplimiento como la garantía de**



46

buena obra con el objeto que la Corte de Cuentas pueda constatar, que pese a que la garantía de buena obra se otorga por el 10% del monto final del contrato, en un plazo no menor de un año, contado a partir de la recepción final, ANDA exigió el otorgamiento de la garantía por un monto de 20%, cuantía que es coincidente con la garantía de fiel cumplimiento entregada, es decir por la misma suma, con la vigencia de un año, contado a partir de la emisión de la misma, es decir que ANDA se encuentra protegida por la misma suma de la garantía de fiel cumplimiento hasta el 25 de febrero de 2004. (ANEXO 17)

Es importante mencionar que la unión temporal de empresas Río Lempa se ha comprometido a terminar con las observaciones que representan el 1% del proyecto a más tardar en el mes de agosto de este año, teniendo ANDA desde febrero del 2003 hasta el mes de febrero de 2004, tiempo suficiente para identificar cualquier vicio oculto o falla de calidad, período que corresponde a la Garantía de Buena Obra, vigente y poder de la institución.

Es así como el asidero legal de la actuación de la Junta de Gobernadores de ANDA se constituyó en el principio constitucional denominado como supremacía constitucional, cuya configuración como ya se señaló se encuentra plasmada en el artículo 246 inciso segundo del Texto Fundamental, en tanto, su finalidad fue para la protección del interés público.

Se deja constancia que en la normativa constitucional salvadoreña, reiterada y repetidamente se insiste en la preeminencia del *interés público*, en la servicialidad del todo el sistema jurídico y de la actividad de los entes públicos a los *intereses sociales*. Así, sólo para referirnos a los supuestos más relevantes a efectos del presente caso, citamos: (a) en el **Art. 102 de la Constitución** se garantiza la libertad económica, "en lo que no se oponga al *interés social*"; y (b) en el **Art. 110 de la Constitución**, al disponer tanto sobre los monopolios como sobre los servicios públicos, exige que los mismos se ajusten a los *intereses sociales*; pero sobre todo el **246 inciso segundo de la Constitución**, que luego de consignar la supremacía constitucional, vincula este instrumento jurídico a una decisión axiológica que -debe regir toda interpretación judicial: "El interés público tiene primacía sobre el interés privado".

Si aplicamos la noción de interés público a la medida adoptada por la Junta de Gobierno de ANDA, es evidente que *la no toma de dicha decisión, es decir la culminación de la relación contractual a través de un litigio, hubiese significado el grave sacrificio, afectación o perjuicio del interés público, de los intereses sociales*-, pues ello significaría ponderar en mayor estima los intereses económicos de un particular -en el presente caso, los intereses económicos de UTE RIO LEMPA - con deterioro de los intereses de toda la comunidad y población, es decir, de todos los salvadoreños que se abastecerán del agua.

Es por ello que se afirma que el acto administrativo que ahora se cuestiona de ilegal, goza de *plena legalidad y validez*, pues fue dictado por razones de interés



81

público, a fin de evitar el perjuicio de los intereses sociales o generales, aplicando directamente el principio de supremacía constitucional, para lo cual las autoridades involucradas en el acto en comento, no solamente tenían la potestad de hacerlo, sino todo lo contrario, era un J3 Imperativo hacerlo, para que dicho principio constitucional no fuera conculcado o desconocido.

Con el acto administrativo adoptado, por una parte, se cumple con la finalidad de resguardar con una garantía los intereses del Estado frente a un posible incumplimiento en las obligaciones contractuales, y por otra se *evitó que se produjeran perjuicios o elementos perturbadores de los intereses sociales, ya que de hacer primar los intereses particulares sobre el Interés público se estaría distorsionando el artículo 246 de la Constitución.*

➤ **ACTUAL JUNTA DE GOBIERNO. Escrito presentado el 07 de julio de 2003.**

“Respecto de la séptima observación: la cancelación de la fianza del fiel cumplimiento, sin que existiera acta de recepción final, contraviene lo dispuesto en la ley y demás normativa vigente.

Sobre la observación 7a. surge la inquietud de parte de los autores del informe, del porqué ANDA no procedió a entregar acta de recepción final de la obra, y si la Administración procederá a realizar dicho acto; en relación con lo anterior, se afirma que la emisión del acta de recepción final de la obra, supone que se está en presencia de la terminación del objeto del contrato por parte de la contratista, es decir que supone la conclusión de la obra, y solo una vez que se concluya la obra y se entregue a la Administración, y sea aceptada por ANDA, se procederá a emitir el acta de recepción final, caso contrario se estaría otorgando un acta de recepción con obras o trabajos pendientes de realizar.

Tal como se manifestó el día 25 de junio de 2003, el asidero legal de la actuación de la Junta de Gobernadores de ANDA: sustitución de la fianza de fiel cumplimiento por la fianza de garantía de obra, se constituyó en el principio constitucional denominado como supremacía constitucional, cuya configuración se encuentra plasmada en el artículo 246 inciso segundo del Texto Fundamental, cuya finalidad nace y termina en la **protección del interés público.**

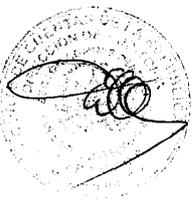
En esa misma línea de razonamiento, la Junta de Gobernadores advierte que cuando adoptó la decisión de sustitución de garantías, lo hizo luego de una ponderación de los intereses en presencia, habiendo privado el interés público, y es que la ponderación de intereses dentro del derecho público, significa determinar y contrapesar o equilibrar el peso de los intereses en juego, debiendo privar en todo momento, el interés público sobre cualquier otra clase de interés, satisfaciendo con ello, el mandato constitucional impuesto a ANDA, por ser una entidad pública, a cargo de la explotación del servicio público y esencial como lo es el agua, para la satisfacción de la población salvadoreña.



88

Recapitulando manifestamos, que ANDA se auxilió del sistema de contrapesos en juego, y situó en la balanza dos hechos fácticos: la continuidad de la obra o la paralización de la obra, con sus respectivos efectos.

Al hablar de la continuidad de la obra, se ponderó que si bien en una etapa inicial la Compañía Aseguradora accedió a la posibilidad de terminar la obra, de acuerdo a lo establecido en el Art. 113 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, en adelante LACAP. ANDA procedió a analizar el hecho siguiente: la situación que se plantea consistió en que se trataba de una construcción de obra e instalación de equipo y maquinaria con un grado de complejidad, y dado que dicha función escapa del área de conocimiento de la Compañía Aseguradora, por no ser parte de su giro habitual, sería innegablemente que la Compañía debería recurrir a la contratación de un tercero, y de conformidad con la misma LACAP, la posibilidad de terminación de obra por parte del fiador, **solo será posible, siempre que el fiador pueda cumplir con las obligaciones y sus especificaciones, situación que en el presente caso ANDA, consideró por la complejidad ya señalada, que la terminación de la obra, corría un alto riesgo, si no se tenía la seguridad que quien realizará los trabajos pendientes, fuera el equipo técnico idóneo**, pues no puede desconocerse que precisamente ANDA, tuvo que efectuar una licitación pública, con la finalidad de contar con las empresas más calificadas en la materia para la realización de la obra.



Al hablar de la paralización de la obra se ponderó -tal como ya se demostró-, que las consecuencias se volvían adversas a los intereses de la colectividad, y en consecuencia se desmejoraría significativamente el servicio de abastecimiento de agua. Siendo las siguientes la motivación de la decisión de la Junta de Gobernadores: **(a)** concluir la obra pendiente sin costo adicional para ANDA, **(b)** contar con una provisión suficiente de agua para abastecer en un porcentaje del 70 % las necesidades de la población, **(c)** evitar un litigio legal local e internacional con la unión temporal de empresas Río Lempa y la Compañía General de Seguros, con muy bajas probabilidades de éxito por la certificación expedida a la hemos hecho referencia, que por su duración imposibilitaría la continuidad del proyecto y se correría el riesgo que los equipos sufrieran el deterioro normal por el uso sin poderles dar el mantenimiento óptimo y oportuno, mientras durare el proceso judicial, (ver anexo 4) **(d)** Evitar paralizar la ejecución de las obras mientras se establece fidedignamente, el avance, estatus y fallas, **(e)** no operar la bocatoma con el impacto directo en la población, mientras se establecía lo anterior, **(f)** período a invertir en resolver este conflicto por la vía judicial en detrimento del interés público, **(g)** costos de dirimir el conflicto a nivel nacional e instancias internacionales, más el lucro cesante en contraposición al no servicio de la población, **(h)** no contar con otras fuentes de abastecimiento para suplir las necesidades de los habitantes del Área Metropolitana de San Salvador, **(i)** tiempo para seleccionar y contratar a otra empresa, aún con calificativo de urgencia mientras estas preparan su oferta, **(j)** El no contar con la garantía de buena obra por la totalidad del proyecto, ya que la nueva empresa esta obligada a garantizar únicamente los trabajos hechos por ella **(k)** la

dependencia de proveedores españoles para repuestos y los tiempos de fabricación de otros, (1) la exigua cantidad no mas de US\$300 mil que podría haberse reclamado mediante la fianza, ya que era proporcional al avance de la obra.

Resulta de capital importancia agregar que la actividad administrativa que ejerce la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, está compuesta por una serie de actuaciones, a través de las cuales se cumple con el fin primordial del Estado, que en el presente caso es satisfacer el interés general, a partir del abastecimiento del agua potable a la población salvadoreña. Ahora bien, toda actuación de parte de las autoridades públicas, supone un grado de responsabilidad, entendiéndose por responsabilidad un concepto anexo o unido a todo deber, considerado subespecie de los resultados singulares desfavorables que se producen cuando la Administración, a través de sus funcionarios no toman la iniciativa de su cumplimiento.

En ese orden, se afirma que un funcionario será responsable de sus actos o incurre en responsabilidad, cuando su conducta es antijurídica, responsabilidad que puede derivarse ya sea del incumplimiento en primer término, del ordenamiento constitucional y en segundo término de la no sujeción al ordenamiento jurídico ordinario.

En ese sentido, ha señalado la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en innumerables sentencias que "La responsabilidad de los funcionarios y del Estado, originada en los daños que causaren el ejercicio de las funciones de los primeros, es una de las grandes conquistas de la democracia, y de inexorable existencia en el Estado de Derecho, pues significa la sujeción del poder público al imperio del Derecho. Dicho principio aparece en el Art. 245 de la constitución, que dispone: "Los funcionarios Públicos responderán personalmente y el Estado subsidiariamente, por los daños materiales o morales que causaren a consecuencia de la violación a los derechos consagrados en esta Constitución".

Sin embargo no debe perderse de vista que la responsabilidad directa que cabe al funcionario que ha emitido o ejecutado algún acto que puede reputarse como violatorio de disposiciones constitucionales y/o legales, no puede estimarse una responsabilidad objetiva, esto es, no puede entenderse única y exclusivamente al daño producido, prescindiendo en absoluto de la conducta del funcionario; ya que, si bien es cierto que la aceptación de un cargo público implica, por el solo hecho de aceptarlo, la obligación de desempeñarlo ajustado a las normas constitucionales (Art. 235 de la Constitución), la presunción de capacidad y suficiencia que existe respecto de los funcionarios, no puede extremarse hasta el punto de no admitir errores excusables, por cuanto puede suceder que el funcionario no se encuentra en condiciones de apreciar por si mismo la posibilidad de la violación; ya sea porque la Ley secundaria no desarrolla la norma constitucional, porque existen vacíos o falta de regulación para determinados casos, o porque la Ley es contraria a la Constitución.



Aplicado lo anterior al caso en concreto, es decir la actuación de parte de los miembros de la Junta de Gobierno que procedieron a la sustitución de la fianza de fiel cumplimiento por la fianza de buena obra, no significa una remisión a la culpa subjetiva en manera total, es decir, la actuación del funcionario con la intención de causar daño o error inexcusable, ya que, tratándose de una responsabilidad contractual que deriva de un contrato, en principio puede aducirse de la inexcusabilidad del error del funcionario, al haber entregado la fianza de fiel cumplimiento. No obstante, dicha responsabilidad debe apreciarse a partir de ciertos aspectos fácticos, como son: la extralimitación de las funciones, cumplimiento irregular de las atribuciones, negligencia inexcusable, falta de facultad legal, malicia, previsibilidad del daño, anormalidad del perjuicio o cualquier otro.

El concepto de responsabilidad personal del funcionario no puede formarse sobre la base unilateral de la relación causa - efecto pues ello conduciría a decisiones absurdas e injustas; como sería el caso de obligar a responder al funcionario que procede con sujeción a la Constitución, esto es, a la aplicación directa de uno de los principios constitucionales: art. 246 parte final: **"El interés público tiene primacía sobre el interés privado"**.

En efecto, la Constitución es la norma inmediatamente aplicable -eficacia directa para todas las autoridades públicas: órgano Legislativo, Judicial y Ejecutivo, que incluye las instituciones oficiales autónomas, por ser el orden básico de toda la estructura jurídica estatal; hablar de Constitución tiene sentido cuando se la concibe como un instrumento de limitación y control de dichos poderes, pues sólo si existe control de la actividad estatal puede la Constitución desplegar su fuerza normativa y sólo si dicho control forma parte del concepto puede ser entendida como norma jurídica suprema y de aplicación inmediata.

En el caso concreto, relativa a la responsabilidad señalada en el borrador Informe a los miembros de la Junta de Gobernadores, ésta resulta ser inaceptable, puesto que el acto emitido por los funcionarios, y que es cuestionado por la Corte de Cuentas en la observación No. 7, fue realizado en estricto apego y cumplimiento a un principio constitucional, consagrado en el artículo 246 segunda parte, y por consiguiente, las autoridades responsables no actuaron por error o negligencia, sino en exacto cumplimiento a la Constitución, es decir que su conducta es legal y constitucional. Al haber obedecido y aplicado la Constitución, y al haber tomado, de manera previa, cada una de las medidas tendientes a garantizar pecuniariamente la obra misma, en caso de incumplimiento, no puede ningún miembro de la Junta de Gobernadores de ANDA, incurrir en responsabilidad, pues exigir la conducta contraria sería no solo injusto contra los funcionarios, sino que ello conllevaría a una anarquía jurídica.

Por otra parte, UTE está concluyendo los trabajos bajo sus propios costos."



➤ ACTUALES EJECUTIVOS

GERENTE GENERAL.

"Sobre el numeral 7. LA CANCELACION DE LA FIANZA DE FIEL CUMPLIMIENTO, SIN QUE E)ASTIERA ACTA DE RECEPCION FINAL, CONTRAVIENE LO DISPUESTO EN LA LEY Y DEMAS NORMATIVAS VIGENTES.

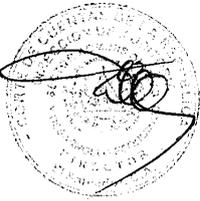
Que todas las acciones realizadas por ANDA al inicio de este año, eran tendientes a la suscripción del Acta de Recepción, que para ello y por la importancia del proyecto, consta en el Punto DECIMO PRIMERO del Acta 1836 del 31 de enero de 2003, la instrucción de la Junta de realizar una inspección de campo y presentar un informe para concluir si el objeto y alcance del contrato han sido cumplidos a efecto de suscribir el Acta de Recepción Final o en su defecto para tomar las acciones legales pertinentes.

Que el 7 de febrero, producto de los dictámenes técnico y legal que se elevan a su conocimiento, Punto DECIMO del Acta 1837, la Junta de Gobierno resolvió hacer efectiva la fianza de fiel cumplimiento, notificar a UTE y a pedir la presentación de propuesta para concluir las obras. Que estas instrucciones fueron cumplidas al solicitar a la Cía. General de Seguros el pago de la fianza, elaborar y presentarle un Plan de Contingencia además todas las alternativas para dirimir el conflicto con UTE, esto, considerando las facultades que tiene de acuerdo al artículo 6 Ley de Creación de ANDA y al artículo 163 de la LACAP, para hacer arreglos judiciales y extrajudiciales. Y posteriormente al haber logrado que la aseguradora, estuviese dispuesta a finalizar la ejecución del proyecto.

Que es durante el período comprendido del 20 al 25 de febrero de este año, que se inician reuniones y cruce de notas, entre ANDA y UTE, mostrando estos últimos toda la predisposición de iniciar una querrela en instancias legales nacionales e internacionales, amparados en 2 documentos suscritos por la anterior administración y por contar con el acompañamiento de su fiador, acompañamiento que se evidenció al notificar éste a ANDA que no había existido quebranto en los términos de la fianza de fiel cumplimiento (siempre considerando los documentos precisados), situación que mostró que el litigio era ya en dos frentes, uno con UTE y el otro con la Compañía General de Seguros.

Que el 21 de febrero de 2002 y por ser la secretaria de la Junta, que me consta que en la Sesión No. 1840 (anexo III) que siempre entre las motivaciones de sus miembros, privo el interés público, además de evaluar:

- La difícil situación financiera institucional para afrontar los costos de al menos 3 querellas (2 nacionales y 1 internacional) ya agravada por el incremento de la energía eléctrica y por el subsidio de la tarifa,
- El impacto financiero adicional al arriesgar un estimado de 70% de sus ingresos por el no suministro del agua potable,



- 92
- Estimar el monto a recuperar si se ganara el litigio, aprox. \$200,000 ya que la ejecución de la fianza debe ser proporcional, es decir, el valor de lo no ejecutado versus el tener una garantía de buena obra al menos por el 10% del valor del proyecto, todo esto de acuerdo a la LACAP.

Que estas entre otras valoraciones, también incidieron para que la Junta de Gobierno, en pleno uso de las facultades que le confiere la Ley de Creación en su artículo , acordara en Acta No. 1840, anexo III, el cancelar el proceso de reclamación de la garantía de fiel cumplimiento y exigir la presentación inmediata de la garantía de calidad de obra por el 20 % tal como lo establecía el contrato, independientemente que ya se le aplicaba la LACAP y por la vigencia de 1 año contados a partir de esa fecha, no obstante UTE peleaba por iniciar la cuenta del plazo desde mayo del 2002.

Que es al amparo de este acuerdo que la administración realiza las acciones, Logrado el 25 de febrero, un arreglo amistoso en beneficio de más de 1,000,000 de salvadoreños del Gran Salvador que se abastecen del Sistema Río Lempa, y que es ese mismo día el que se recibe la Garantía de Buena Obra. dándose cumplimiento a lo acordado por -la Junta de Gobierno de exigir la presentación inmediata de esta Garantía.

GERENTE GENERAL. Escrito de fecha 04 de julio de 2003, presentado el 07 de julio de 2003.

Sobre las observaciones contenidas en el BORRADOR DE INFORME, fase preliminar al Informe de Examen Especial, al proceso de la Licitación Pública Internacional No. 28/98 y Ejecución del Contrato No. 1/98, suscrito entre la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados-ANDA y la "Unión Temporal de Empresas U.T.E RIO LEMPA", atentamente remito a ustedes ampliación a mis *explicaciones y comentarios entregados en el informe que fuera discutido el 26 de junio de este año.*

Sobre el numeral 7. LA CANCELACION DE LA FIANZA DE FIEL CUMPLIMIENTO, SIN QUE EXISTIERA ACTA DE RECEPCION FINAL, CONTRAVIENE LO DISPUESTO EN LA LEY Y DEMAS NORMATIVAS VIGENTES.

Dentro de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, cada una de las Unidades, Direcciones o Dependencias, realizan sus actos de comunicación Internos o externos, a través de la Gerencia Administrativa, por ser ésta el encargado -por definición propia- de la dirección y administración de la Institución; sin que ello signifique el ejercicio de atribuciones de decisión propios de ANDA, sino todo lo contrario, la Gerencia Administrativa actúa, por su jerarquía dentro del organigrama de la Administración, como una autoridad de control, que facilita, organiza y auxilia a toda institución .

93

Es así como la actuación de la Gerencia se circunscribe única y exclusivamente a acatar en estricto cumplimiento las instrucciones giradas por la Junta de Gobierno, materializadas en el Acta No 1837, lo anterior no puede ni debe significar en ningún momento *actos de mutuo propio de la Gerencia*, sino actos de cumplimiento emanados por el órgano de decisión facultado para ello."

Para que la anterior afinación no pase hacer una mera afirmación teórica, es que me permito señalar que siendo ANDA una institución de derecho público, lo aplica el principio constitucional de legalidad, contenido en el artículo 86 constitucional, por medio de la cual se establecer que *los funcionarios y empleados, entre estos la Gerente General de ANDA no tienen mas facultades y deberes inherentes a sus cargos que los determina la ley, dentro de ese contexto es que de acuerdo al Art. 14 de la Ley de Creación y que por lo tanto, es en cumplimiento a las instrucciones emanadas de la Junta de Gobierno, que se dejó sin efecto la Fianza de Fiel Cumplimiento el 25 de febrero, devolviéndose la misma con fecha 26 de ese mismo mes.*

Sobre la aseveración "quedando la Institución quedó desprotegida", contenida en la página 22 del Informe Borrador preparado por los auditores de la Corte de Cuentas, es importante señalar en que momento se invalida una garantía, por una parte porque ANDA recibió el 100% de la obra y tiene los bienes en custodia los bienes o por la entrega del documento que según argumento o interpretación que la Compañía General de Seguros vierte en su nota de fecha 25 de febrero del presente año, que con base a los documentos que los ha presentado UTE no ha existido quebranto en los términos de la fianza. Y solicitan se les remita una carta en donde el reclamo es retirado formalmente.

Ante esta situación, la cual consta agregada en las actas de la Junta de Gobierno, que obran en poder la Dirección de Auditoría, Sector Administrativo Y Desarrollo Económico, es que la institución no solo logró la ejecución de los trabajos pendientes, para finiquitar totalmente el Proyecto, obras que se habían estimado en US \$254,000, y que constituía realmente era el valor a recuperar por el reclamo de la Garantía de Fiel Cumplimiento. (Art. De la LACAP). Con esto se protege a la Institución y además se garantiza también, a través de la Garantía de Buena Obra, por un valor superior al establecido en la LACAP, es decir US \$ 3 millones más, y en consecuencia, la obra y por ende el Estado, quedo sobreprotegido.

Finalmente reitero, que en mi rol de Gerente General, las acciones que ejecuto son en cumplimiento a las instrucciones que define la Junta de Gobierno a través de su Presidente, las cuales siempre se han enmarcado a los acuerdos que en los diferentes puntos de Acta se han aprobado así como en las Instrucciones que recibo."



COMENTARIOS DE LOS AUDITORES

Se ratifica el contenido de la condición establecida, ya que la Administración de ANDA, no debió aceptar como documento valedero los certificados firmados por el entonces Presidente y Gerente General de ANDA, para liberar la garantía de fiel cumplimiento, ya que de acuerdo a las cláusulas contractuales y a lo estipulado en la garantía de fiel cumplimiento, la misma sólo podía liberarse con el Acta de Recepción Final, suscrita por el Supervisor como por la Contratista.

En ningún momento el documento de fianza expresa que se vaya a liberar con un documento diferente al establecido contractualmente.

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

No es posible ninguna recomendación.

8. LA FALTA DE DOCUMENTACIÓN DE RESPALDO CERTIFICADA, AFECTA LA TRANSPARENCIA DE LOS REGISTROS CONTABLES.

Al examinar las partidas contables que respaldan los registros institucionales de los desembolsos efectuados por los prestatarios para el pago del contrato No. 01/98, encontramos que dichos registros no cuentan con la documentación debidamente certificada y las fotocopias encontradas, algunas no son legibles o no corresponden a la partida a la que se anexan.

Por otra parte, la Gerencia Financiera no tenía en su poder la documentación de respaldo de las operaciones del Contrato 01/98, sino que era manejada por la Gerencia de Producción.

Lo antes expresado se demuestra mediante nota de fecha 1 de diciembre 2000, en la cual el Gerente Financiero expresa a la Gerencia de Producción lo siguiente: "...No omito manifestarle que en reiteradas ocasiones hemos solicitado esta documentación al personal técnico de esa gerencia, por lo antes expuesto solicito sus gestiones a efecto de que nos proporcionen a la brevedad la documentación antes mencionada, ya que esta gerencia tiene que ejecutar el cierre contable al 31 de diciembre de 2000."

En la nota antes mencionada se establece que la documentación de soporte de las partidas contables es:



- 95
- "- Conocimiento de embarque consignado a ANDA
 - Factura comercial
 - Lista de contenido
 - Póliza de seguro
 - Lista de peso
 - Certificado de origen
 - Nota de abono del banco pagador (Banco Bilbao Vizcaya y el Instituto de Crédito Oficial) realizada en España cuando la contratista presenta la documentación para cobro según lo establecido en la cláusula tercera del contrato en ejecución.
 - Certificaciones mensuales emitidas por el Presidente o Gerente General de la Institución.
 - Actas de recepción parcial a entera satisfacción de la supervisión.
 - Nota donde U.T.E. Río Lempa notifique a ANDA haber recibido a entera satisfacción los desembolsos realizados por el banco pagador en España (Banco Bilbao Vizcaya o el Instituto de Crédito Oficial), de conformidad a lo solicitado en las estimaciones para cobro".

Según nota de fecha 22 de mayo de 2003, suscrita por un técnico de la Gerencia Financiera, en donde nos refieren el proceso de pago expresa:



"Los documentos se envían de ANDA al Banco de Bilbao Vizcaya en España para que se realizaran los pagos a U.T.E.", por lo que se evidencia que la Institución era la primera que tenía acceso a la documentación y se le facilitaba contar con las copias de la misma, para documentar con posterioridad sus registros contables. No obstante que ANDA, no desembolsaba dinero en efectivo, sin embargo, dichos desembolsos constituían una obligación a cumplir por parte de la Institución.

La Ley Orgánica de Administración Financiera del Estado, en su artículo 19, establece: "Las Unidades Financieras Institucionales, conservarán en forma debidamente ordenada, todos los documentos, registros, comunicaciones y cualesquiera otros documentos pertinentes a la actividad financiera y que respalde las rendiciones de cuentas e información contable, para los efectos de revisión por las Unidades de Auditoría Interna respectivas y para el cumplimiento de las funciones fiscalizadoras de la Corte de Cuentas de la República. Todos los documentos relativos a una transacción específica serán archivados juntos o correctamente referenciados. La documentación deberá permanecer archivada como mínimo por un período de 5 años y los registros contables durante 10 años."

La NTCI No. 1-18.01, establece: "Las operaciones que realicen las entidades públicas, cualesquiera que sea su naturaleza, deberán contar con la documentación necesaria que las soporte y demuestre, ya que con éste se justifica e identifica la naturaleza, finalidad y resultado de las operaciones; asimismo contiene datos y elementos suficientes que faciliten su análisis. La documentación debe estar

debidamente custodiada y contar con procedimientos para su actualización oportuna.”

RECOMENDACIÓN No. 8

El señor Presidente de ANDA, debe girar instrucciones al Gerente Financiero, a fin de que soporte con la respectiva documentación, los registros contables que amparan los desembolsos del contrato No. 01/98.

COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN

ACTUAL JUNTA DE GOBIERNO. Escrito presentado con fecha 25 de junio de 2003.

“Respecto de la octava observación: la falta de documentación de respaldo certificada, afecta la transparencia de los registros contables.

En cumplimiento a lo establecido por los auditores en el presente Borrador Informe fase preliminar, se ha establecido comunicación con funcionarios del Banco Bilbao, solicitando su apoyo para obtener copia de la documentación de respaldo, a la fecha esperamos su respuesta (Anexo 18).

Asimismo y siempre en atención a las recomendaciones el Presidente de la Junta de Gobierno ha girado instrucciones al Gerente Financiero a fin que soporten con la respectiva documentación en los registros contables. (Anexo 21).”

ACTUALES EJECUTIVOS

GERENCIA FINANCIERA

Presentó memorando de fecha 20 de junio de 2003, donde giran instrucciones al Gerente Financiero para que documente los registros contables que soportan los desembolsos del contrato 01/98, así como no permitir que unidades no autorizadas por la ley, manejen la documentación contable.

COMENTARIOS DE LOS AUDITORES

Se verificará en auditorías posteriores, el cumplimiento de las instrucciones giradas con fecha 20 de junio del presente año, al Gerente Financiero de ANDA, para que



97

se documenten los registros contables, especialmente las operaciones relativas al contrato 1/98.

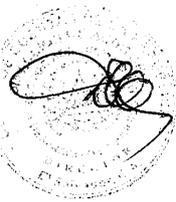
GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

Recomendación en proceso.

9. LA UNIDAD DE AUDITORIA INTERNA, NO REALIZO EXAMEN AL PROYECTO U.T.E. RIO LEMPA, NO OBSTANTE ESTAR PROGRAMADO EN EL PLAN DE TRABAJO DEL AÑO 2001.

Comprobamos que la Unidad de Auditoría Interna de ANDA, no examinó el proyecto "Diseño, Provisión de Equipos y Ejecución de Obras del Proyecto de Ampliación y Mejoras de la Planta de Tratamiento del Sistema Río Lempa", suscrito entre ANDA y la U.T.E. Río Lempa, siendo este de interés nacional, cuya inversión financiera es significativa, no obstante haberse programado en el Plan de Trabajo del año 2001.



El Art. 27 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, establece en su segundo inciso: "El control interno posterior, que evalúa la efectividad de los otros controles, se hará profesionalmente por la unidad de auditoría interna, de acuerdo con lo que establezcan las Normas Técnicas de Auditoría Interna Gubernamental."

El Art. 34 la Ley de la Corte de Cuentas de la República, establece en su segundo inciso: "La unidad de auditoría interna efectuará auditoría de las operaciones, actividades y programas de la respectiva entidad u organismo y de sus dependencias."

El Art. 36 de la misma Ley, establece: "Las unidades de auditoría interna presentarán a la Corte, a más tardar hasta el 30 de septiembre de cada año, su Plan de Trabajo para el siguiente ejercicio fiscal y le informarán por escrito y de inmediato, de cualquier modificación que se le hiciere."

La NTCI No. 1-12 establece: "El control interno posterior se lleva a cabo mediante la auditoría interna, actividad profesional sujeta a normas de aceptación general, que mide la efectividad de los demás controles internos y alcanza su mejor expresión cuando recomienda mejoras a la administración y éstas se concretizan."...

RECOMENDACIÓN No. 9

El Señor Presidente de ANDA, debe:

- a) Deducir responsabilidades al Jefe de la Unidad de Auditoría Interna conforme a la Ley, por el incumplimiento de las actividades programadas en el Plan de Trabajo.

- b) Exigir al Jefe de la Unidad de Auditoría Interna, dar cumplimiento a las actividades programadas en sus planes de trabajo.

COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACION

ACTUAL JUNTA DE GOBIERNO. Escrito presentado con fecha 25 de junio de 2003.

"Respecto de la novena observación: la evaluación continua de las actividades relevantes de la Institución, permite tomar acciones correctivas.

En atención a esta recomendación, el Presidente de la Junta de Gobierno ha girado instrucciones al Auditor Interno para que muestre mayor eficiencia y efectividad en el trabajo que desempeña (Anexo 22)"

EX EJECUTIVOS

AUDITOR INTERNO:

"Al respecto, informo a usted que después de analizar dicho documento específicamente en Numeral 9 " EVALUACIÓN CONTINUA DE LAS ACTIVIDADES RELEVANTES DE LA INSTITUCIÓN, PERMITE TOMAR ACCIONES CORRECTIVAS ", y en la cual se refieren a que la Unidad de Auditoría Interna de ANDA no examinó el Proyecto, "Diseño, Provisión de Equipos y Ejecución de Obras del Proyecto de Ampliación y Mejoras de la planta de Tratamiento del Sistema del Río Lempa", suscrita entre ANDA y la U.T.E. Río Lempa, siendo éste de interés nacional cuya inversión financiera es significativa; no obstante, haberse programado en el Plan de Trabajo del año 2001.

Tal como ustedes lo establecen en su examen preliminar, en relación al Artículo 27 de la Ley de la Corte de Cuentas de la República, en su inciso se El Control Interno POSTERIOR, que evalúa la efectividad de otros Controles, se hará profesionalmente por la Unidad de Auditoría Interna de acuerdo con lo que establecen las Normas Técnicas de Auditoría Interna Gubernamental; estoy totalmente de acuerdo al respecto, y por ello cuando desempeñé el cargo de Auditor en esa Institución (ANDA) cumplí con dicho Artículo.

Con fecha 26 de septiembre del año 2000, fue recibido en esa Institución el Plan Anual Operativo para el año 2001 de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, tal como lo establece el Art.36, Sección II, Auditoría Interna de la Ley de la Corte de Cuentas de la República. En dicho Plan de acuerdo a su cronograma de "actividades, se programó efectuar " EXAMEN Y EVALUAR LA RAZONABILIDAD, EFICIENCIA Y ECONOMIA CON QUE SE EJECUTAN LAS OPERACIONES DE MANTENIMIENTO ELECTROMECAÁNICO"; específicamente en el Departamento de Mantenimiento de la Gerencia de Operaciones. Dicho examen

se programó desarrollarlo para los meses de AGOSTO Y SEPTIEMBRE del año 2001.

En vista de mi renuncia al cargo de Auditor Interno interpuesta ante el Ing. Carlos Augusto Perla, Presidente de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, con fecha 22 de diciembre el año 2000, la cual tendría vigencia a del 11. de febrero del año 2001, y que por motivo de los terremotos ocurridos en los meses de enero y febrero del año 2001, dicha renuncia tuvo su efecto a partir del mes de abril del 2001.

Consecuencia de lo anterior, se me imposibilitó desarrollar el examen programado para los meses de AGOSTO Y SEPTIEMBRE debido a mi renuncia (anexo fotocopia de renuncia y constancia de carta de cesantía de mi cargo). Considero, que la persona que me sustituyó al desarrollar el programa operativo efectuó el examen respectivo."

ACTUALES EJECUTIVOS

AUDITOR INTERNO:

"Hago referencia a su nota de fecha 19 de los corrientes en la que me solicita dar estricto cumplimiento a la recomendación No. 9 del informe borrador sobre la auditoría realizada por la Corte de Cuentas de la Republica al contrato 01/98 ANDA-UTE el cual está relacionado a la ejecución del proyecto Río Lempa II; en ese sentido expongo a usted lo siguiente:

- He conocido el informe borrador sobre la auditoría realizada por la Corte de Cuentas en el que se señala la deficiencia en la ejecución de los planes de trabajo de esta Unidad, al respecto he realizado reuniones con los supervisores y auditores, para solicitarles su total apoyo a fin de cumplir con la recomendación y de asegurarnos de que este señalamiento no se vuelva a repetir.
- Estamos revisando los planes de trabajo que esta Unidad de Auditoría presento en su oportunidad a la Corte de Cuentas de los años 1999,2000,2001y 2002, para asegurarnos que no exista otro examen programado en esos períodos que sea de interés nacional y ó que represente una inversión financiera significativa y que además cumpla con lo que establece el Art. 27 de la Ley de la Corte de Cuentas y la NTCI No. 1-12, ya que se hará un examen objetivo y profesional con posterioridad a la ejecución de las actividades, las cuales serán objeto de una reprogramación dependiendo de] grado de importancia.
- Este día recibí de la Gerencia de Recursos Humanos nota con Ref. 600-1523-2003 en la cual presenta la propuesta de algunas personas, en respuesta a una petición de mi parte para reforzar el personal de Auditoría, ya que esto también formaba



parte del plan de trabajo para el presente año y de esta manera asegurarnos del cumplimiento de nuestro objetivo.

Después de señalar las acciones que esta Unidad esta realizando con la finalidad de superar la recomendación de la Corte de Cuentas, comento a usted que he efectuado las indagaciones dentro de esta Unidad, sobre el conocimiento que se tenía sobre la ejecución del proyecto Río Lempa II, cuando se incorporó como una de las metas ha cubrir en la auditoria que se programó en el plan de trabajo del año 2001, para el Departamento de Mantenimiento Electromecánico quién no era el responsable de la ejecución, ya que yo no elaboré dicho plan de trabajo debido a que mis labores en la Unidad comenzaron a partir de Abril de ese mismo año; Habiendo comprobado que nunca se tuvo conocimiento sobre problemas en ese proyecto.

Finalmente le reitero mi deseo de continuar sirviendo a la Institución y mi compromiso de dar mi máximo esfuerzo para superar cualquier deficiencia, ya que tenemos la capacidad necesaria para desarrollar un trabajo eficiente y que además sabemos que contamos con su apoyo."

COMENTARIOS DE LOS AUDITORES

La auditoría al contrato 01/98, quedó consignada en el Plan de Trabajo de Auditoría Interna del año 2001, el cual no fue modificado por el actual auditor, por tanto debió haber realizado el examen a dicho proyecto.

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

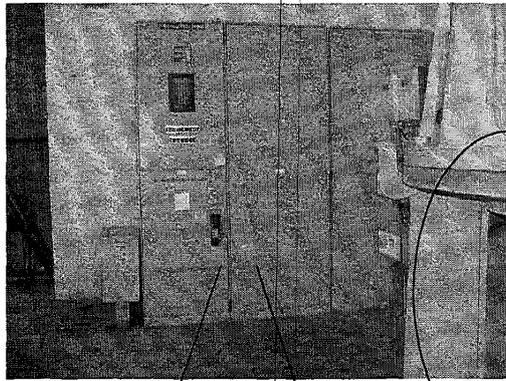
Recomendaciones no cumplidas.

10. **ES RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA, LA INSTALACIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS EQUIPOS, OBRAS CIVILES, ASI COMO LA PUESTA EN MARCHA DEL SISTEMA, DURANTE LA VIGENCIA DEL CONTRATO.**

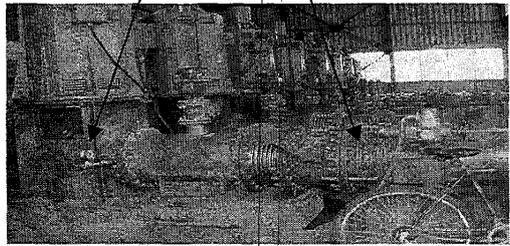
Al inspeccionar el estado actual de la obra, mediante visita de campo los días 19, 20 y 23 de Mayo de 2003, determinamos que el Proyecto no estaba concluido, presentando las siguientes deficiencias:



- a) Los motores de las bombas Nos. 4, 7 y 8, ubicados en Bocatoma presentan corrientes elevadas, sobrepasando en ocasiones su valor nominal (50 Amperios).



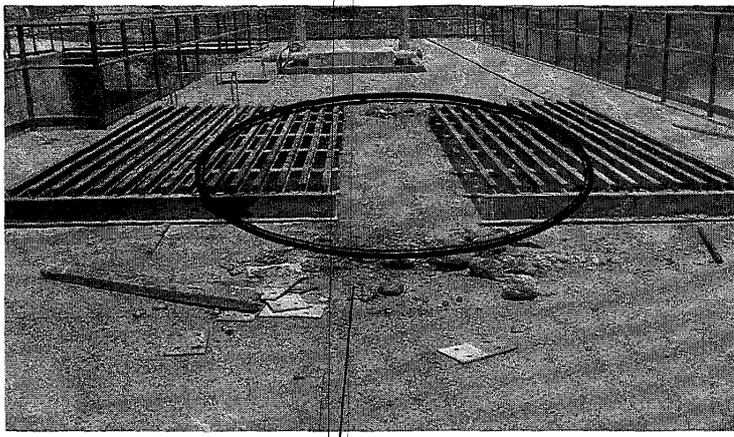
Panel de control unidades bombeo



Unidades de bombeo bocatoma

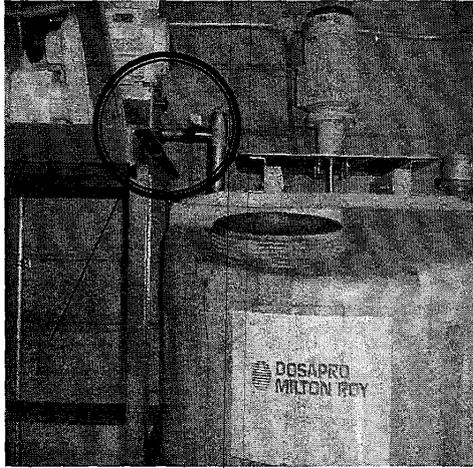
- b) La rejilla principal del canal del río, fue desprendida en el invierno pasado por la fuerza del mismo y reparada parcialmente por la U.T.E. Río Lempa, el personal de ANDA la extrajo del lecho del río con sus propios medios; actualmente solo la parte superior de la rejilla se encuentra instalada.



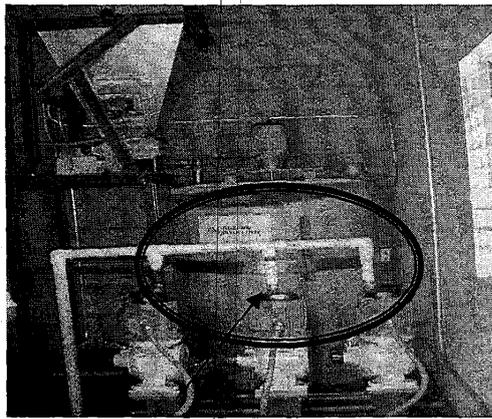


Instalaciones de Rejilla

- c) Las bombas dosificadoras de permanganato presentaban fugas que fueron también solucionadas por personal de ANDA, sin embargo, en el caso de la tolva esta aún no ha sido reparada presentando fugas.



Dosificadora de permanganato con fugas

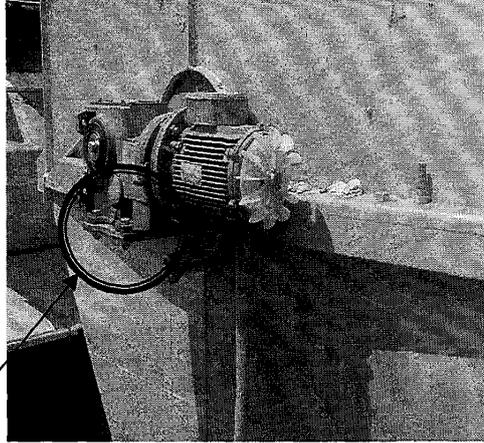
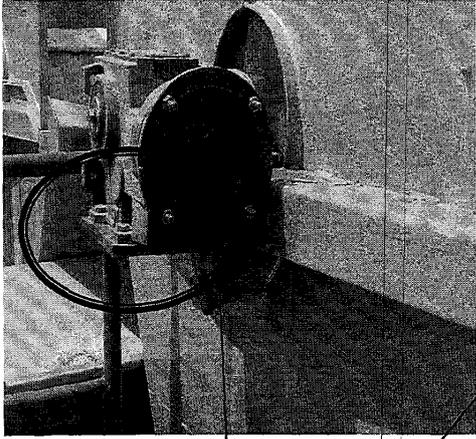


Bombas de permanganato



704

- d) En el área de roto tamices se ha detectado una serie de problemas de operación, ya que las unidades N° 1, 3, 7 y 8 están fuera de servicio. En el caso de la unidad No. 1 el motor reductor se encuentra quemado.



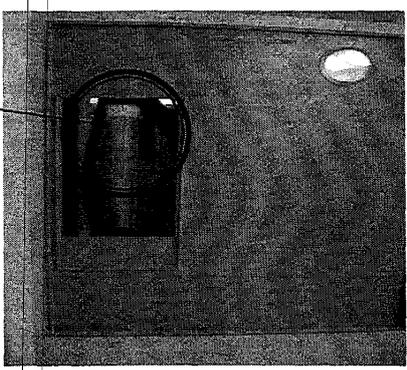
ROTOFILTROS O ROTOTAMICES.

Los motores de los rototamices han sufrido daños los cuales hasta la fecha no han sido solventados (rototamices 7 y 8).

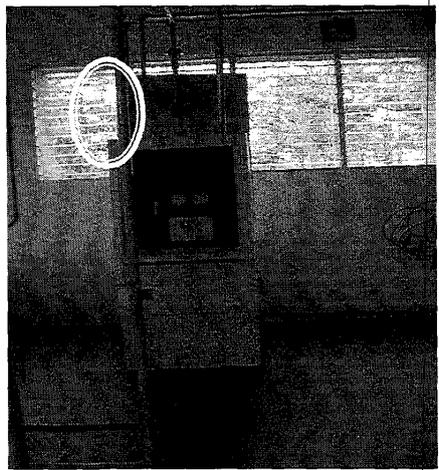


e) Encontramos un visor de clorinador roto tanto en la Post cloración como en Pre-cloración, el personal de ANDA nos informó que el sistema de alarma no detectó la fuga de cloro en esa ocasión.

Se observa que el visor del clorinador está dañado y ha sido reparado con tape color blanco



SISTEMA DE CLORACIÓN



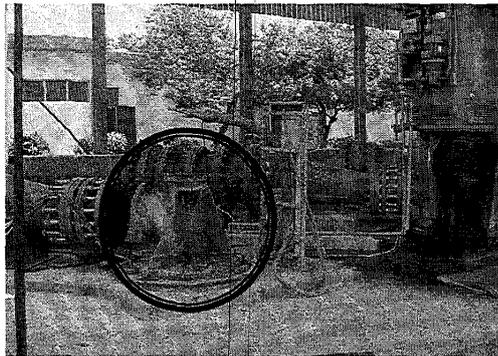
En el sistema de Pre-clorado se observó que también existe un visor roto



106

- f) La U.T.E. Río Lempa, ha desmontado los equipos N° 8 de las estaciones de bombeo 1 y 2 (EB-1 y EB-2), debido a problemas en ejes, razón por la cual se está esperando la llegada de los ejes para su instalación; éste problema se presentó en otras dos unidades de EB-1 las cuales ya fueron reparadas por la U.T.E. Río Lempa, igual problema presentaron las unidades N° 1, 6 y 3 de EB-2. La unidad No. 3 quedó fuera de uso desde el 25 Octubre de 2002, hasta el 5 de Abril de 2003, cuando fue reparada por la empresa, desde dicha reparación la unidad sigue presentando movimiento anómalo en su eje.

ESTACION DE BOMBEO N°1.



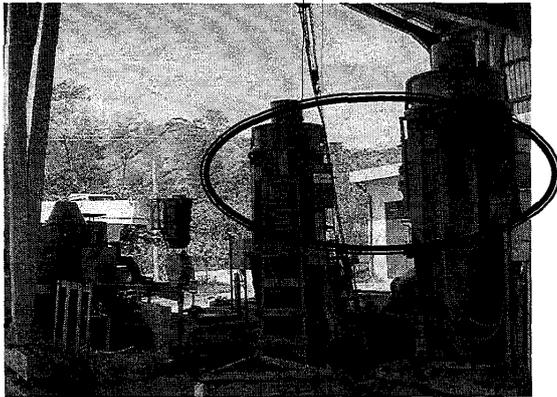
La bomba N° 8 ha sido desmontada de su base, lo cual es debido al problema en su eje



202

INSTALACIONES DE BOMBEO N° 2.

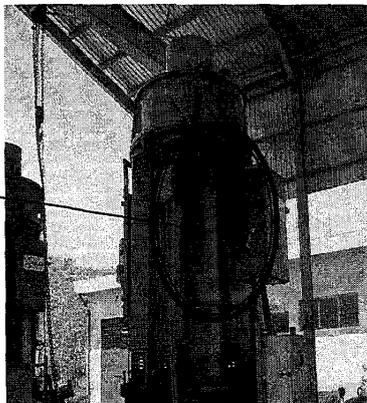
Actualmente se encuentra en reparación la unidad de bombeo N° 8, la cual tuvo problemas de vibración en su eje



Unidades de bombes en reparación

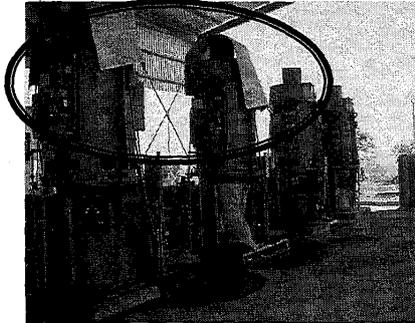
- g) Observamos fugas de aceite en los cabezales de los motores de las bombas de la estación EB-2, debido a la falta de mantenimiento; además, han colocado lámina lisa sobre estos para protegerlos de las goteras, producidas por problemas del techo.

Como se puede observar por la falta de mantenimiento preventivo, los motores de las bombas en su mayoría presentan fuga de aceite



708

Los motores de las bombas estan cubiertos con una lámina de metal para evitar que no se mojen ya que existen fugas en el techo y pueden quemarlos



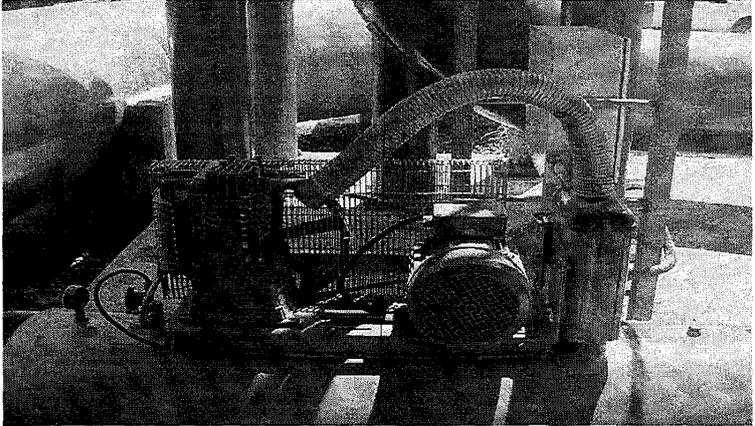
Bombas con láminas metálicas de EB-2

- h) Falta de repuestos para reparaciones de emergencia, lo cual afecta el buen funcionamiento de la planta de tratamiento, ya que los arrancadores de los equipos No. 8 de EB-1 y EB-3 les faltan tres fusibles de protección de 315 Amperios y 4160 Voltios.
- i) Las unidades de bombeo instaladas en el área de bocatoma tienen una capacidad según placa de 600 lts/seg y no de 750 lts/ seg.



Placa de unidades de bombeo

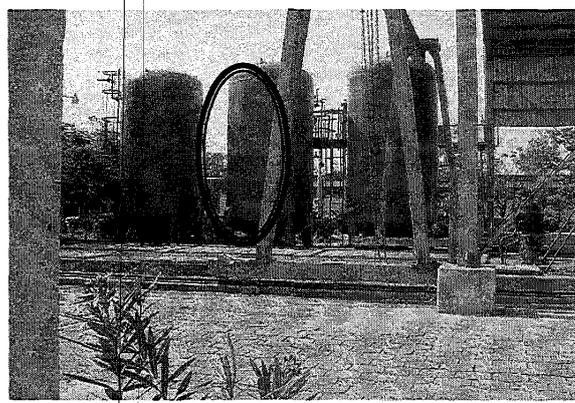
- j) Los compresores ubicados en bocatoma no fueron sustituidos o incrementados, por lo que se están utilizando los del Río Lempa Fase 1.



Compresores de Bocatoma

- k) De la sustitución de 2 calderines solamente se instaló un calderin adicional con todo su valvulería nueva, utilizando los otros dos calderines del Río Lempa Fase I, que ya se encontraban instalados y funcionando en cada una de las estaciones de bombeo EB-1, EB-2 y EB-3.

Se instaló solamente un calderin, sin sustituirse las válvulas en los demás calderines

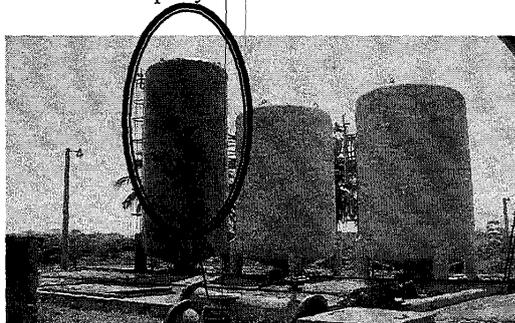


Calderines de la EB-1



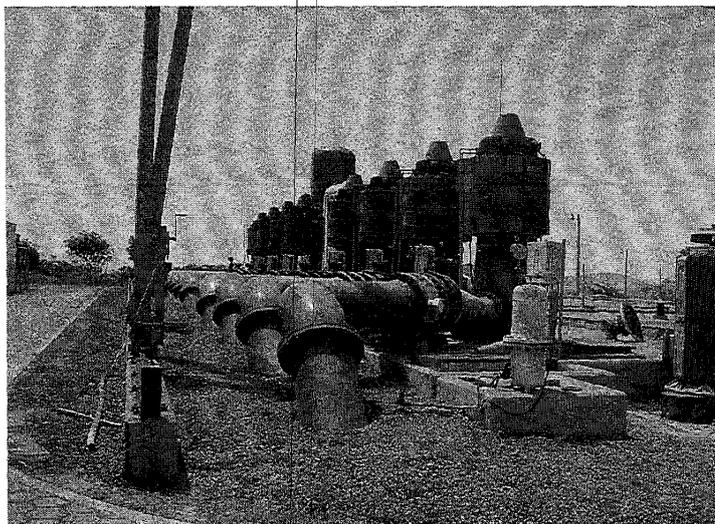
70

La fotografía muestra que se agregó un nuevo calderín de 40 m³. Actualmente están en operación el nuevo calderín y los dos calderines que ya existían en las instalaciones.



Calderín nuevo de la EB-2

- l) Las Unidades de bombeo de la estación EB-3 con sus motores y arrancadores, a excepción de los arrancadores Nos. 4 y 8, fueron compradas e instalados por gestión propia de ANDA.

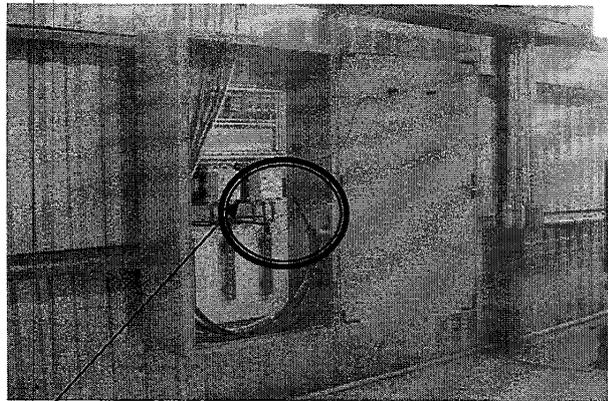


Unidades de Bombeo para intemperie EB-3



111

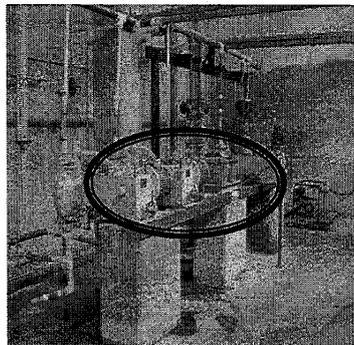
m) Falta la puesta en marcha y conexión a su respectivo panel de control del grupo electrógeno 100 Kva., el cual tuvo que ser terminado a finales de febrero de 2003.



Al verificar el grupo electrógeno de 100 kva, constatamos que no ha sido conectado al panel de control, y su puesta en marcha y operación con carga no se ha realizado aún.

n) Las bombas de Carbón Activado y Los dosificadores de Hidróxido de Calcio (Cal) y Sulfato de Aluminio, no han sido puestas en marcha ni entregadas oficialmente. Se encuentran instaladas, pero no se sabe si funcionan correctamente.

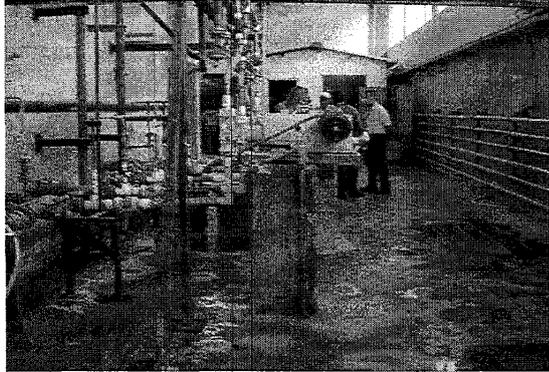
Al verificar la operatividad de la planta se constató que la planta esta trabajando con los equipos de Río Lempa I, a pesar que éstos no están trabajando en condiciones óptimas.



PLANTA QUIMICA

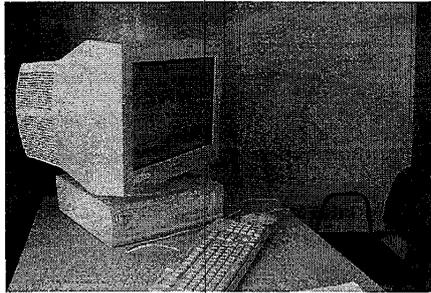
Se observa que la planta química esta trabajando con los equipos dosificadores de cal del Río Lempa I

912



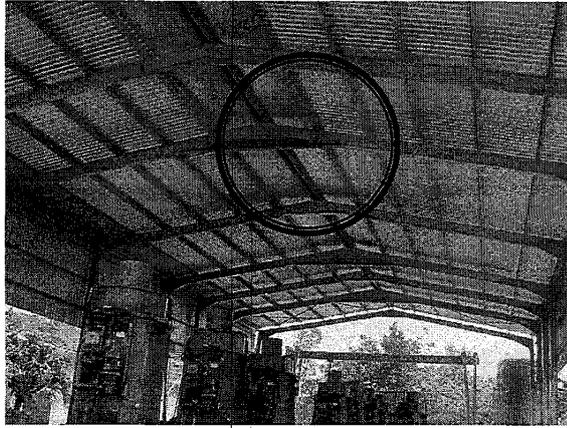
PLANTA QUIMICA

- o) La puesta en marcha de todo el sistema de automatización no se ha efectuado, ya que aunque las Unidades Telemétricas Remotas (UTR) de cada equipo están instaladas, cableadas y conectadas al sistema; no se encuentran trabajando, debido a problemas técnicos de comunicación entre las partes del sistema.

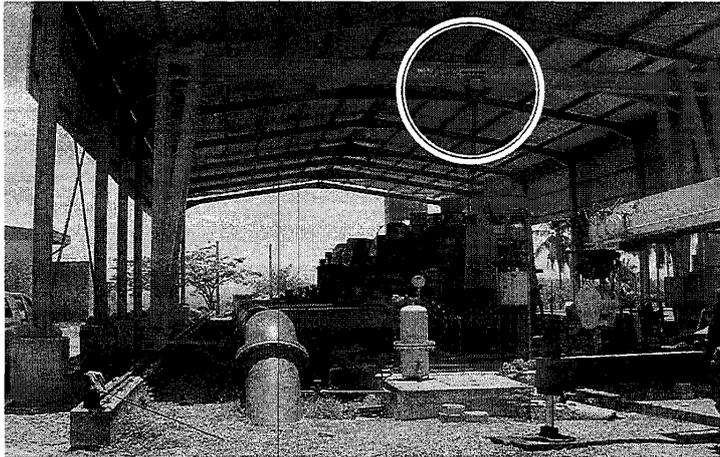


Computadora Central de control del sistema de automatización

p) No existe sistema de iluminación en la nave de las estaciones de bombeo EB-1 y EB-2.



Falta de Iluminación de Estación de bombeo EB-1



Falta de sistema de Iluminación
Estación de bombeo EB -2



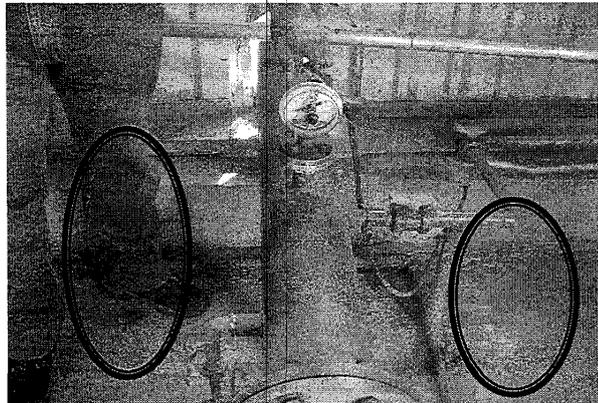
124

- q) Se encuentra pendiente la reparación y entrega de una grúa polivalente, además de dos carretillas elevadoras (No es parte del contrato, pero la U.T.E. Río Lempa se responsabilizó).
- r) Falta cambiar la lamina lisa instalada al centro, por lamina zincalum en estaciones EB-1 y EB-2.



Techo de la nave EB 1

- s) Falta dar acabado al piso interior de la nave de tratamiento de fangos.



120

La SECCION CUARTA: MANEJO Y PROTECCIÓN DE BIENES SUMINISTRADOS POR LA CONTRATISTA del contrato N° 1/98, establece que: El contratista será el responsable durante el desarrollo del contrato y hasta la entrega final de las obras, de proteger contra daños y pérdidas todos los materiales, elementos y accesorios de obra, así como su instalación y prueba definitiva de los equipos y/o instalaciones y obras civiles relacionadas con ésta, además correrán por su cuenta todos los riegos por materiales rechazados al no cumplir estos con las especificaciones técnicas.

El contrato No. 1/98 ANDA – U.T.E. Río Lempa cláusula SEGUNDA: OBJETO : “La contratista conforme a las especificaciones técnicas, planos y demás documentos contractuales referidos en la cláusula anterior condiciones del presente contrato “LLAVE EN MANO”, se compromete al DISEÑO, PROVISION DE EQUIPOS Y EJECUCION DE LAS OBRAS DEL PROYECTO DE AMPLIACION Y MEJORAS DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DEL SISTEMA RIO LEMPA, contenidas en los términos de referencia de la licitación Publica internacional N° 28/98 y en su oferta técnica económica que además comprende la puesta en marcha del sistema y las pruebas de rendimiento correspondiente.”

El mismo contrato en la Cláusula Sexta, establece: “Obligaciones de la contratista. La contratista para el desarrollo del objeto del presente contrato se compromete al cumplimiento de las condiciones establecidas en el mismo y documentos anexos, así como también a lo detallado en la Oferta Técnica Económica, compuesta por trece Tomos, los cuales forman parte integrante de este contrato.”

RECOMENDACIÓN No. 10

La Junta de Gobierno de ANDA y especialmente su Presidente, deberán:

- a) Efectuar las gestiones correspondientes ante la contratista, a efecto de solventar las observaciones de reparación y mantenimiento de: Planta de Tratamiento de Agua, Estaciones de Bombeo EB-1, EB-2 y EB-3, detectadas en la verificación física del proyecto y que cumpla con las cláusulas segunda y sexta del contrato No. 1/98, específicamente en lo referente a la Puesta en marcha de toda la Planta de Tratamiento del Sistema Río Lempa Fase II, debiendo previamente solventar las observaciones hechas.
- b) En relación al literal “I”, ANDA deberá hacer las gestiones para recuperar lo pagado en exceso de la obra no realizada en la EB-3, que asciende a \$2,849,209.96.



COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN

EX EJECUTIVOS:

GERENTE DE PRODUCCIÓN

"En tal sentido me limito hacer los comentarios al informe recibido, a lo descrito en el numeral 10

Con fecha 6 enero 2003 recomendó la supervisión a la Gerencia Producción no emitir el acta de Recepción final hasta que la UTE corrigiera todas las observaciones hechas en el certificado de Terminación; en la misma fecha la Gerencia de Producción notifica a la UTE Río Lempa que de acuerdo a la cláusula DECIMA SEPTIMA del contrato, tiene 30 días para superar las observaciones hechas, cabe mencionar que entre esas se encuentran las señaladas.

En el numeral 10 del Borrador de informe de la Corte de Cuentas, en el informe se señalan observaciones generales relativas a los equipos que deben ser superadas y que evidentemente en su mayoría forman parte de las observaciones del CERTIFICADO DE TERMINACIÓN; que no es la recepción final, Este tipo de fallas tienden a incrementarse si no son tomadas acciones inmediatas para solucionarlas, con excepción de lo manifestado en el literales l), i) y q) en lo relativo a gestión de compra propia de ANDA para EB-3, en lo señalado en cuanto a la capacidad de bombeo de Bocatoma y la reparación y entrega de las carretillas elevadoras y la Grúa polivalente manifiesto lo siguiente:

l) LAS UNIDADES DE BOMBEO DE LA ESTACION EB-3 CON SUS MOTORES Y ARRANCADORES Nos 4 y 8, FUERON COMPRADOS E INSTALADOS POR GESTION PROPIA DE ANDA

En lo relativo al suministro de equipos de bombeo para el proyecto son 8 para agua cruda, 15 para agua Tratada, haciendo un total de 23. En las estaciones EBI, EB-2 Y EB-3 que son las de agua tratada estaba previsto instalar 5 en cada estación; esto debido a que en la visitas de campo en el proceso de licitación las empresas españolas participantes en el año 98, pudieron constatar que en cada una las estaciones e EBI, EB-2 Y EB-3 estaban equipadas con seis equipos cada una; haciendo un total de 18 para agua tratada, en cada estación, habían tres equipos de 500 lts/seg y las otras tres eran bombas de las originales de 375 lts/seg de la primera etapa ;Las de 500 lts/seg fueron adquiridas para superar las deficiencias del suministro existente de AMSS. Especialmente en los sectores Sur oriente de San Salvador, San Marcos, y santa Tecla en lo que existían deficiencias marcadas en el suministro, con el proyecto de la segunda Etapa todas las estaciones de bombeo de agua tratada quedarían equipadas con 8 Bombas cada una; Haciendo un total de 24, de las cuales solamente 15 iban a ser nuevas y el resto las existentes de 500 lts/seg



Ante las deficiencias de Santa Tecla la salida viable inmediata para resolver fue la construcción de un bypass entre las líneas de conducción de agua del Sistema Río Lempa y Zona Norte, en el sector de la Estación Central en Nejapa; que es un punto intermedio de la línea de conducción entre EB-2 y EB-3, por lo que EB2 se convierte en un punto de entrega de agua para el sistema zona norte y por consiguiente para Santa Tecla, el bypass se diseño para extraer hasta un máximo de 500l/s lo cual representa el caudal de un equipo de las estaciones de bombeo del Sistema Río Lempa ; esto lógicamente conlleva a que la EB-2 se vuelve un punto de mucha importancia para el operación del Sistema Río Lempa y por tanto era necesario garantizar la continuidad de la operación en EB-1 y EB-2 con su máxima cantidad de equipos en operación, para superar las deficiencias del suministro en el sector Santa Tecla a partir de EB-2, y con EB-3 el sector sur oriente del AMSS.

Lo anterior es la justificación que sirve de base para reubicar los 15 equipos previstos para EB-1 EB-2, Y EB-3, en el Proyecto la Segunda Etapa SRL; Y que finalmente solamente fueron instalados en las estaciones EB-1 y EB-2, bajo el criterio que son equipos nuevos, de tecnología Europea y que quedarían bajo garantía del suministrante además para estandarizar las estaciones mas importantes.

La UTE instalo un total de 16 equipos completos, ocho en EB1 y ocho en EB2; superando lo contractual que era de 15 equipos.

En la EB-3 el contratista UTE contractualmente es responsable de incrementar las protecciones hidráulicas, los arrancadores y calderería de los equipos 4 y 8 y que tal como se expresa en el borrador del informe fue lo ejecutado, los cinco equipos que estaban previsto para EB-3, son reubicados en las estaciones EBI y EB-2; por las razones expuestas.

La estación EB3 con los cambios anteriores descritos, se proyecto equiparla con ocho de las bombas de 500 lts/seg que serian desmontadas de EB-1 Y EB-2,EB-3; sin embargo antes que se iniciara el montaje de los equipos de bombeo por parte de la UTE, los motores originales SIEMENS de estas bombas a mediados del 2001 comenzaron a dar problemas de recalentamiento en su operación hasta quedar fuera de operación un total de ocho y los restantes quedaron operando presentando problemas de recalentamiento lo cual afectaba el suministro Temporalmente se resolvió utilizando los motores viejos que habían sido sustituidos en la Estación Central del Sistema Zona Norte por haber cumplido su vida útil, después de ser rehabilitada con fondos del BCIE, pero los motores SIEMENS continuaban disparándose por recalentamiento y no se podían operar de forma continua lo que obligaba a pararlos cuando recalentaban; esto incidía directamente en los volúmenes de producción y por tanto en deficiencias en el suministro en el AMMS especialmente en las zonas criticas descritas, Por otro lado a la entrada de operación de la segunda etapa se tenia que garantizar bombear el incremento de caudal y evitar que la EB-3 fuera un cuello de botella; para esto ANDA llevo a cabo la gestión para la compra de repuestos del Sistema Río Lempa para la EB-3, principalmente motores.



Con lo anterior se aclara que los equipos instalados actualmente en EB-3 no forman parte de la oferta del proyecto de Segunda Etapa SRL, los que estaban destinados contractualmente para EB3 fueron reubicados a conveniencia de ANDA en las estaciones EB-1 y EB-2 que fue equipada con ocho cada una, haciendo un total de dieciséis, superando la cantidad contractual de 15 equipos para las estaciones de bombeo de agua tratada.

i) LAS UNIDADES DE BOMBEO INSTALADAS EN EL AREA DE BOCATOMA TIENEN UNA CAPACIDAD SEGÚN PLACA DE 600 lts 1 seg. Y no de 750 lts /seg.

Con relación al literal 11 en que se señala que las unidades de bombeo instaladas en el área de bocatoma tienen una capacidad según placa de de 600 lts/seg y no de 750 lts/seg. En el proyecto de Segunda Etapa SRL con UTE se definen equipos para bocatoma de 600 lts/seg y no de 750 lts/seg como lo asegura el informe en sus conclusiones. Esto se puede verificar en la memoria del diseño; sin embargo, durante el proceso constructivo se modificó todo lo relativo a la hidráulica lo que son protecciones hidráulicas, calderería y la capacidad real de las bombas se incrementan en su caudal con el fin de garantizar que el agua cruda bombeada ha ser tratada sea de 4800 lts/seg cuando operan las ocho unidades, que es la capacidad máxima para lo que está diseñado el perfil hidráulico de la planta y cada una de las operaciones unitarias del proceso de tratamiento del agua cruda hasta obtener el agua tratada que se bombea hacia El Gran San Salvador, a partir de EB-1. Es oportuno aclarar que en las prueba de puesta en marcha de cada uno de los equipos se verificó que el caudal unitario de las bombas de Bocatoma es de 750 lts /seg.

SE ENCUENTRA PENDIENTE LA REPARACION Y ENTREGA DE UNA GRUA POLIVALENTE, ADEMÁS DE DOS CARRETILLAS ELEVADORAS (No es parte del contrato, pero la UTE se responsabilizó).

Al respecto aclaro que a mi entender esto es contractual y que se puede verificar en su oferta y en la memoria del diseño; estos equipos: las carretillas elevadoras y la grúa polivalente, están descritos en las partidas correspondientes a la planta de tratamiento y Restos de Obra respectivamente."

JEFE DE MANTENIMIENTO

"Al respecto le comunico que, durante el período en que ocupé el cargo de Jefe de Departamento de Mantenimiento, de la Gerencia de Producción se gestionó la compra mediante licitación pública de nuevos motores de 1750 HP, para dichas estaciones con fondos propios de ANDA , bajo los siguientes conceptos:

a) **Los equipos comprados por gestión propia de ANDA no altera el compromiso de UTE en el suministro de los equipos de bombeo, en cuanto a la cantidad y su calidad.**

En el entendido que originalmente el compromiso de la U.T.E es de instalar 15 equipos de bombeo nuevos (unidad motor bomba), cinco equipos completos en EB 1, cinco en EB2, y cinco en EB3 que son las estaciones de agua tratada; mas ocho equipos de bombeo completos, de agua cruda en Bocatoma, haciendo un total 23 equipos para todas las estaciones de bombeo, agua tratada (EB 1, EB2, y EB3) y agua cruda (Boca toma).

Es importante aclarar que en base a criterios técnicos y operativos, ANDA a su conveniencia opta por redefinir la ubicación en EBI y EB2, de los quince equipos de bombeo de agua tratada a ser suministrados. UTE suministra e instala ocho equipos en EB 1 y ocho equipos EB2 haciendo un total de 16 equipos de bombeo suministrados. La cantidad de equipos de bombeo para agua cruda se mantiene sin cambios.

El criterio técnico consiste en que permite estandarizar los equipos en cada una de las estaciones de bombeo, debido a que EB 1 y EB2 contaría con equipos de tecnología europea y en EB3 tendría tecnología americana. El criterio operativo consiste en que una vez concluida la ejecución de la segunda fase del Sistema Río Lempa, se necesita mantener en línea la operación de equipos EBI y EB2, para garantizar el suministro hacia Santa Tecla a través del Bypas de Estación Central; en cambio en la estación EB3 se operará con un equipo de bombeo menos hacia los tanques terminales, que en las estaciones antes mencionadas.

b) **La compra se justifica en base al riesgo existente de la continuidad del suministro hacia la población del área metropolitana del gran San Salvador, por daños en los equipos de bombeo de las estaciones de agua tratada del Sistema Río Lempa, en el momento de la gestión .**

La solicitud obedece a que a esta fecha, a mediados del 2001, existen ocho motores originales, marca Siemens de 1200 Kw, fuera de operación quedando solamente diez en operación y con problemas de calentamiento en las estaciones EB 1, EB2 y EB3, lo que ha limitado la capacidad de operación de las estaciones de bombeo. En EB-3 solamente se cuenta con cuatro equipos disponibles, de estos existe uno que se dispara por alta temperatura. Las estaciones EBI y EB2 solamente tienen disponibles para operar cinco equipos, la sexta unidad está fuera de servicio por falta de motor, sumado a esto en dichas estaciones los motores originales marca Siemens, se disparan por alta temperatura y operan por lapsos de tiempo reducido, 40 minutos, lo que dificulta el bombeo del agua producida.

Cabe aclarar, que en ese momento, ya se están utilizando, en las estaciones EBI, EB2 y EB3 cuatro motores viejos de 1750 BP, que fueron rescatados y adaptados de la Estación Central del sistema Zona Norte y que todavía pueden funcionar sin garantía, del proyecto de rehabilitación del Sistema Zona Norte financiado por el BCIE, distribuidos uno en EB 1, otro en EB2 y dos en EB3. Sin embargo la operación del Sistema Río Lempa continúa siendo deficitaria, con tendencia a



agravarse por que los motores existentes no ofrecen seguridad de continuar operando en forma satisfactoria por mucho tiempo. Por esta razón ANDA gestiona en el 2001, mediante licitación pública, la adquisición de motores eléctricos nuevos de 1750 HP bajo el esquema siguiente: equipar con 8 equipos la estación EB3, garantizando su capacidad de bombeo para el volumen previsto con el incremento de producción que se tendrá con la segunda etapa del Sistema Río Lempa. Además, esto permitiría reforzar temporalmente las estaciones EB 1 y EB2 con los motores viejos que todavía puedan funcionar que resulten del desmontaje de EB3, mientras se instalan los nuevos equipos de la fase 2 del proyecto de ampliación del Sistema Río Lempa.

Con relación a la mención que se hace de la gestión de compra de los arrancadores de EB3, le manifiesto que estos son los que se instalaron en la fase 1 del proyecto Río Lempa, y que desde entonces no han sido sustituidos, a excepción de los equipos 4 y 8.

En conclusión, por lo anteriormente explicado la gestión de compra no constituye una deficiencia o anomalía según se menciona bajo el numeral 10, literal 1 en página 36, y dentro de las conclusiones en la página 43."

JEFE DEPARTAMENTO DE PRODUCCIÓN

"En relación con las consultas hechas a éste servidor en reunión sostenida el pasado 26.06.03 en las instalaciones de la Dirección de Auditoría de la Corte de Cuentas, a continuación se hace las aclaraciones del caso, para que se incluyan como parte de las respuestas relacionadas con el borrador de Informe realizado por la Corte de Cuentas de la República al Contrato 01/98.

1. Respecto a la iluminación de las naves de protección de equipos en las Estaciones de Bombeo 1,2 y 3, ésta no estaba incluida en los alcances de la oferta (memoria-170 documento No.4)
2. En cuanto a la firma de la nota de pedido No. 185484 de fecha 20 de mayo de 1998, se le manifiesta lo siguiente:

JUSTIFICACION:

El Río Lempa es uno de los proyectos que se plantea y describe en el Estudio de Factibilidad para el Mejoramiento del Abastecimiento de agua para la Ciudad de San Salvador, realizada por **Wallace Evans & Partners Consulting Civil and Estructural Engineers** en el año 1974.

Este estudio fue la base para que se realizaran importantes proyectos que actualmente proveen de agua potable al AMSS, tal es el caso de los sistemas Zona Norte, Guluchapa y Río Lempa. (A,nexo 1)



720

Desde la construcción de la 1ª. Etapa del Río Lempa, quedaron ciertas condiciones en la infraestructura para ejecutarse posteriormente una 2 etapa, tal como se menciona en la cláusula 6.15, pag. 5 del Diario Oficial del 18 de febrero 1988, relativo al Programa de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario del AMSS.(Anexo2).

Desde que comenzó a operar la 1ª. Etapa en el año 1992 la demanda de agua potable para el Gran San Salvador fue creciendo y la problemática de abastecimiento fue incrementando.

Consciente de esta situación en el año 1997 la autoridad superior de ANDA, representada por el Sr. Presidente Ing. Carlos Perla, solicitó al Gobierno Central incorporar el proyecto de la 2ª. Etapa al Protocolo de Gestión Financiera con el Gobierno de España, aprovechando la visita que haría el Presidente del Gobierno Español (Ref.10.341.97)

Producto de esta Gestión se logró el financiamiento a través del Fondo de Ayuda para el Desarrollo (FAD) 50% y el restante 501-, Ó mediante el Banco Bilbao Vizcaya S. A.

Como parte de los documentos que se utilizaron en las gestiones iniciales se elaboró en la Gerencia de Producción un perfil del proyecto del cual ustedes ya tienen conocimiento. Este perfil no fue elaborado por éste servidor.

Respecto al monto que se refleja en la nota de pedido antes citada US \$30,0 millones, corresponde al monto de financiamiento que manejaban las autoridades de ANDA en las gestiones que venían haciendo para este proyecto antes que se Licitará (,ver anexo 3)

Por tanto ese fue el monto que se me indicó detallar en la nota de pedido por parte de la Jefatura Inmediata Superior.

CONCLUSIONES:

1. La iluminación de las naves de protección de los equipos no se incluyen en los alcances de la oferta del contratista.
2. El inicio de gestión del proyecto ante el gobierno de España fue en el año 1997 por parte de la autoridad de ANDA.
3. La nota de pedido se elaboró con fecha 20 de mayo 1998 por un monto de US \$30 millones.
4. En el anexo se refleja ésta cantidad en nota con fecha 12 de marzo 1998 enviada por la Licenciada Dinora Margarita Cubías del Ministerio de Hacienda al Licenciado



121

José Mario Orellana, Gerente General de ANDA, en relación con las gestiones que se venían haciendo por parte de la Institución con anterioridad.

Es de señalar que en el año de 1998 me desempeñaba como jefe del Departamento de Producción de la Gerencia de Producción, a partir de 1 de Enero de 2001 asumí el cargo de Gerente de Proyectos y desde el 1 de Febrero del 2003 desempeño el cargo de Gerente de Planificación, Investigación y Desarrollo.

Esperando que la información remitida aclare las consultas realizadas, me suscribo de ustedes.”

SUPERVISOR DE CAMPO DE LA OBRA:

“Recomendación No. 10:

- Tabla de respuesta actualizado al 30 de junio de 2003, sobre las observaciones técnicas al contrato 1/98...Adicionalmente y de acuerdo a la reunión del jueves 26 de junio del 2003, anexamos: a) Curva características de bombas de Bocatoma, y b) Copia de certificado de terminación del contrato No. 1/98.”

ACTUAL JUNTA DE GOBIERNO.

“Respecto de la décima observación: *es responsabilidad del contratista, la protección e instalación de los equipos, así como las obras civiles y puesta en marcha de/ sistema, durante la vigencia del contrato así como también la ANDA el darle el mantenimiento respectivo.*

*Los comentarios a cada uno de los señalamientos técnicos contenidos a partir de la página 26 de este Informe de Examen Especial, se resumen en el siguiente cuadro.
(FAVOR REFERIRSE A ANEXO 25)”.*

INSPECCION FISICA DE SEGUIMIENTO RÍO LEMPA II

HALLAZGOS, COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN, ASI COMO TAMBIEN DE LOS AUDITORES Y GRADO DE CUMPLIMIENTO DE LAS RECOMENDACIONES.

En inspección física de seguimiento realizada el día miércoles 10 y 11 de septiembre de 2003, al Proyecto Río Lempa II ubicado en el Cantón Las Pavas, Jurisdicción de Tacachico, Municipio de la Libertad, con el fin de verificar las correcciones realizadas por



ANDA, a los hallazgos señalados por la Corte de Cuentas de la Republica, pudimos constatar lo siguiente:

AREA DE BOCATOMA

- a) Los motores de las bombas Nos. 4, 7 y 8, ubicados en Bocatoma presentan corrientes elevadas, sobrepasando en ocasiones su valor nominal (50 Amperios).

COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó que: "se revisaron los valores de amperaje de las bombas 4, 7 y 8 en paneles y se encontró que los valores no exceden la corriente nominal, 50 amperios. Los valores encontrados están dentro del rango permisible de las especificaciones del equipo instalado y por tanto no hay peligro de daño en el equipo".

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Al verificar dichos valores en los paneles, observamos que en la bomba 7, si efectivamente no excede la corriente nominal, pero no pudimos verificar en las unidades de bombeo 4 y 8 que son las observadas, ya que se encuentran con desperfectos mecánicos y están fuera de servicio; al momento de la verificación fue desmontada la unidad No. 8, como se muestra en la fotografía.



La bomba No. 8 esta siendo desmontada por personal de ANDA

123

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

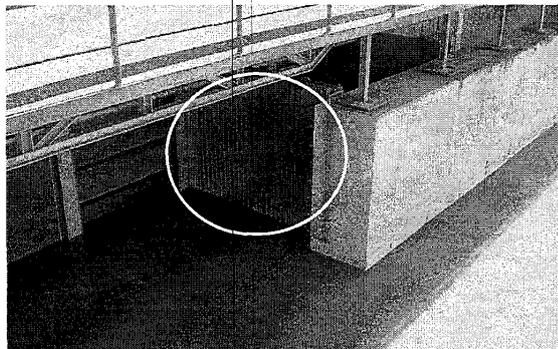
- b) La rejilla principal del canal del río, fue desprendida en el invierno pasado por la fuerza del mismo y reparada parcialmente por la U.T.E. Río Lempa, el personal de ANDA la extrajo del lecho del río con sus propios medios; actualmente sólo la parte superior de la rejilla se encuentra instalada.

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó que: "La rejilla (reja de desbaste) quedó terminada e instalada el 31/07/03.

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Verificamos que la rejilla principal del canal del río ya fue instalada nuevamente por personal de ANDA, como se muestra en la siguiente fotografía.



Rejilla principal instalada



GRADO DE CUMPLIMIENTO

Personal de ANDA, instaló rejilla lo que se constató de acuerdo a la bitácora. En auditoría de seguimiento se verificará si los costos de la instalación fueron cancelados por la UTE Río Lempa o por ANDA.

Hallazgo desvanecido

- c) Las bombas dosificadoras de permanganato presentaban fugas que fueron también solucionadas por personal de ANDA, sin embargo, en el caso de la tolva esta aún no ha sido reparada presentando fugas.

COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACION

ANDA expresó que: "La fuga en la tolva fue reparada por la UTE".

COMENTARIOS DE LOS AUDITORES

Corroboramos que la fuga fue reparada colocando un nuevo sello y un tornillo nuevo sin fin, dentro del depósito del permanganato.

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo desvanecido.

AREA DE ROTOTAMICES

- d) En el área de rototamices se ha detectado una serie de problemas de operación, ya que las unidades Nos. 1, 3, 7 y 8 están fuera de servicio. En el caso de la unidad No. 1 el motor reductor se encuentra quemado.



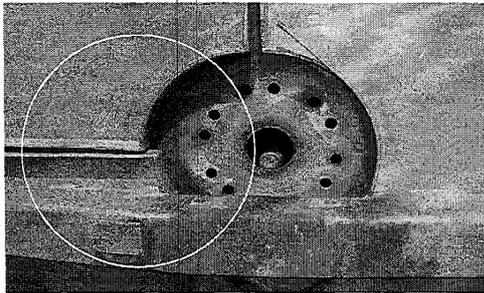
125

COMENTARIOS DE LA ADMINISTRACION

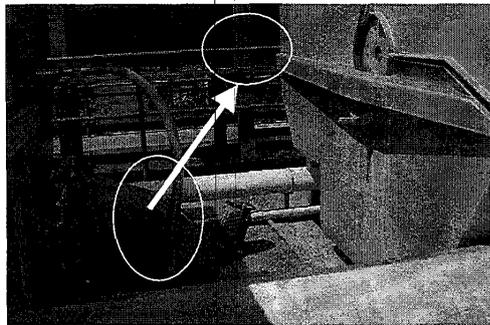
ANDA manifestó que: "UTE dio mantenimiento a todos los equipos. Sin embargo, en los equipos 1, 3 y 7 se dañaron los reductores de velocidad, por errores en la operatividad. Se está gestionando la compra de los repuestos. Los otros cinco rototamices operan sin problemas".

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Comprobamos que de los 8 rototamices, no están trabajando los rototamices 1, 3, 7 y 8, los cuales como muestran las fotografías, es debido a problemas de motores o motores reductores y en el caso del rototamiz No. 7 es problema de chumaceras.



Rototamiz No. 1



Rototamices No. 7 y No. 8



GRADO DE CUMPLIMIENTO

Des

Por explicaciones brindadas por la Administración actual de ANDA, no se puede establecer que el hallazgo ha sido desvanecido o no, sino que dichas explicaciones, nada mas dan base para establecer oportunamente responsabilidades.

SISTEMA DE CLORACION

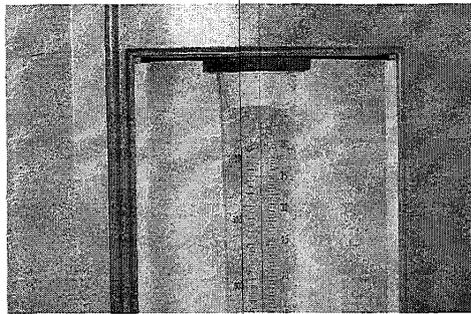
- e) **Encontramos un visor de clorinador roto tanto en la post cloración como en precloración, el personal de ANDA nos informó que el sistema de alarma no detectó la fuga de cloro en esa ocasión.**

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó que: "Los Visores están siendo reemplazados. El funcionamiento de la alarma se le ha exigido a UTE en concepto de garantía de calidad de obra".

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Verificamos el área de los Clorinadores y observamos que los visores se mantienen rotos tanto en los Clorinadores de la post cloración como en la precloración y además la alarma todavía no ha sido reparada, se muestra en la fotografía el clorinador roto.



Clorinador con visor roto

124

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

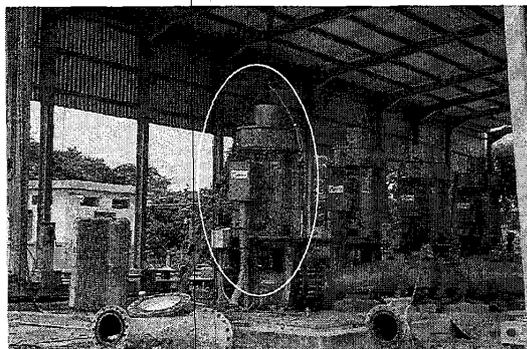
- f) La U.T.E. Río Lempa, ha desmontado los equipos No. 8 de las estaciones de bombeo 1 y 2 (EB-1 y EB-2) debido a problemas en ejes, razón por la cual se está esperando la llegada de los ejes para su instalación; éste problema se presentó en otras dos unidades de EB-1 las cuales ya fueron reparadas por la U.T.E. Río Lempa, igual problema presentaron las unidades Nos. 1, 6 y 3 de EB-2. La unidad No. 3 quedó fuera de uso desde el 25 Octubre de 2002, hasta el 5 de Abril de 2003, cuando fue reparada por la empresa, desde dicha reparación la unidad sigue presentando movimiento anómalo en su eje.

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó lo siguiente: "A solicitud de ANDA, la UTE sustituyó los 16 ejes de los equipos, se ha eliminado la vibración y se continúa el monitoreo de los mismos durante el período de garantía".

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Al realizar una inspección a las plantas de bombeo EB-1 Y EB-2, observamos que se estaban reparando las unidades No. 8 de las dos estaciones, con la salvedad que en la estación de bombeo EB-1, la bomba en reparación fue dejada en funcionamiento por una empresa subcontratada por UTE. En la estación de bombeo EB-2, se estaba reparando la unidad No. 8, como se muestran en las fotografías, la cual no se utilizaba por presentar ruidos internos anormales y que se utilizaría según manifestó el sub gerente de la planta para cuando sucediera algún problema serio con cualquiera de las otras unidades de bombeo. Además verificamos que la unidad No. 4, esta fuera de servicio por problemas técnicos desde el 12 de agosto, según bitácora.



Unidad No. 8

123

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido. **D**

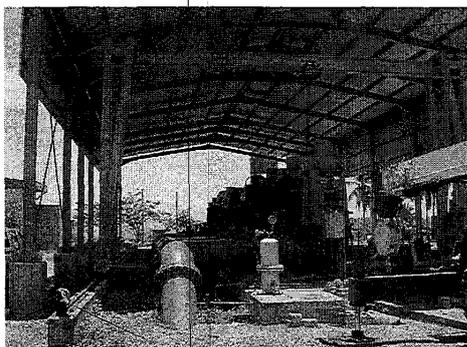
- g) Observamos fugas de aceite en los cabezales de los motores de las bombas de la estación EB-2, debido a la falta de mantenimiento; además, han colocado lámina lisa sobre éstos, para protegerlos de las goteras producidas por problemas del techo.

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó lo siguiente: "las fugas de aceite en los cabezales de los motores fueron corregidas desde el mes de julio/03. La lámina lisa sobre los motores, fue una medida temporal, la cumbra de la nave se ha techado totalmente con lámina zincalum."

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Al realizar el recorrido por la estación de bombeo EB-2, constatamos que las fugas de aceite ya no están y que el techo ya fue corregido. Como se muestra en la fotografía.



Estación de Bombeo No. 2

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo desvanecido. **D**

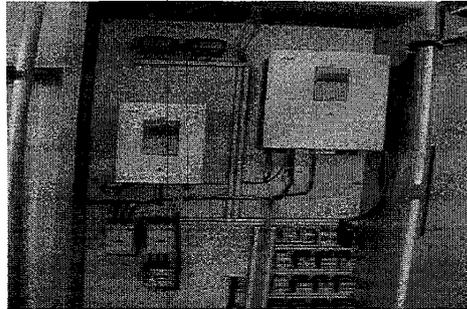
- h) Falta de repuestos para reparaciones de emergencia, lo cual afecta el buen funcionamiento de la planta de tratamiento, ya que los arrancadores de los equipos No. 8 de EB-1 y EB-3, les faltan tres fusibles de protección de 315 Amperios y 4,160 Voltios.

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó que: "En la bodega de la planta Río Lempa se tienen repuestos en proceso de registro en inventarios, se está gestionando las compras adicionales en función de lo establecido en manuales y catálogos."

COMENTARIOS DE LOS AUDITORES

Constatamos que todavía no han sido instalados los fusibles en los arrancadores de los equipos No. 8 de la estación de bombeo EB-1 y EB-2.



Sistema de Control de Equipo No. 8

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

130

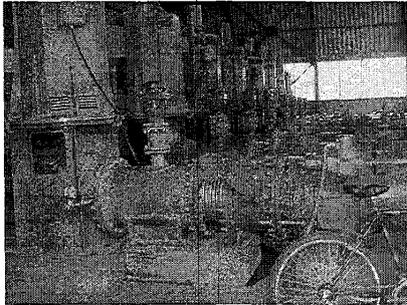
- i) Las unidades de bombeo instaladas en el área de bocatoma tienen una capacidad según placa de 600 lts/seg y no de 750 lts/ seg.

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó que: "el 17/07/03 personal de ANDA hizo pruebas de rendimiento individual con resultados que oscilan entre los 647 y los 804 lts/seg."

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Verificamos que la contratista no ha corregido tal situación, si no que ha argumentado que las bombas de 600 lts/seg., según datos de placas, tienen la capacidad de generar y trabajar entre los 647 y 804 lts/seg.", lo cual es contrario a tener una unidad con capacidad nominal de 750 lts/seg.



Unidades de Bombeo en Bocatoma

GRADO DE CUMPLIMIENTO

D

Hallazgo no desvanecido.

131

- j) Los compresores ubicados en bocatoma no fueron sustituidos o incrementados, por lo que se están utilizando los del Río Lempa Fase 1.

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó que: "se le ha exigido a UTE el suministro de los dos compresores con nota del 20/08/03".

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Al momento de realizar la verificación, la condición sigue siendo la misma, como se muestra en la fotografía.



Compresores en área de Bocatoma

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

- k) De la sustitución de 2 calderines solamente se instaló un calderin adicional con todo su valvulería nueva, utilizando los otros dos calderines del Río Lempa Fase I, que ya se encontraban instalados y funcionando en cada una de las estaciones de bombeo EB-1, EB-2 y EB-3.



132

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó que: "En los documentos contractuales se estableció la instalación de un calderín en EB-1, uno en EB-2, y uno en EB-3 con toda su tubería y valvulería, y así se instaló".

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Al realizar inspección general a las estaciones de bombeo, observamos un calderín nuevo en cada estación de bombeo, como se muestra en la fotografía siguiente y no la sustitución de los calderines con mayor capacidad; por lo que los argumentos de ANDA no pueden ser parciales.



Calderines en estación de EB-2

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

- 1) Las Unidades de bombeo de la estación EB-3 con sus motores y arrancadores, a excepción de los arrancadores Nos. 4 y 8, fueron compradas e instaladas por gestión propia de ANDA.

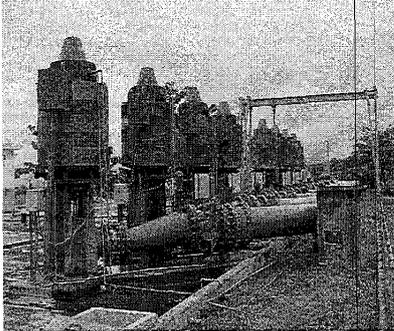
133

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó que: "En los documentos contractuales, la UTE tenía que suministrar e instalar 15 equipos de bombeo (5 en EB-1, 5 en EB-2 y 5 en EB-3), con todos sus dispositivos hidráulicos, pero en la ejecución suministró e instaló 16 equipos (8 en EB-1 y 8 en EB-2) con su valvulería, tubería y accesorios. En la EB-3 la UTE instaló los arrancadores, valvulería y tubería de los equipos 4 y 8".

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Al realizar la inspección física, observamos que la estación de bombeo EB-3, no fue suministrada por la UTE RÍO LEMPA, incumpliendo el contrato.



Estación de bombeo EB3



GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

- m) ~~Falta la puesta en marcha y conexión a su respectivo panel de control del grupo electrógeno 100 Kva., el cual tuvo que ser terminado a finales de febrero de 2003.~~

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA expresó que actualmente: "El grupo electrógeno, de 100 KVA ya está conectado al panel de control y el día 19 de junio 2003 la UTE lo puso en marcha".

134

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Para verificar si la planta electrógena de 100 kva estaba funcionando, solicitamos al encargado de mantenimiento que la hiciera funcionar, lo cual se realizó sin ninguna novedad y además constatamos que estaba conectada a su respectivo panel de control.

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo desvanecido. *D*

PLANTA QUÍMICA

- n) Las bombas de Carbón Activado y los dosificadores de Hidróxido de Calcio (Cal) y Sulfato de Aluminio, no han sido puestas en marcha ni entregadas oficialmente. Se encuentran instaladas, pero no se sabe si funcionan correctamente.



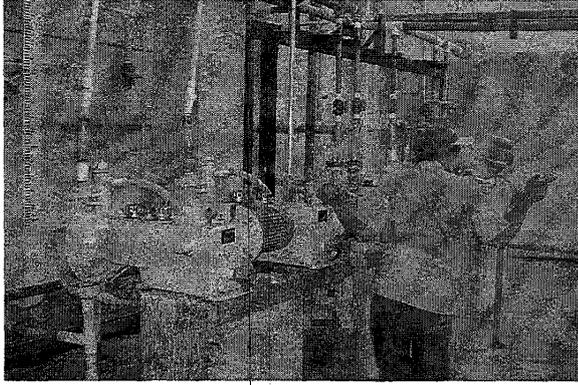
COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó que: "Durante el mes de Julio/03 quedó en marcha el equipo dosificador de sulfato de aluminio"

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Al presentarnos a la planta química, observamos que el equipo dosificador de Sulfato de aluminio nuevo (ver fotografía), no estaba operando, solamente los dosificadores de la etapa I, al solicitarle al operador de turno que hiciera una prueba de trabajo, no pudo llevarla a cabo, provocando que los térmicos se protegieran, esto sucedió en presencia del jefe de Mantenimiento de la Planta y el Subgerente de ésta.

935



Operador tratando de arrancar el equipo dosificador

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

BOMBAS DE CARBÓN ACTIVADO

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

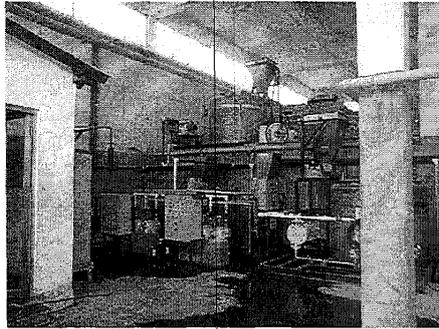
ANDA manifestó que con las bombas de carbón: "...no se han puesto en marcha, en espera de la segunda licitación para la compra del carbón activado".

COMENTARIOS DE LOS AUDITORES

Las bombas de carbón activado (ver fotografía), no se han puesto en marcha, por lo que solamente está instalado el equipo en iguales condiciones que en la visita anterior.



136



Los dosificadores siguen sin funcionar

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido.

DOSIFICADORES DE CAL

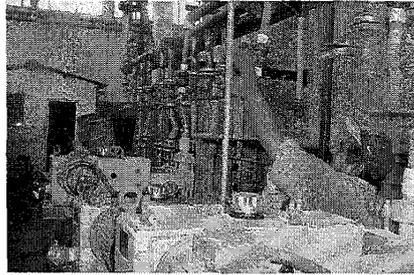
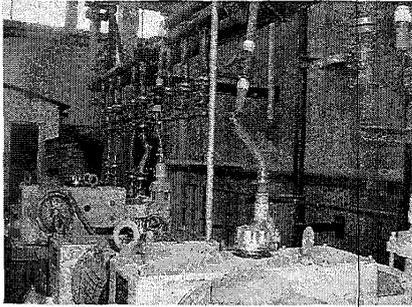
COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó que: "Los dosificadores de cal, se pusieron en marcha, en el mes de Julio/03 y están operando".

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Al verificar los dosificadores de hidróxido de cal, éstos no estaban operando, observamos que en unos dosificadores faltaba la manguera de conexión del sistema a la bomba (según fotografía), sólo estaba trabajando un dosificador de Río Lempa 1, de tal manera que solicitamos al operador que encendiera una de las bombas, al realizar dicho proceso la manguera se desprendió (según fotografía).





El técnico manifestó que estaba obstruida la cañería y que por eso ocurrió el accidente, lo anterior sucedió en presencia del jefe de mantenimiento y el subgerente de la planta. Por tanto ignoramos si dichos equipos operan en condiciones normales como lo expresa ANDA.



GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido. *D*

AUTOMATIZACIÓN

- o) La puesta en marcha de todo el sistema de automatización no se ha efectuado, ya que aunque las Unidades Telemétricas Remotas (UTR) de cada equipo están instaladas, cableadas y conectadas al sistema; no se encuentran trabajando, debido a problemas técnicos de comunicación entre las partes del sistema.

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

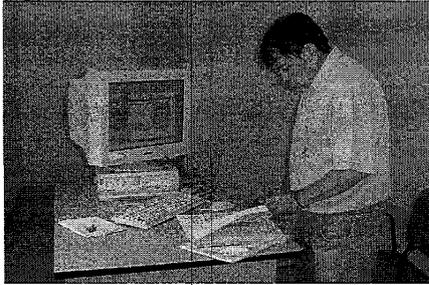
ANDA expresó que: "La automatización de los equipos de bombeo esta operando. ANDA está monitoreando el proceso, de haber problemas, se hará el reclamo correspondiente por garantía de calidad de obra."

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Para verificar si el sistema de automatización estaba funcionando (Ver fotografía), solicitamos al sub gerente que nos mostrara como opera la automatización, por lo que se llamó a la persona que controla el sistema y éste nos manifestó y mostró que:

- 1. El sistema no está trabajando automatizado.

- 135
2. El área de bocatoma ha sido aislado del sistema por problemas técnicos cuando los Sres. técnicos llegan a tratar de solventar los problemas de automatización.
 3. Las unidades telemétricas remotas UTR de cada equipo están instaladas, cableadas etc., pero que no están trabajando en conjunto como sistema automatizado según fotografía.
 4. Que personal de ANDA está tratando de solventar los problemas de automatización y no el contratista.



Técnico en computadora central



Unidad UTR

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido. D



T39

ILUMINACIÓN DE NAVES DE ESTACIONES DE BOMBEO

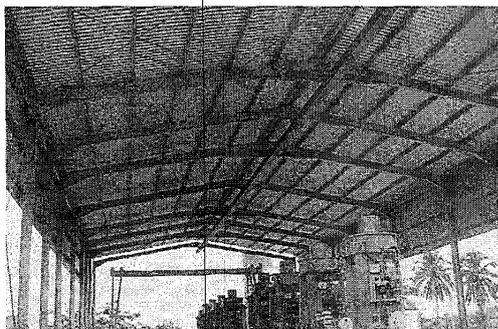
- p) No existe sistema de iluminación en la nave de las estaciones de bombeo EB-1 y EB-2.

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA estable que: " UTE entregó un equipo portátil, este item no estaba contemplado en los documentos contractuales".

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Al revisar si existía iluminación en las estaciones de bombeo EB-1 Y EB-2, observamos que no se ha colocado ninguna iluminación a dichas estaciones como se muestra en la fotografía, pero que existen trámites para colocar dicha iluminación por parte de ANDA.



Estación de Bombeo EB-2

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo no desvanecido. D

- 740
- q) Se encuentra pendiente la reparación y entrega de una grúa polivalente, además de dos carretillas elevadoras (no es parte del contrato pero UTE Río Lempa se responsabilizó).

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó que: "La grúa polivalente y una carretilla fueron reparadas y entregadas a ANDA el 27 de marzo de 2003. El 22 de julio 2003 UTE entregó la otra carretilla elevadora en funcionamiento".

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Constatamos que la grúa polivalente y la carretilla se encuentran en la planta trabajando.

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo desvanecido. 

- r) Falta cambiar la lámina lisa instalada al centro, por lámina zincalum en estaciones EB-1 y EB-2.

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó que: "Las cumbresas respectivas de los techos de la EB-1 y EB-2 han sido instaladas con láminas zincalum".

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Al verificar si se había cambiado la lámina lisa instalada al centro, por lámina Zincalum en las estaciones EB-1 Y EB-2, observamos que ya había sido cambiada por completo.

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo desvanecido. 



101

s) Falta dar acabado al piso interior de la nave de tratamiento de fangos.

COMENTARIO DE LA ADMINISTRACION

ANDA manifestó que: " El acabado del piso dentro de la nave del edificio de fangos ha sido concluido".

COMENTARIO DE LOS AUDITORES

Verificamos que el piso interior de la nave de tratamiento de fangos había sido mejorado, en lo referente a grietas. Tal como muestra la fotografía.



Edificio de fango

GRADO DE CUMPLIMIENTO

Hallazgo desvanecido.

D



VII. CONCLUSIÓN

De conformidad con los resultados del examen al proceso de Licitación Pública Internacional No. 28/98, relativa al "DISEÑO, PROVISIÓN DE EQUIPOS Y EJECUCIÓN DE OBRAS DEL PROYECTO DE AMPLIACIÓN Y MEJORAS DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DEL SISTEMA RIO LEMPA, MODALIDAD LLAVE EN MANO", y la ejecución del contrato No. 1/98, suscrito entre la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados (ANDA) y la Unión Temporal de Empresas (U.T.E. Río Lempa), por un monto de US \$ 29,990,720.90, adolecen de deficiencias y anomalías importantes, las cuales son:

- Se emitieron certificaciones de que estaba ejecutado el 100% del proyecto, sin estar realmente finalizado.
- Se entregó la garantía de fiel cumplimiento, por un monto de \$ 5,998,144.00 equivalente al 20% del monto total del contrato, sin haberse emitido el acta de recepción final de la obra.
- El contrato se suscribió sin estar aprobados los convenios de financiamiento, por la honorable Asamblea Legislativa.
- El monto del contrato fue pagado en su totalidad a la U.T.E. Río Lempa, aun cuando a la fecha no ha sido concluido el proyecto.
- La venta de carteles y recepción de ofertas en contravención a las bases de licitación, afectan la transparencia de la contratación.
- La Junta de Gobierno de ANDA aprobó indebidamente prórrogas al no contar con las necesarias certificaciones por parte de la Supervisión.
- El aplazamiento de la Orden de Inicio, sin tener una justificación apropiada, perjudica el interés nacional.
- Falta de algunos informes del supervisor, afecta la transparencia en la ejecución del proyecto.



143

- La falta de documentación de respaldo certificada, afecta la transparencia en los registros contables.
- La Unidad de Auditoría Interna, no realizó examen al proyecto U.T.E. Río Lempa, no obstante estar programado en el Plan de Trabajo del año 2001.
- Las bombas del área de bocatoma, no son de la capacidad pactada, es decir que deberían de ser de 750 lts/seg. Y no de 600 lts/seg. Asimismo, los costos pagados en exceso de la obra no ejecutada a la UTE Río Lempa, de la estación EB-3, ascienden a un monto de \$ 2,849,209.96. ↵

El presente informe se refiere únicamente al Examen Especial sobre el proceso de la licitación pública internacional No. 28/98 y ejecución del Contrato No. 01/98 Modalidad Llave en Mano, suscrito entre la Administración de Acueductos y Alcantarillados (ANDA) y la Unión Temporal de Empresas (U.T.E. Río Lempa), con recursos provenientes del Programa Financiero Hispano Salvadoreño y convenios suscritos con el Banco de Bilbao Vizcaya (BBV) e Instituto de Crédito Oficial del Reino de España (ICO), por lo que no expresamos opinión sobre las cifras presentadas en los Estados Financieros de ANDA.

San Salvador, 16 de octubre de 2003.

DIOS UNION LIBERTAD

**Director de Auditoría
Sector Administrativo
y Desarrollo Económico**

