



DIRECCION DE PARTICIPACION CIUDADANA

**DEPARTAMENTO DE CONTROL Y SEGUIMIENTO DE
DENUNCIAS**

**INFORME N° 106/2009-DCSD DE LA DENUNCIA
N° 0801-09-091 VERIFICADA EN LA EMPRESA NACIONAL
PORTUARIA (ENP)**

Tegucigalpa, M.D.C.

SEPTIEMBRE 2009



Tegucigalpa, MDC; 23 de Noviembre, 2009
Oficio N° 422/2009-DPC

Licenciado
Roberto Javier Chacón
Gerente General
Empresa Nacional Portuaria (ENP)
Su Oficina

Licenciado Chacón:

Adjunto encontrará el Informe N° 106/2009-DCSD, correspondiente a la Investigación Especial, practicada en la Empresa Nacional Portuaria (ENP).

La investigación especial se efectuó, en ejercicio de las atribuciones contenidas en el Artículo 222 (Reformado) de la Constitución de la República, Artículos N° 3, 4, 5 (numeral 4), 37, 41, 42 (numerales 1, 2 y 4), 45, 46, 69, 70, 79, 82, 84, 89, 95, 103 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Cuentas, Artículos 2, 6, 52, 55, 58, 59, 105, 106, 119, 122, 139 y 185 de su Reglamento y conforme a las Normas de Auditoría Gubernamental Aplicables al Sector Público de Honduras.

Como resultado de nuestra investigación, se han evidenciado situaciones irregulares que dan lugar a responsabilidades civiles por la cantidad de TREINTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SIETE LEMPÍRAS CON 10/100 (L.35,287,807.10) más los intereses respectivos, calculados a la tasa máxima promedio que aplique en el sistema financiero nacional, hasta el momento del pago de la responsabilidad antes mencionada, mismas que serán tramitadas y notificadas individualmente a los funcionarios y empleados en quienes recayere la responsabilidad.

Atentamente,

Renán Sagastume Fernández
Presidente



CAPITULO I

ANTECEDENTES

El Tribunal Superior de Cuentas realizó una investigación a la Empresa Nacional Portuaria (ENP), relativa a la denuncia N° 0801-09-91 la cual hace referencia al siguiente acto anómalo:

- *Edwin Araque en su condición de Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria (ENP) no se encontraba facultado para declarar fracasado el proceso de Licitación Pública Internacional N° 01/2006 referente al "Suministro de una Embarcación Marina del Tipo Remolcador, con Potencia Total entre 2,500 y 3,000 BHP para el Servicio Costero y Operaciones de Puerto" causando que la Empresa Nacional Portuaria (ENP) pagara TREINTA CINCO MILLONES DE LEMPIRAS (L. 35,000,000.00) adicionales por el suministro del remolcador Harry Brautigam.*

Por lo que se definieron los siguientes objetivos para la investigación:

- 1. Verificar las facultades del Gerente General en el proceso de Licitación Pública Internacional N° 01/2006 referente al "Suministro de una Embarcación Marina del Tipo Remolcador, con Potencia Total entre 2,500 y 3,000 BHP para el Servicio Costero y Operaciones de Puerto".*
- 2. Verificar el procedimiento aplicado en la evaluación del proceso de la Licitación Pública Internacional N° 01/2006 referente al "Suministro de una Embarcación Marina del Tipo Remolcador, con Potencia Total entre 2,500 y 3,000 BHP para el Servicio Costero y Operaciones de Puerto".*



CAPITULO II

INVESTIGACION DE LA DENUNCIA

HECHO N° 1

EL PROCESO DE LICITACION PUBLICA INTERNACIONAL N° 01/2006 REFERENTE AL “SUMINISTRO DE UNA EMBARCACIÓN MARINA DEL TIPO REMOLCADOR, CON POTENCIA TOTAL ENTRE 2,500 Y 3,000 BHP PARA EL SERVICIO COSTERO Y OPERACIONES DE PUERTO” SE DECLARO FRACASADO DE CONFORMIDAD CON EL PLIEGO DE CONDICIONES Y LA LEY DE CONTRATACION DEL ESTADO

El proceso de Licitación Pública Internacional N° 01/2006 referente al “Suministro de una Embarcación Marina del Tipo Remolcador, con Potencia Total entre 2,500 y 3,000 BHP para el Servicio Costero y Operaciones de Puerto” se declaró fracasado de conformidad con el Pliego de Condiciones y la Ley de Contratación del Estado.

El presente proceso inició con la publicación del Aviso de la Licitación Pública Internacional N° 01/2006 el 9 de diciembre del año 2006 (Ver Anexo 2) y posteriormente el 14 de diciembre del año 2006 en el diario nacional La Tribuna (Ver Anexo 3), adquiriendo el pliego de condiciones las siguientes empresas:

Según Memorándum fechado el 19 de diciembre del año 2006 (Ver Anexo 4):

- ☒ Grupo Visión
- ☒ Empresa GMAS
- ☒ HONDUTEC
- ☒ New Mark Representaciones

Según Factura 390660 fechado el 22 de diciembre del año 2006 (Ver Anexo 5):

- ☒ Eléctrica S. A. de C. V.

Según Memorándum fechado el 26 de diciembre del año 2006 (Ver Anexo 6):

- ☒ REPRIMHSA

Según Memorándum fechado el 8 de febrero del año 2007 (Ver Anexo 7):

- ☒ Comercial Laeisz

Según Memorándum fechado el 6 de marzo del año 2007 (Ver Anexo 8):

- ☒ J.A. Telcom



El 12 de marzo del año 2007 se llevó a cabo la recepción y apertura de las ofertas presentadas, acreditándose mediante su respectiva Acta de Recepción y Apertura de Ofertas a la Licitación Pública Internacional N° 01/2006 (**Ver Anexo 9**), la cual firman por la Empresa Nacional Portuaria (ENP) los Señores Edwin Araque, Gerente General, César A. Núñez, Asesor de la Gerencia General, Marco Nery Baca Mondragón, Sub-Auditor Interno, Jorge Alvarenga Rivas, por Auditoría Interna, Edwin Alberto Anemis López, Asesor Legal, Marcos Tulio Rubí Euceda, por Asesoría Legal, Efraín Sosa Montoya, Jefe División Servicios Generales, Gerardo Francisco Ayala paz, por la División de Servicios Generales, Roberto Chávez, por la División de Planificación y José Oscar Núñez B. representando al Tribunal Superior de Cuentas. En dicha acta como primer punto el Señor Edwin Araque Bonilla, en su condición de Gerente General de la ENP pidió a los oferentes realizar alguna observación sobre el proceso pero no existió ninguna observación ni sugerencia por parte de las tres empresas que presentaron oferta:

- ☒ ELÉCTRICA S. A. de C. V.
- ☒ Representaciones e Importaciones de Honduras, S. A. de C. V. (REPRIMHSA)
- ☒ J.A. TELCOM, S.A./ Francisco Cardama, S.A.

En la presente acta se detalló las ofertas económicas de cada una de las empresas, las cuales fueron las siguientes:

TABLA N° 1

OFERTAS PRESENTADAS

Empresas	Monto de la Oferta en Dólares de Estados Unidos (\$)	Garantía			
		Garantía	Institución Emisora	Monto de la Garantía en Dólares de Estados Unidos (\$)	Vigencia de la Garantía
ELÉCTRICA	7,479,505.72	SPS-21-499-64727	FICOHSA	160,000.00	12/03/2007 – 14/07/2007
REPRIMHSA	7,943,888.29	163-2007/22214	FICOHSA	160,000.00	12/03/2007 – 16/07/2007
J.A. TELCOM	5,405,899.00	Póliza de Fianza N° ZC-FL-29762-2007	SEGUROS CREFISA, S.A.	120,000.00	11/03/2007 – 31/07/2007



El 16 de marzo del año 2007 el Abogado Italo Godoy Mendieta, Asistente del Asesor Legal, envió al Licenciado Gerardo Francisco Ayala Paz, Jefe de Licitaciones, el Memorando AL-231-07 (**Ver Anexo 10**), referente al Análisis de la Documentación Legal, en el cual se concluyó que las empresas debían subsanar lo siguientes requisitos legales:

ELECTRICA:

1. El Poder de Administración del señor Jorge Adalberto Rodríguez, ya que en el folio 625 solo consta su nombramiento y no sus facultades las que quedan condicionadas al poder que se otorgara, de conformidad al artículo veintiocho (28), literal b) de la Escritura de Constitución de ELECTRICA.
2. Registro Tributario Nacional Vigente de la Sociedad Mercantil denominada ELECTRICA S.A. y de su Representante Legal.
3. El Certificado de Autenticidad Número 0638700 debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 26 de la Ley del Notariado.
4. Constancia o certificación extendida por la Secretaria de Industria y Comercio, que acredite que el oferente es Distribuidor o Representante autorizado del fabricante del equipo ofertado, en el presente caso, DAMEN SHIPYARDS GALATZ, lugar donde será construido el remolcador.

La Empresa Nacional Portuaria (ENP) mediante nota fechada el 22 de marzo del año 2007(**Ver Anexo 11**) solicita a la empresa Eléctrica S.A. que subsane dichos requisitos legales.

REPRIMSA:

1. Información general del Fabricante y del Distribuidor.
2. Apostilla original de la Escritura de Constitución del Fabricante.
3. Publicación de Industria y Comercio en el Diario Oficial La Gaceta de la Representación del Fabricante.

La Empresa Nacional Portuaria (ENP) mediante nota fechada el 22 de marzo del año 2007(**Ver Anexo 12**) solicita a la empresa REPRIMHSA que subsane dichos requisitos legales.

J.A. TELCOM:

1. Certificados de Autenticidad Número 0665068, 0664245 y 0665069 deben cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 26 de la Ley del Notariado.
2. Constancia o Certificación de Inscripción en la Oficina Normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.
3. Constancia o certificación extendida por la Secretaria de Industria y Comercio, que acredite que el oferente es Distribuidor o Representante



autorizado de la marca del equipo ofertado, en el presente caso, FRANCISCO CARDAMA S.A.

4. *Constancia Original de la Procuraduría General de la República que acredite que tanto la sociedad oferente como su Gerente General no tienen juicios pendientes con el Estado de Honduras por incumplimiento.*

La Empresa Nacional Portuaria (ENP) mediante nota fechada el 22 de marzo del año 2007(**Ver Anexo 13**) solicita a la empresa J.A. TELCOM que subsane dichos requisitos legales.

Mediante Memorando (**Ver Anexo 14**) fechado el 16 de marzo del año 2007, el Ingeniero Luis Alonso Funes Reyes, Superintendente de Puerto, envió al Licenciado Efraín Sosa, Jefe de Servicios Generales, el Dictamen Técnico de las ofertas presentadas. En dicho Dictamen se puede observar que las especificaciones técnicas incumplidas por cada una de las empresas fueron las siguientes:

ELECTRICA:

1. *No cumplió con la velocidad de 12 nudos, ofertando una velocidad de 11.8 nudos.*
2. *No cumplió con el sistema de arranque neumático, ofertando un sistema de arranque eléctrico.*

REPRIMSA:

1. *No cumplió con la especificación Técnica referente a Máquinas principales CAT.*
2. *No cumplió con la especificación referente a Casco y estructuras solicitándose de 10 mm y ofertándose de 9 mm.*
3. *En cuanto al refuerzo de acero alrededor de casco a nivel de borda, no se mencionó en la oferta.*
4. *En cuanto a los dos (2) motores auxiliares para energía eléctrica, no indicaron los datos en la oferta presentada.*
5. *Referente al sistema de arranque neumático no indicó ningún dato.*
6. *En cuanto al los motores solicitados CAT, DETROIT o CUMMINS, no indicó datos.*
7. *En cuanto a las transmisiones Twin disk o Reintjes, no indicó datos.*
8. *La especificación técnica referente a las aguas de desecho no menor de 2 mts. cúbicos.*



J.A. TELCOM:

No incumplió con ninguna de las especificaciones técnicas estipuladas en el Pliego de Condiciones.

El 12 de abril del año 2007 se llevó a cabo la revisión de los documentos subsanados, acreditándose mediante la Ayuda Memoria (**Ver Anexo 15**) que se elaboró para tal fin, firmada por los señores Edwin Alberto Anemis López, Asesor Legal, Miguel Ángel Chávez, Asistente de Asesoría Legal, Luis Alonso Funez, Superintendente de Puerto, César Núñez, asesor de Gerencia, Ismael Rápalo, Jefe División de Planificación y Roberto Chávez, Analista Planificador, Efraín Sosa Montoya, Jefe División Servicios Generales y Gerardo Ayala Paz, Jefe de Licitaciones y Ricardo Borjas, Representante de Auditoría Interna. En dicha revisión de la documentación presentada el día 30 de marzo de 2007 por cada una de las empresas se concluyó lo siguiente:

ELECTRICA:

Cumplió con lo referente al:

- ☒ Registro Tributario Nacional Vigente de la Sociedad Mercantil denominada ELECTRICA S.A. y de su Representante Legal.
- ☒ El Certificado de Autenticidad Número 0638700 debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 26 de la Ley del Notariado.

Incumplió con lo solicitado en cuanto al:

- ☒ El Poder de Administración del señor Jorge Adalberto Rodríguez, ya que en el folio 625 solo consta su nombramiento y no sus facultades las que quedan condicionadas al poder que se otorgara, de conformidad al artículo veintiocho (28), literal b) de la Escritura de Constitución de ELECTRICA.
- ☒ Constancia o certificación extendida por la Secretaria de Industria y Comercio, que acredite que el oferente es Distribuidor o Representante autorizado del fabricante del equipo ofertado, en el presente caso, DAMEN SHIPYARDS GALATZ, lugar donde será construido el remolcador.

REPRIMSA:

Cumplió con lo referente al:

- ☒ Información general del Fabricante y del Distribuidor.
- ☒ Publicación de Industria y Comercio en el Diario Oficial La Gaceta de la Representación del Fabricante.

Incumplió con lo solicitado en cuanto al:



☒ *Apostilla original de la Escritura de Constitución del Fabricante.*

J.A. TELCOM:

Se verificó que la empresa J.A. TELCOM presentó toda la documentación solicitada en la subsanación, pero la misma no fue refrendada por el Representante Legal de dicha empresa.

*El 12 de abril del año 2007 la Comisión Evaluadora de Licitaciones, integrada por los señores Edwin Alberto Anemis López, Asesor Legal, Roberto Hidalgo, Auditor Interno, Ismael Rápalo Orellana, Jefe División de Planificación, Luís Alonso Fúnez, Superintendente de Puerto Cortés, Efraín Sosa Montoya, Jefe División Servicios Generales, envió al Licenciado Edwin Araque Bonilla, Gerente General el Análisis de la Licitación Pública Internacional N° 01/2006 (**Ver Anexo 16**) en el cual se dio a conocer los antecedentes, los resultados del análisis legal y finalmente recomienda como primer punto que la presente Licitación se declare fracasada en virtud de la inadmisibilidad de las ofertas presentadas por las empresas ELECTRICA, S .A. de C. V., REPRIMHSA y J.A. TELCOM, S. A.; por no cumplir con los requisitos legales solicitados en el Pliego de Condiciones y como segundo punto se autorice el inicio de una nueva Licitación Pública Internacional.*

*Ese mismo día el Abogado Italo Godoy Mendieta, Asistente de Asesoría Legal, con el visto bueno del Abogado Edwin Alberto Anemis López, Asesor Legal, enviaron a la Comisión Evaluadora de Licitaciones la Opinión sobre la Licitación Fracasada (**Ver Anexo 17**), para lo cual tuvieron a la vista las ofertas y subsanaciones de cada una de las empresas participantes y el Pliego de Condiciones de la presente Licitación. En la misma opinión se manifestó que los oferentes no cumplieron con los requisitos exigidos en el Pliego de Condiciones, concluyendo de esta manera que fue procedente declarar fracasada la presente Licitación.*

*El Licenciado Edwin Araque, Gerente General de la ENP mediante Memorando, fechado el 16 de abril del año 2007 envió a la Abogada María Victoria Pike, Jefe División Servicios Generales, la Resolución N° GG-54-04/2007 (**Ver Anexo 18**), la cual manifiesta que se cuenta con la recomendación de la Comisión Evaluadora de Licitaciones y la opinión de Asesoría Legal, de declarar fracasada la Licitación Pública Internacional N° 01/2006 en vista de la inadmisibilidad de las ofertas presentadas por las empresas participantes al no cumplir algunos requisitos legales solicitados en el Pliego de Condiciones. Considerando además que de conformidad a la delegación emitida por el Consejo Directivo de la ENP, en Sesión Ordinaria mediante Acta N° 750 fechada el 12 de octubre del año 2006 (**Ver Anexo 19**), en la cual se facultó a la Gerencia General para emitir resoluciones de*



inicio de procesos de licitación, así como para Declarar Desiertos o Fracasados los referidos procesos, resolvió declarar fracasada la Licitación Pública Internacional N° 01/2006 y autorizar el inicio de un nuevo proceso de Licitación Pública Internacional.

La ENP comunicó a las empresas ELECTRICA, S.A. de C. V., REPRIMHSA y J. A. TELCOM mediante notas fechadas el 20 de abril del año 2007 (**Ver Anexo 20**) que dicha Licitación había sido declarada fracasada.

El 27 de abril del año 2007 la empresa ELECTRICA S.A. de C.V. por medio de la Abogada Wendy Vanessa Rodríguez López, en su condición de Apoderada Legal de dicha empresa, interpuso una demanda con orden de ingreso N° 041-2007 S. P. S., contra el señor Edwin Araque Bonilla, Gerente General en ese momento de la ENP (**Ver Anexo 21**), pidiendo la Nulidad de un Acto Administrativo consistente en la Resolución Final de un proceso de Licitación por ser contraria a Derecho, por haber declarado fracasado el presente proceso de Licitación aduciendo incumplimiento de requisitos legales solicitados en el Pliego de Condiciones. En dicha demanda en el Tercer Hecho se manifestó que la empresa ELECTRICA S. A. de C. V. había incumplido con el requisito de poder acreditar el Poder de Administración del señor Jorge Adalberto Rodríguez, refiriéndose la Abogada Rodríguez, sobre dicho aspecto que la ENP manifestó textualmente lo siguiente "...escritura de constitución solo consta su nombramiento, EN DERECHO MERCANTIL, el nombramiento de un Gerente conlleva inherente las facultades generales de administración (el simple nombramiento es un Poder de Administración)."

También incumplió con el requisito legal de presentar la Constancia o Certificación extendida por la Secretaria de Industria y Comercio que acredite que el oferentes es distribuidor o representante autorizado de la marca del equipo ofertado, para lo cual en la misma demanda en el hecho mencionado en el párrafo anterior la Abogada Wendy Vanessa Rodríguez, Apoderada Legal de la empresa ELECTRICA S. A., manifestó textualmente lo siguiente "...se aprecia que se adjuntó fotocopia autenticada de Constancia / Certificación de la Secretaria de Industria y Comercio, misma que fue concedida por la Secretaria de Industria y Comercio bajo N° 1047-2002, en el cual Calder Enterprises Ltd., empresa con la cual Damen Shipyards otorga distribución y representación en toda América; Además se adjuntaron dos (2) cartas de fecha 26 de febrero del 2007 donde claramente se estipula lo anteriormente descrito se indica claramente que Eléctrica S. A. de C. V. es el representante exclusivo de B. V. Scheepswerf Damen Gorinchem (Damen Shipyards Gorinchem)." El tercer punto manifestado en la demanda con orden de ingreso N° 041-2007 S. P. S., es el siguiente "...además el acto administrativo impugnado ha sido dictado por un órgano absolutamente



incompetente, lo que genera que el acto sea nulo, tal como dispone el artículo 34 letra a) de la Ley de Procedimiento Administrativo, circunstancia esta última que se demostrará en el transcurso del juicio.”

*Por esas tres razones la Empresa ELÉCTRICA S.A. de C. V. por medio de la Abogada Wendy Vanessa Rodríguez, su Apoderada Legal, impugnó el acto administrativo y del cual se pidió su nulidad referente a la Resolución identificada como GG-54-04/2007 (**Ver Anexo 18**) de fecha 16 de abril del 2007 emitida por la Gerencia General de la Empresa Nacional Portuaria, que declara fracasada la Licitación Pública Internacional Número 01/2007, para el suministro de una embarcación marina tipo remolcador con potencia entre 2,500 y 3,000 BHP para el servicio costero y operaciones de puerto.*

A continuación se presenta la Tabla N° 1, la cual relaciona los fundamentos legales aplicados por cada una de las partes en la presente demanda sobre los tres puntos en que la empresa ELECTRICA S.A. de C.V. basa su demanda, así como lo estipulado en el Pliego de Condiciones del presente proceso de Licitación:

TABLA N° 1

RELACION DE FUNDAMENTOS LEGALES DE LA DEMANDA CON ORDEN DE INGRESO N° 041-2007 S. P. S. SOBRE LOS TRES PUNTOS EN QUE LA EMPRESA ELECTRICA S .A. DE C.V. BASA SU DEMANDA

LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO EN LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA CONTESTACION DE EMPRESA NACIONAL PORTUARIA (ENP) A LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA SENTENCIA DEFINITIVA DICTADA POR EL ABOGADO MARIO PERAZA NOLASCO, EX -JUEZ DE LETRAS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SAN PEDRO SULA, DEPARTAMENTO DE CORTES
El Pliego de Condiciones requería textualmente lo siguiente: 7.3.1 Documentación Legal inciso b) numeral IX “Fotocopia autenticada del	En el Tercer Hecho de la demanda se estipula textualmente lo siguiente: (Ver Anexo 21) “...ya que por un lado piden a ELECTRICA “ el	La contestación de la demanda (Ver Anexo 25) por parte de la ENP en su Tercer Hecho estipula textualmente lo siguiente:	En la Sentencia Definitiva fechada el 8 de noviembre del año 2007 (Ver Anexo 26) en el Considerando Número Siete se estipula textualmente lo



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO EN LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA CONTESTACION DE EMPRESA NACIONAL PORTUARIA (ENP) A LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA SENTENCIA DEFINITIVA DICTADA POR EL ABOGADO MARIO PERAZA NOLASCO, EX -JUEZ DE LETRAS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SAN PEDRO SULA, DEPARTAMENTO DE CORTES
Poder General de Administración otorgado al Representante Legal de la empresa y sus modificaciones actualizadas; tales documentos deben estar correctamente registrados.” (Ver Anexo 22)	poder de administración” de Jorge Adalberto Rodríguez y por otro lado dicen que en la escritura de constitución solo “consta su nombramiento”, EN DERECHO MERCANTIL, el nombramiento de un Gerente conlleva inherentes las facultades generales de administración (el simple nombramiento es UN PODER DE ADMINISTRACION), siempre y cuando estos sean actos de administración ordinarios ejecutados dentro de los límites del objeto social fijado, salvo disposición legal o estatutaria en contra, por tal razón es obvio que por el solo hecho de su designación, el señor Jorge Adalberto Rodríguez puede hacer uso de las facultades generales de representación dentro de los límites legales y estatutarios como se ha	“... en tal sentido, del análisis de la oferta vemos que la Escritura de Constitución de la Sociedad Mercantil denominada ELECTRICA S.A. de C.V define a esta como una <u>Sociedad Anónima</u> (Prueba Documental Número Once); al respecto, el artículo 209 del Código de Comercio, en relación a los administradores de la Sociedad Anónima, establece lo siguiente: “La representación judicial y extrajudicial de la sociedad, corresponderá al administrador o al consejo de administración, que actuará por medio de su presidente. El uso de la firma social corresponderá al administrador, al consejero o consejeros que se determinen y a falta de designación, al presidente del consejo.	siguiente: “Que al hacer una revisión del marco legal que implica tanto la escritura de constitución de la Sociedad ELECTRICA S.A. de C.V. así como las leyes mercantiles que rigen la materia, se aprecia que el señor JORGE ADALBERTO RODRIGUEZ fue nombrado como Gerente General de la Sociedad demandante en el propio instrumento de constitución societario, instrumento este que señala como facultad del Consejo de Administración el hecho de poder nombrar y remover Gerentes y Sub-gerentes y señalarles las funciones que a cada uno corresponden, pero tal disposición no debe ser interpretada como una restricción a las facultades que por su mismo cargo tiene el



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO EN LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA CONTESTACION DE EMPRESA NACIONAL PORTUARIA (ENP) A LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA SETENCIA DEFINITIVA DICTADA POR EL ABOGADO MARIO PERAZA NOLASCO, EX -JUEZ DE LETRAS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SAN PEDRO SULA, DEPARTAMENTO DE CORTES
	dicho. (Ver artículo 23 del Código de Comercio)."	<i>Si la escritura social lo autoriza, el consejo podrá delegar especialmente sus facultades de administración y representación en un consejo delegado o en las comisiones que al efecto designe, quienes deberán atenerse a las instrucciones que reciban de aquel y darle periódicamente cuenta de su gestión."</i> <i>Por su parte, el artículo número veintiocho de la Escritura Pública de Constitución de la Sociedad Mercantil denominada</i> ELECTRICA S.A. DE C.V. establece lo siguiente <u>"El Consejo de Administración le corresponde el uso de la firma social, así como la representación de la Sociedad.</u> – <i>Dentro de sus facultades generales de Administración y sin</i>	<i>Gerente, ya que los estatutos no señalan tal cosa, si no que al contrario, es una disposición que faculta al Consejo de Administración para delimitar las funciones que puedan tener en caso de haber mas de un Gerente, no cabria pensar por lo tanto que el Señor JORGE ADALBERTO RODRIGUEZ, se encuentra limitado en el ejercicio de sus funciones correspondientes a lograr el fin social para el cual fue nombrado, máxime cuando los actos realizados y que son objeto de esta demanda, son meros actos de ejecución propios al giro y finalidad de la sociedad misma y que por lo tanto son acordes al desenvolvimiento mercantil propio de esta Sociedad."</i>



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO EN LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA CONTESTACION DE EMPRESA NACIONAL PORTUARIA (ENP) A LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA SETENCIA DEFINITIVA DICTADA POR EL ABOGADO MARIO PERAZA NOLASCO, EX -JUEZ DE LETRAS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SAN PEDRO SULA, DEPARTAMENTO DE CORTES
		que esta numeración implique limitación de ellas, le corresponderá: a)...-b)...- c) <u>Nombrar y remover Gerentes y Sub-gerentes y señalarles las atribuciones que a cada uno corresponden, las que se harán constar en el respectivo documento de poder que se les otorque. Así mismo, deberá fijarles la remuneración que deban percibir.- d)...- e)...- (Lo subrayado es nuestro)</u> Como se puede apreciar, el uso de la firma social y la representación de la sociedad corresponde al Consejo de Administración, quien por designio de Ley (Artículo 209 del Código del Comercio) actúa a través de su Presidente, el cual designará las atribuciones que le correspondan al Gerente por medio del respectivo	El Considerando Número Ocho de la misma Sentencia Definitiva estipula lo siguiente: “Que la parte demandante acreditado en juicio, una diversidad de contratos administrativos que fueran suscritos entre la Empresa Nacional Portuaria (ENP) y la Sociedad ELECTRICA S.A. de C.V. en donde se aprecia que en los mismos comparece el señor JORGE ADALBERTO RODRÍGUEZ en su condición ya antes dicha, (folios 109 al 164); En vista de lo anterior resulta ahora impertinente que la Empresa Nacional portuaria exija un requisito que a aparte de improcedente, no había objetado anteriormente en otras relaciones jurídicas.”



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO EN LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA CONTESTACION DE EMPRESA NACIONAL PORTUARIA (ENP) A LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA SETENCIA DEFINITIVA DICTADA POR EL ABOGADO MARIO PERAZA NOLASCO, EX -JUEZ DE LETRAS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SAN PEDRO SULA, DEPARTAMENTO DE CORTES
		<u>documento de poder que le otorgue,</u> ... es preciso agregar que la TESIS alegada por la ABOGADA WENDY VANESSA RODRIGUEZ LOPEZ en el sentido de que “En DERECHO MERCANTIL, el nombramiento de un Gerente conlleva inherente las facultades generales de administración...” sería aceptable si su representada fuese una Sociedad de Responsabilidad Limitada (S. de R. L.), pues al tenor de lo establecido en el artículo setenta y ocho (78), del Código del Comercio, la administración de ese tipo de sociedad recae en el Gerente; sin embargo, en una SOCIEDAD ANONIMA la administración recae, por designio de ley y en base a los estatutos, en el Consejo de	



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO EN LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA CONTESTACION DE EMPRESA NACIONAL PORTUARIA (ENP) A LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA SETENCIA DEFINITIVA DICTADA POR EL ABOGADO MARIO PERAZA NOLASCO, EX -JUEZ DE LETRAS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SAN PEDRO SULA, DEPARTAMENTO DE CORTES
		Administración que será representada por su presidente.”	
El Pliego de Condiciones requería textualmente lo siguiente: 7.3.1 Documentación Legal inciso b) numeral XIII “Constancia o certificación extendida por la Secretaria de Industria y Comercio que acredite que el oferente es Distribuidor o representante autorizado de la marca del equipo ofertado.” (Ver Anexo 23)	En el Tercer Hecho de la demanda se estipula textualmente lo siguiente (Ver Anexo 21): “...En cuanto al segundo motivo de descalificación, se señala Señor Juez, que de la simple revisión de la oferta presentada por mi representada, se aprecia que se adjunto fotocopia autenticada de Constancia / Certificación de la Secretaria de Industria y Comercio, misma que fue concedida por la Secretaria de Industria y Comercio bajo número 1047-2002, en el cual Calder Enterprises Ltd., empresa con la cual Damen Shipyards otorga la distribución y representación en toda América; Además se adjuntaron dos (2) cartas de fecha 26 de febrero del 2007 donde claramente se estipula lo anteriormente	La contestación de la demanda (Ver Anexo 25) por parte de la ENP en su Tercer Hecho estipula textualmente lo siguiente: “...De conformidad a la Constancia de Industria y Comercio presentada por la Sociedad Mercantil denominada ELECTRICA S.A. DE C.V. (Prueba Documental Número Trece), esta ES REPRESENTANTE DEL DISTRIBUIDOR y lo que se exigió es la REPRESENTACION DEL FABRICANTE, dicho requisito fue cumplido a cabalidad por las otras dos compañías oferentes (Prueba Documental Número Catorce), por lo que no entendemos en que basa su impugnación la ahora demandante al pretender	En la Sentencia Definitiva (Ver Anexo 26) en el Considerando Número Nueve se estipula textualmente lo siguiente: “Alega la demandante en cuanto al segundo motivo de descalificación, que de la simple revisión de la oferta presentada, se aprecia que se acompaña fotocopia autenticada de Constancia / Certificación de la Secretaría de Industria y Comercio, misma que fue concedida por la Secretaría de Industria y Comercio bajo número 1047-2002, en el cual Calder Enterprises Ltd., empresa con la cual Damen Shipyards otorga la distribución y representación en toda América; Además se



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO EN LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA CONTESTACION DE EMPRESA NACIONAL PORTUARIA (ENP) A LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA SETENCIA DEFINITIVA DICTADA POR EL ABOGADO MARIO PERAZA NOLASCO, EX -JUEZ DE LETRAS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SAN PEDRO SULA, DEPARTAMENTO DE CORTES
	descrito se indica claramente que Eléctrica S.A. de C.V. es el representante exclusivo de B.V. Scheepswerf Damen Gorinchem (Damen Shipyards Gorinchem). En este caso Damen Shipyards Gorinchem es 100% propietario del astillero en Rumania Damen Shipyards Galatz y que el único facultado para dar la representación y distribución a nivel de Latinoamérica es la empresa Damen Shipyards Gorinchem, a través de su Holding Company Calder Enterprises Ltd., en consecuencia tal motivo de descalificación es totalmente falso,”	que se le de un trato preferencial cuando la Constitución de la República de Honduras, en su artículo sesenta (60) establece lo siguiente: “Todos los hombres nacen libres e iguales en derechos. En Honduras no hay clases privilegiadas. Todos los hondureños son iguales ante la ley. Se declara punible toda discriminación por motivo de sexo, raza, clase y cualquier otra lesiva a la dignidad humana. La Ley establecerá los delitos y sanciones para el infractor de este precepto.”	adjuntaron dos (2) cartas de fecha 26 de Febrero del 2007 donde claramente se estipula lo anteriormente descrito y se indica claramente de Eléctrica, S.A. de C.V. es representante exclusivo de B.V. Scheepswerf Damen Gorinchem (Damen Shipyards Gorinchem). En este caso Damen Shipyards Gorinchem es 100% propietario del astillero en Rumania Damen Shipyards Galatz y que el único facultado para dar la representación y distribución a nivel de Latinoamérica es la empresa Damen Shipyards Gorinchem, a través de su Holding Company Calder Enterprises Ltd.- Al verificar lo anterior, este juzgado concluye que también los argumentos de la demandada con respecto a este punto no tiene asidero legal, por lo que no puede utilizar el



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO EN LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA CONTESTACION DE EMPRESA NACIONAL PORTUARIA (ENP) A LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA SENTENCIA DEFINITIVA DICTADA POR EL ABOGADO MARIO PERAZA NOLASCO, EX -JUEZ DE LETRAS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SAN PEDRO SULA, DEPARTAMENTO DE CORTES
			mismo como motivo de descalificación.”
16 Revisión Final y Recomendaciones “Al siguiente día hábil del recibo de los documentos subsanados, la Comisión Evaluadora de Licitaciones tendrá tres (3) días hábiles para emitir su dictamen final. La Comisión Evaluadora de Licitaciones presentará a la Gerencia General de la ENP el informe que resuma los hechos y resultados del proceso de la presente licitación, así como las recomendaciones que correspondan. Al siguiente día hábil del recibo del informe referido en el párrafo anterior, la Gerencia General someterá al Consejo Directivo de la ENP la adjudicación de la presente licitación, o bien, la declarará desierta o fracasada, según corresponda.” (Ver Anexo 24)	En el Cuarto Hecho de la demanda se estipula textualmente lo siguiente (Ver Anexo 21): “...además el acto administrativo impugnado ha sido dictado por un órgano absolutamente incompetente, lo que genera que el acto sea nulo, tal como dispone el artículo 34 letra a: de la Ley de Procedimiento Administrativo, circunstancia esta última que se demostrara en el transcurso del juicio.”	La contestación de la demanda (Ver Anexo 25) por parte de la ENP en su Cuarto Hecho estipula textualmente lo siguiente: “...la Resolución GG-54-04/2007 emitida por la Gerencia General de la Empresa Nacional Portuaria en fecha dieciséis de abril del año dos mil siete, en donde se declara FRACASADA la Licitación Pública Internacional Número 01/2006 para el Suministro de una Embarcación Marina Tipo Remolcador con Potencia entre 2,500 y 3,000 BHP, para el Servicio Costero y Operaciones de Puerto resolución tomada en concordancia con la resolución de la Sesión Ordinaria Número 750,	En la Sentencia Definitiva (Ver Anexo 26) en el Considerando Número Quince se estipula textualmente lo siguiente: “Que con el medio de prueba número dos denominado Inspección Personal del Señor Juez propuesto y evacuado por la parte demandada, que obra en folio 166, de fecha 19 de junio del año 2007, la misma no pudo acreditar que mediante Acta de la Sesión Ordinaria N° 750 de fecha 12 de octubre del año dos mil seis, el Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria tenía la facultad delegada para declarar fracasada la Licitación Pública Internacional 01/2006. Ya que la Delegación tal



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO EN LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA CONTESTACION DE EMPRESA NACIONAL PORTUARIA (ENP) A LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA SETENCIA DEFINITIVA DICTADA POR EL ABOGADO MARIO PERAZA NOLASCO, EX -JUEZ DE LETRAS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SAN PEDRO SULA, DEPARTAMENTO DE CORTES
		de fecha doce de octubre del año dos mil seis, y el párrafo final del artículo dieciséis del pliego de condiciones de la Licitación Pública Internacional Número 01/2006, en donde se autorizó a la Gerencia General para que de inicio a los procesos de Licitación Pública y Privada; asimismo pueda declarar fracasada o desiertas las mismas, relevándose, el Consejo Directivo, la facultada de adjudicar los Contratos.”	y como lo establece el artículo 5 de la Ley de Procedimiento Administrativo es el acto por el cual el órgano superior delega en el inferior un determinado conjunto de facultades, pero esta delegación debe ser expresa y en ningún momento se puede presumir; y al hacer una revisión del acta precitada no se aprecia que el Consejo Directivo como órgano máximo de dirección de la Empresa Nacional Portuaria haya delegado dicha facultad, instrucción obligatoria o circunstancia en el Gerente General. De conformidad con el artículo 34 literal a) de la Ley de Procedimiento Administrativo, el acto administrativo es nulo cuando fuere dictado por un órgano absolutamente incompetente. Igualmente los artículos



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO EN LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA CONTESTACION DE EMPRESA NACIONAL PORTUARIA (ENP) A LA DEMANDA DE LA EMPRESA ELECTRICA S. A. DE C.V.	LA SENTENCIA DEFINITIVA DICTADA POR EL ABOGADO MARIO PERAZA NOLASCO, EX -JUEZ DE LETRAS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SAN PEDRO SULA, DEPARTAMENTO DE CORTES
			3 y 5 de dicho cuerpo legal establecen que la competencia es irrenunciable y se ejercerá por los órganos que le tengan atribuida por ley...”

*Del análisis de los fundamentos aplicados por cada una de las partes y estipulados textualmente en la presente Tabla se pudo observar que existían algunas dudas en la Sentencia Definitiva que debían ser aclaradas por el Abogado Mario Augusto Peraza Nolasco, Ex – Juez de Letras de lo Contencioso Administrativo de la ciudad de San Pedro Sula, Departamento de Cortés, quien dictaminó la Sentencia Definitiva (**Ver Anexo 26**), el 8 de noviembre del año 2007. Razón por la cual el día 2 de septiembre del año 2009 se le tomó una Declaración Jurada (**Ver Anexo 27**), referente a los aspectos y fundamentos legales considerados para fallar en contra de la Empresa Nacional Portuaria, obteniendo los siguientes resultados:*

TABLA N° 2

ANALISIS DE LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA REFERENTE A LOS FUNDAMENTOS LEGALES CONSIDERADOS PARA FALLAR EN CONTRA DE LA EMPRESA NACIONAL PORTUARIA



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA	ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS
El Pliego de Condiciones requería textualmente lo siguiente: 7.3.1 Documentación Legal inciso b) numeral IX “Fotocopia autenticada del Poder General de Administración otorgado al Representante Legal de la empresa y sus modificaciones actualizadas; tales documentos deben estar correctamente registrados.” (Ver Anexo 22)	La pregunta N° 9 de la Declaración Jurada es la que sigue textualmente: Abogado Peraza ¿Por qué consideró usted, para emitir la Sentencia Definitiva, que la empresa Eléctrica S.A. de C.V. cumplió con el requisito legal solicitado en el Pliego de Condiciones numeral 7.3.1 inciso b numeral IX referente a la Documentación Legal que textualmente estipula lo siguiente; “Fotocopia autenticada del Poder General de Administración otorgado al Representante Legal de la empresa y sus modificaciones actualizadas; tales documentos deben estar correctamente registrados”? Cuando el Poder General que presentó la empresa Eléctrica S. A. de C.V. en la subsanación, no se encontraba debidamente registrado. La respuesta del Abogado Mario Augusto Peraza Nolasco es la que sigue: Consideraba que en la Escritura se encontraba el nombramiento del Gerente General con las facultades generales de mandato y la representación legal de la empresa y además que la escritura esta registrada.	El análisis hecho por este Tribunal referente a los fundamentos legales estipulados en la Sentencia Definitiva y en la Declaración Jurada es de la siguiente opinión: En cuanto a la Fotocopia autenticada del Poder General de Administración otorgado al Representante Legal de la empresa y sus modificaciones actualizadas; tales documentos deben estar correctamente registrados, solicitado en el Pliego de Condiciones se encontró que la empresa ELECTRICA S. A. de C.V. en su oferta original presentó únicamente la Escritura Pública de Constitución (Ver Anexo 28) en la cual el Artículo 28 estipula textualmente lo siguiente: <u>“El Consejo de Administración corresponde el uso de la firma social, así como la representación de la sociedad.- Dentro de sus facultades generales de Administración y sin que esta enumeración implique limitación de ellas, le corresponderá: a)...b)...c) Nombrar y remover Gerentes y Sub-gerentes y señalarles las atribuciones que a cada uno</u>



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA	ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS
	Existiendo una repregunta de la Abogada Linda Ly Alvarado Ortega, Técnico Legal del Departamento Control y Seguimiento de Denuncias de este Tribunal, siendo esta la siguiente: En la Escritura de Constitución Artículo 28 estipula textualmente “ El Consejo de Administración corresponde el uso de la firma social, así como la representación de la Sociedad y dentro de las facultades generales de administración y sin que esta enumeración implique , le corresponderá inciso c Nombrar y remover Gerentes y Sub-Gerentes y señalarles las atribuciones que a cada uno corresponden, de conformidad de lo antes expuesto no consideró que el Gerente General pudo haber sido removido en otra persona o en otro profesional y precisamente por esa razón la Empresa Nacional Portuaria en su Pliego de Condiciones solicitaba a la Empresas Oferentes un Poder de Administración Actual y debidamente registrado? El Abogado Peraza responde que ese es el criterio de la Abogada Linda Ly Alvarado	<u>corresponden, las que se harán constar en el respectivo documento de poder que se les otorgue.”</u> El Artículo 32 de la misma escritura estipula textualmente lo siguiente: <u>“La Administración inmediata de la Sociedad, la realizará el Consejo de Administración por medio del o los Gerentes que nombre, a quienes se les señalarán sus facultades y obligaciones en el poder que se les otorgue.”</u> Con dichos artículos citados, reafirman la necesidad de que la empresa ELECTRICA S.A. DE C.V. debió de presentar el Poder de Administración tal y como se solicitó en el Pliego de Condiciones, ya que lo estipulado en la Ley de Contratación del Estado en el artículo 39 estipula textualmente lo siguiente: <u>“El Pliego de Condiciones incluirá la información necesaria para que los interesados puedan formular validamente sus ofertas; su contenidos incluirá las reglas especiales de procedimiento, lo requisitos de las ofertas</u> y los plazos, también incluirá el objeto, las especificaciones técnicas y las



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA	ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS
	y su criterio es lo que esta establecido en la Sentencia ampliamente y fundamentada en el Principio de Celeridad, Economía y Eficacia en el Artículo 19 de la Ley de Procedimientos Administrativos relacionado con el Artículo 64 de la Constitución de la Republica y los fundamentos de la sentencia.	condiciones generales y especiales de contratación, según se dispongan reglamentariamente. El Abogado Mario Augusto Peraza Nolasco, manifestó en la Declaración Jurada que su criterio son los fundamentos de la Sentencia Definitiva, entre para este caso específico aplicó el artículo 23 del Código del Comercio el cual estipula textualmente lo siguiente "La representación de las sociedades mercantiles corresponderá a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes a su finalidad, salvo lo que expresamente establezcan la ley o los estatutos." Siendo muy claro el artículo 32 de la Escritura Pública de Constitución de la empresa ELECTRICA S.A. DE C.V. citado anteriormente el cual claramente estipula que a los gerentes que nombre el Consejo de Administración <u>se les señalarán sus facultades y obligaciones en el poder que se les otorgue.</u> En la misma Declaración Jurada Fundamenta su decisión en el artículo 19 de la Ley de Procedimiento Administrativo referente al



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA	ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS
		Principio de Celeridad, Economía y Eficiencia, el cual textualmente estipula: “Los órganos administrativos desarrollarán su actividad, sujetándose a la jerarquía normativa establecida en el Artículo 7 de la Ley General de la Administración Pública y con arreglo a normas de economía, celeridad y eficacia, a fin de lograr una pronto y efectiva satisfacción del interés general. En los casos que la Ley atribuya a los órganos potestades discrecionales, se procederá dentro de los límites de las mismas y en función del fin para el que hubieran sido atribuidas.” Aquí es muy importante citar el artículo 1 de la Ley de Contratación del Estado “<u>Los contratos de obra pública, suministro de bienes o servicios y de consultoría que celebren los órganos de la Administración Pública Centralizada y Descentralizada, se regirán por la presente Ley y sus normas reglamentarias...</u>” En cuanto a la aplicación de leyes en la contratación de obras públicas, suministro de bienes y de servicios de consultoría siguen el siguiente orden según el artículo 14 del



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA	ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS
		Reglamento de la Ley de Contratación del Estado: a) Constitución de la República; b) Instrumentos internacionales relativos a la contratación administrativa; c) <u>Ley de Contratación del Estado y demás normas legales relativas a la contratación administrativa;..”</u> <u>Se encontró que en la subsanación ELECTRICA presento el Poder de Administración sin registrarlo (Ver Anexo 29).</u> Finalmente el Abogado Peraza aplicó el Artículo 64 de la Constitución de la República el cual estipula textualmente lo siguiente “No se aplicarán leyes o disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden, que regulen el ejercicio de las declaraciones, derechos y garantías establecidas en esta Constitución, si los disminuyen, restringen o tergiversan.” <u>Encontrándose que no existe relación con este punto.</u> <u>Por todo lo expuesto anteriormente, se considera que la ENP tenía razón, al no considerar que este requisito legal había sido cumplido por la empresa.</u>



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA	ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS
El Pliego de Condiciones requería textualmente lo siguiente: 7.3.1 Documentación Legal inciso b) numeral XIII “Constancia o certificación extendida por la Secretaria de Industria y Comercio que acredite que el oferente es Distribuidor o representante autorizado de la marca del equipo ofertado.” (Ver Anexo 23)	La pregunta N° 10 de la Declaración Jurada es la que sigue textualmente: Abogado Peraza ¿Por qué consideró usted que la empresa Eléctrica S. A. de C.V. cumplió con el requisito legal establecido en el Pliego de Condiciones numeral 7.3.1 inciso b numeral XIII referente a la Documentación Legal que literalmente estipula; “Constancia o Certificación extendida por la Secretaria de Industria y Comercio que acredite que el oferente es Distribuidor o Representante autorizado de la marca del equipo ofertado”? Existiendo además una nota fechada el 22 de marzo del año 2007, en la cual la Empresa Nacional Portuaria, claramente solicitaba que se subsanara textualmente lo siguiente “Constancia o Certificación extendida por la Secretaría de Industria y Comercio, que acredite que el Oferente es Distribuidor o Representante autorizado del fabricante del equipo ofertado, en el presente caso, Damen Shipyards Galatz, lugar donde será construido el remolcador, de conformidad a las notas que obran en los folios 165 y 191 de la oferta presentada por Eléctrica S.A.” y sin embargo la empresa Eléctrica S.A. en	En este aspecto se encontró que la empresa ELECTRICA S.A. de C.V., presento la Constancia de la Secretaría de Industria y Comercio de la empresa Calder Enterprises Limited fechada el 19 de de noviembre del año 2001 (Ver Anexo 30), pero mediante nota fechada el 22 de marzo del año 2007 (Ver Anexo 13) la ENP solicito a ELECTRICA S.A. de C.V., en el numeral 4 textualmente lo siguiente “Constancia o Certificado extendida por la Secretaría de Industria y Comercio, que acredite que el oferente es Distribuidor o Representante autorizado del fabricante del equipo ofertado, <u>en el presente caso, Damen Shipyards Galatz, lugar donde será construido el remolcador, de conformidad a las notas que obran en los folios 165 y 191 de la oferta presentada por Electrica S.A.</u>” Presentando ELECTRICA S.A. después de esta nota la misma Certificación presentada en la Oferta Original (Ver Anexo 31). Es importante mencionar que si la empresa tuvo dudas de quien debía de extender dicha Constancia el Pliego de Condiciones contemplaba en



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA	ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS
	respuesta a la subsanación solicitada por la ENP, respondió con la misma Constancia de la empresa Calder Enterprises Ltd., que ya había presentado en la oferta? La respuesta del Abogado Peraza es la que sigue textualmente: Lo que la Ley exige es el registro vamos a lo mismo el Principio de Celeridad, Economía y Eficacia, el consideró que era lo correcto. A mi criterio probando que Calder era el Concedente de la representación.	los numeral 3 y 10 el procedimiento para aclaración o subsanación y este último estipula textualmente lo siguiente “Al no haber solicitud de aclaraciones u observaciones en el término antes mencionado, <u>se entenderá que los oferentes aceptan incondicionalmente todos los requerimientos técnicos y legales solicitados en este pliego de condiciones.</u> No se aceptará de parte de ningún oferente, el desconocimiento de alguna situación particular que pudiere afectar posteriormente el valor de su oferta.” Procedimiento que no fue utilizado por ELECTRICA S.A., razón por la cual presento nota de CALDER ENTERPRISES LIMITED, y no DAMEN SHIPYARDS GALATZ, empresa que en toda la oferta presentada por ELECTRICA S.A. acredita que es el fabricante (Ver Anexo 32), no encontrándose en el mismo documentación, información o referencia sobre CALDER ENTERPRISES LIMITED. Existe además una nota de fechada el 26 de febrero del año 2007 en la cual el señor M.A. Van Oord, Director de



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA	ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS
		Ventas Américas de la empresa DAMEN SHIPYARDS GORINCHEM (Ver Anexo 33), manifiesta que la empresa Electrica, S.A. de C.V. , San Pedro Sula, Honduras es la representante exclusiva de B.V. Scheepswerf Damen Gorinchem (Damen Shipyardas Gorinchem) para todos los bienes y servicios que la misma produce y vende, comprendiendo embarcaciones, equipos náuticos, repuestos, instrumental, equipamiento antipolución y asesorías técnicas, <u>siendo esta la nota que la empresa ELECTRICA S.A. debió de certificar en la Secretaría de Industria y Comercio para presentar en la oferta.</u> <u>Por todo lo expuesto anteriormente, se considera que la ENP tenía razón, al no considerar que este requisito legal había sido cumplido por dicha empresa</u>
16 Revisión Final y Recomendaciones "Al siguiente día hábil del recibo de los documentos subsanados, la Comisión Evaluadora de Licitaciones tendrá tres (3) días hábiles para emitir su dictamen final.	La pregunta N° 11 de la Declaración Jurada es la que sigue textualmente: Abogado Peraza, usted en la Sentencia Definitiva en el Considerando Quince (15) manifestó textualmente lo	Para el análisis de este tercer punto se encontró que el Abogado Peraza no consideró que en el Acta N° 750 fechada el 12 de octubre del año 2006 (Ver Anexo 19), se encontraba expresa la facultad del Gerente General de la



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA	ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS
La Comisión Evaluadora de Licitaciones presentará a la Gerencia General de la ENP el informe que resuma los hechos y resultados del proceso de la presente licitación, así como las recomendaciones que correspondan. Al siguiente día hábil del recibo del informe referido en el párrafo anterior, la Gerencia General someterá al Consejo Directivo de la ENP la adjudicación de la presente licitación, o bien, la declarará desierta o fracasada, según corresponda.” (Ver Anexo 24)	siguiente “Que con el medio de prueba número dos denominado Inspección Personal del Señor Juez propuesto y evacuado por la parte demandada, que obra en folio 166, de fecha 19 de junio del año 2007, la misma no pudo acreditar que mediante Acta de Sesión Ordinaria N° 750 de fecha 12 de octubre del año 2006, el Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria tenía la facultad delegada para declarar fracasada la Licitación Pública Internacional 01/2006. Ya que la Delegación tal como lo establece el artículo 5 de la Ley de Procedimiento Administrativo es el acto por el cual el órgano superior delega en el inferior un determinado conjunto de facultades, pero esta delegación debe ser expresa y en ningún momento se puede presumir;” sin embargo en relación a lo anterior hemos analizado dicha acta en la cual en la pagina 38 se expuso textualmente “...Autorizar a la Administración para que en las futuras contrataciones deba iniciar los procesos con la Licitación Pública y Concursos, en el caso de que se declaren desiertas o fracasadas, se procederá a una nueva Licitación Pública y si	ENP, para declarar fracasado el presente proceso, aunque esta estipulará textualmente lo siguiente “...<u>Primero:</u> Autorizar a la Administración para que en las futuras contrataciones deba iniciar los procesos con la Licitación Pública y Concursos, en el caso de que se declaren desiertas o fracasadas, se procederá a una nueva Licitación Pública y si nuevamente se declaren desiertas o fracasadas, se procederá con la Licitación Privada o con la Contratación Directa si fuera el caso.” En el Pliego de Condiciones se encontró que el numeral 16 referente a la Revisión del Informe Final y Recomendaciones textualmente estipula lo siguiente “Al siguiente día hábil del recibo de los documentos subsanados, la Comisión Evaluadora de Licitaciones tendrá tres (3) días hábiles para emitir su dictamen final. La Comisión Evaluadora de Licitaciones presentará a la Gerencia General de la ENP el informe que resuma los hechos y resultados del proceso de la presente licitación, así como las recomendaciones que



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA	ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS
	nuevamente se declaran desiertas o fracasadas, se procederá con la Licitación Privada o con la Contratación Directa si fuera el caso". ¿Por qué razón no consideró que en el Acta 750, fechada el 12 de octubre del año 2006, existe expresa tal facultad? A lo que el Abogado Peraza respondió textualmente: La misma resolución lo esta diciendo, no le esta dando las facultades al Gerente General. La pregunta 12 también esta relacionada con este tercer punto, siendo ésta la siguiente: Abogado Peraza ¿Qué comentario tiene usted al respecto del Numeral 16 del Pliego de Condiciones del proceso de Licitación Pública Internacional Número 01/2006 para el Suministro de una Embarcación Marina del Tipo Remolcador, con Potencia Total entre 2,500 y 3,000 BHP, para el Servicio Costero y Operaciones de Puerto, referente a la Revisión Final y Recomendaciones, que textualmente estipuló lo siguiente "...Al siguiente día hábil del recibo del informe referido en el párrafo anterior, la Gerencia General someterá al Consejo Directivo de la ENP	correspondan. <u>Al siguiente día hábil del recibo del informe referido en el párrafo anterior, la Gerencia General someterá al Consejo Directivo de la ENP la adjudicación de la presente licitación, o bien, la declarará desierta o fracasada, según corresponda.</u>" (Ver Anexo 24) Cuando se le preguntó en la Declaración Jurada que sí estaba lo suficientemente especificado en el Pliego de Condiciones la facultad delegada al Gerente General de la ENP para declarar fracasada la Licitación Pública Internacional 01/2006, el respondió que sí está la Facultad en el Pliego de Condiciones pero se remitió a lo que dijo anteriormente y que de acuerdo a derecho se toma como no puesto, porque transgrede la Ley aunque haya sido puesto en el Pliego de Condiciones, pero no brindó mayor explicación del caso. Según lo estipulado en el Pliego de Condiciones el Gerente General de la ENP, si tenía la facultad para declarar fracasado el presente proceso de licitación. Fundamentándose en el



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA	ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS
	la adjudicación de la presente licitación, o bien, la declarará desierta o fracasada, según corresponda"? Tal como sucedió en el presente caso de conformidad con lo expuesto en la presente interrogante. ¿Considera usted, que estaba lo suficientemente especificado en el Pliego de Condiciones la facultad delegada al Gerente General de la ENP para declarar fracasada la Licitación Pública Internacional 01/2006? Explique. A lo que el Abogado Peraza respondió textualmente: Si está la Facultad en el Pliego de Condiciones pero me remito a lo que dije anteriormente y que de acuerdo a derecho se toma como no puesto, porque transgrede la Ley aunque haya sido puesto en el Pliego de Condiciones.	Artículo 14 del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado que a la letra estipula "Teniendo en cuenta el régimen de Derecho Administrativo de las contrataciones de obras públicas, suministro de bienes y de servicios de consultoría, según dispone el artículo 3 de la Ley, las normas de dicho ordenamiento se aplicarán en el siguiente orden: a)...b)...c)...d)...e)...f)...g) <u>El pliego de condiciones o bases del concurso que rijan cada procedimiento de contratación.</u>" Aquí es muy importante hacer la siguiente relación: El Abogado Peraza en la Sentencia Definitiva manifestó que el Acta N° 750 fechada el 12 de octubre del año 2006, no delegaba al Gerente General expresamente la facultad para declarar fracasada la presente licitación, estipulándose en la misma textualmente lo siguiente "...<u>Primero: Autorizar a la Administración</u> para que en las futuras contrataciones deba iniciar los procesos con la Licitación Pública y Concursos, en el caso de que se declaren desiertas o



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA	ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS
		fracasadas, se procederá a una nueva Licitación Pública y si nuevamente se declaran desiertas o fracasadas, se procederá con la Licitación Privada o con la Contratación Directa si fuera el caso.” Pero fundamentó el primer punto referente al cumplimiento del requisito legal sobre el Poder de Administración, en la Sentencia Definitiva con el artículo 23 del Código del Comercio que textualmente estipula lo siguiente <u>“La representación de las sociedades mercantiles corresponderá a su administrador o administradores,</u> quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes a su finalidad, salvo lo que expresamente establezcan la ley o los estatutos.” EN AMBOS DOCUMENTOS SE UTILIZA LA PALABRA DE ADMINISTRADOR NO DE GERENTE GENERAL Y SEGÚN EL ANÁLISIS DEL ABOGADO PERAZA EN LOS DOS DOCUMENTOS NO SE ENCUENTRA EXPRESA LA FACULTAD EN LOS GERENTES GENERALES O EN AMBOS DEBERÍA DE ENCONTRARSE EXPRESA, PUESTO QUE LA



LO SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES	LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA	ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS
		REDACCIÓN ES SIMILAR. <u>Así que si consideró el artículo 23 del Código del Comercio para fundamentar el cumplimiento del requisito legal del Poder de Administración entonces debió de considerar que en el Acta N° 750 también se encontraba la facultad.</u>

Con todo lo expuesto en la Tabla N° 2, se encontró que la ENP, estaba fundamentada en el Pliego de Condiciones y la Ley de Contratación del Estado para determinar que la empresa ELECTRICA S. A. de C.V. no había cumplido con todos los requisitos legales y que el señor Edwin Araque, Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria de ese momento, se encontraba facultado para declarar fracasado el proceso mediante Acta N° 750 fechada el 12 de octubre del año 2006 (Ver Anexo 19) y el Pliego de Condiciones numeral 16 referente a la Revisión Final y Recomendaciones (Ver Anexo 24), con lo cual se desvirtúa el hecho denunciado.

HECHO N° 2

EN LA SETENCIA DEFINITIVA FECHADA EL 8 DE NOVIEMBRE DEL AÑO 2009 DICTADA POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA DE LA LICITACION PUBLICA INTERNACIONAL N° 01/2006 NO SE CONSIDERARON REQUISITOS LEGALES ESTIPULADOS EN EL PLIEGO DE CONDICIONES OCASIONANDO EL PAGO DE TREINTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SIETE LEMPIRAS CON 10/100 (L.35,287,807.10) ADICIONALES POR LA EMPRESA NACIONAL PORTUARIA



*En la Sentencia Definitiva fechada el 8 de noviembre del año 2009 (**Ver Anexo 26**), dictada por el Abogado Mario Augusto Peraza Nolasco, Ex – Juez de Letras de lo Contencioso Administrativo de la ciudad de San Pedro Sula, Departamento de Cortés N° 01/2006 referente al “Suministro de una Embarcación Marina del Tipo Remolcador, con Potencia Total entre 2,500 y 3,000 BHP para el Servicio Costero y Operaciones de Puerto” no se consideraron requisitos legales estipulados en el Pliego de Condiciones, ocasionando el pago de TREINTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SIETE LEMPIRAS CON 10/100 (L.35,287,807.10) adicionales por la Empresa Nacional Portuaria.*

En el Considerando Número Trece (13) de la Sentencia Definitiva se manifestó textualmente lo siguiente “Que esta acreditado en autos que la descalificación de la demandante, se ha basado en hechos que no tienen asidero legal que los sustentan, y se debe a meras interpretaciones que infringen el principio de legalidad y el principio de eficiencia establecido en el artículo 5 de la Ley de Contratación del Estado, razón por la cual es procedente anular el acto administrativo y conceder el reconocimiento de la situación jurídica individualizada que se reclama.”

De igual forma en el Considerando Número Catorce (14) se manifestó textualmente lo siguiente “Como colorario a lo anterior, al hacer un análisis de los medios de prueba denominados documentales que obran a folio 92 propuestos y evacuados por la parte demandada, se desprende que evidentemente no existe una delegación expresa del Consejo Directivo de la Empresa Nacional Portuaria hacia el Gerente General para emitir a nombre del Consejo Directivo el acto impugnado.” Finalmente en el Considerando Número Quince (15) Que con el medio de prueba número dos denominado Inspección Personal del Señor Juez propuesto y evacuado por la parte demandada, que obra en folio 166, de fecha 19 de Junio del año 2007, la misma no pudo acreditar que mediante Acta de la Sesión Ordinaria N° 750 de fecha 12 de octubre del año 2006, el Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria tenía la facultad delegada para declarar fracasada la Licitación Pública Internacional 01/2006. Ya que la Delegación tal como lo establece el artículo 5 de la Ley de Procedimiento Administrativo es el acto por el cual el órgano superior delega en el inferior un determinado conjunto de facultades, pero esta delegación debe ser expresa y en ningún momento se puede presumir; y al hacer una revisión del acta precitada no se aprecia que el Consejo Directivo como órgano máximo de dirección de la Empresa Nacional Portuaria haya delegado dicha facultad, instrucción obligatoria o circunstancia en el Gerente General. De conformidad con el artículo 34 literal a) de la Ley de Procedimiento Administrativo, el acto administrativo es nulo cuando fuere dictado por un órgano absolutamente incompetente. Igualmente los artículos 3 y 5 de dicho cuerpo legal establecen que la competencia es irrenunciable y se ejercerá



por los órganos que le tengan atribuida por ley, siendo además que el acto de delegación además de indicar el órgano delegante, el objeto de la delegación y el órgano delegado, podrá contener instrucciones obligatorias para este, en materia procedimental. En los actos dictados por delegación, se expresará esta circunstancia y se entenderán adoptados por el órgano delegante."

Fallando en la misma declarar ha lugar la acción incoada por la abogada Wendy Vanessa Rodríguez López, en su condición de Apoderada Legal de la Sociedad ELECTRICA S.A. de C.V, anular el Acto Administrativo consistente en la Resolución Número GG-54-04-2007, de fecha 16 de Abril del año 2007, emitida por el Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria y reconocer la Situación Jurídica Individualizada de la Demandante, y para su pleno restablecimiento se condena a la Empresa Nacional Portuaria adjudicar a la sociedad Mercantil ELECTRICA S.A. de C.V. la Licitación Pública Internacional 01/2006, para el Suministro de una Embarcación Marina Tipo Remolcador con Potencia entre 2500 y 300 BHP, para el Servicio Costero y Operaciones de Puerto.

*Existiendo posteriormente una Comunicación Judicial del Juzgado de Letras de lo Contencioso Administrativo con sede en San Pedro Sula, Departamento de Cortés **(Ver Anexo 34)**, en el cual se manifestaba que el fallo de la Sentencia Definitiva mencionada anteriormente, debía cumplirse inmediatamente y que de no cumplirlo se procederá a aplicar las sanciones contenidas en el TITULO CUARTO CAPITULO TERCERO de la Ley de Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual, el nuevo Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria el Ingeniero Roberto Babún, nombrado el 23 de enero del año 2008 mediante Acta 001/2008 **(Ver Anexo 35)** tuvo que suscribir el Contrato N° 50-2008 Suministro de una Embarcación Marítima Tipo Remolcador de 2500-3000 BHP 35/40 Bollard Pull para Servicio Costero y Operaciones de Puerto **(Ver Anexo 36)**, suscrito el 20 de agosto del año 2008 con la EMPRESA ELECTRICA S.A. de C.V., cumpliendo de esta manera con dicha Comunicación Judicial.*

*El 25 de abril del año 2008 la Abogada Wendy Vanessa Rodríguez López, actuando en condición de mandataria judicial de la empresa ELECTRICA S.A. de C.V., presentó escrito que literalmente dice: MANIFESTACIÓN EN VÍA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA, SE HACE MANIFIESTO EL INCUMPLIMIENTO DE FALLO DEFINITIVO POR PARTE DE LA EMPRESA DEMANDADA.- COMPORTAMIENTO PROCESAL QUE DERIVO EN LA PÉRDIDA DE TIEMPO IMPUTABLE SOLAMENTE A LA EMPRESA NACIONAL PORTUARIA, E IMPACTA EN FORMA DIRECTA EN AUMENTO DE PRECIO DE BIEN ADJUDICADO.-RECONOCIMIENTO DE INCREMENTO DE PRECIO.- SE ACOMPAÑAN DOCUMENTOS.-TRAMITE INCIDENTAL.- SENTENCIA INTERLOCUTORIA. **(Ver Anexo 37)**, en el cual se manifestó que empresa*



*ELECTRICA S.A. de C. V. había promovido en el Juzgado de Letras de lo Contencioso Administrativo de la ciudad de San Pedro Sula, Departamento de Cortés una demanda contra la Empresa Nacional Portuaria por haber declarado fracasada ilegalmente la presente Licitación. Expresando en el mismo textualmente lo siguiente "...Adelantando que fue el procedimiento, en fecha ocho de noviembre de 2007, se dictó sentencia definitiva, en el cual se declaro ha Lugar la demanda, decretando la nulidad del acto administrativo reclamado, reconociendo una situación jurídica individualizada a la demandante **ELECTRICA S.A. de C.V.** y para su pleno restablecimiento se condenó a la **EMPRESA NACIONAL PORTUARIA**, adjudicar a la sociedad mercantil demandante **ELECTRICA, S.A.** la licitación pública internacional 01/2006, para el suministro de una embarcación marina tipo remolcador con potencia entre 2500 y 3000 BHP, para el servicio costero y operaciones de puerto." De igual forma en la misma se estipuló textualmente lo siguiente " Por la naturaleza especial del presente juicio, una vez notificada a ambas partes la relacionada sentencia definitiva, la misma **ADQUIRIO CARÁCTER DE FIRME**, puesto que al tenor de lo establecido en el artículo 119 de la Ley de Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, es claro que **CONTRA LA SENTENCIA QUE SE DICTE EN ESTE PROCEDIMIENTO NO SE ADMITIRA NINGUN RECURSO.**" Solicitando de igual forma que el comportamiento procesal de la parte demandada, quien tuvo conocimiento de la sentencia desde el día 12 de noviembre de 2007, en que se notificó al Abogado Italo Godoy, como mandatario judicial de la Empresa Nacional Portuaria, ha impedido hasta la fecha el que la sentencia definitiva dictada el ocho de noviembre del año 2007, no se había ejecutado aún. Este comportamiento, según lo expresado por la empresa **ELECTRICA S. A. de C.V.**, tuvo como consecuencia directa el hecho que los efectos de la devaluación del dólar de los Estados Unidos de América con respecto al Euro, agregando al impacto del incremento en el precio mundial del hierro, al agregar la tasa de devaluación interanual sobre los componentes del modelo de costos directos e indirectos, que asciende al 18.1473% el precio actualizado de la oferta ascendería a US\$ 10,775,063.57, es decir US\$ 3,295,557.85 o porcentualmente una diferencia de 44.06%. Presentando para tal fin un Dictamen Técnico-Financiero y Modelo de Actualización de Precios de una Oferta Económica-MDAPO-presentada por **ELECTRICA S. A. de C.V.** a la Empresa Nacional Portuaria (**Ver Anexo 38**).*

Posteriormente el 6 de mayo del año 2008, la Empresa Nacional Portuaria presentó escrito que literalmente dice: SE PLANTEA OPOSICION SE DEVUELVE TRASLADO.- SE PLANTEA OPOSICION A UNA SOLICITUD DE AUMENTO DE PRECIO POR EXTEMPORANEA E IMPROCEDENTE.- SE FORMULA ALEGATO DE COSA JUZGADA POR VIA DE ALEGACION O DEFENSA.- SE ALEGA LA IMPROCEDENCIA DEL TRAMITE PROPUESTO.- SE ACOMPAÑA DOCUMENTACION SOPORTE.- APERTURA A PRUEBAS DEL INCIDENTE.-



(Ver Anexo 39) manifestando que a partir del 3 de marzo del año 2008 la ENP, en cumplimiento de lo ordenado en el artículo 111 de la Ley de Contratación, 145 del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado y 20 del Pliego de Condiciones de la presente Licitación, ha realizado mas de seis intentos seguidos con el objeto de notificar la adjudicación realizada por el consejo Directivo de la Empresa Nacional Portuaria en cumplimiento de lo ordenado en la sentencia fechada el 8 de noviembre del año 2007, sin que esto haya sido posible en virtud de que la Sociedad Mercantil denominada ELECTRICA S. A. de C.V. ha permanecido cerrada por vacaciones del personal y por enfermedad del personal, haciendo imposible su notificación lo que acarrea graves perjuicios a mi representada. En cuanto a la solicitud de aumento de precio se considera extemporáneo debido a que en la demanda original no se solicitó y la improcedencia en el mismo se origina debido a que es un Contrato de Suministro que ni siquiera ha sido firmado, es decir, no se encuentra en la etapa de ejecución.

Finalmente el 25 de junio del año 2008, la Abogada María Alicia Quesada Bográn, Juez de Letras de lo Contencioso Administrativo con sede en San Pedro Sula, Cortés, dictó Sentencia Interlocutoria en la Pieza Separada de Incidente **(Ver Anexo 40)**, de la Demanda con orden de ingreso N° 041-2007-S.P.S., considerando que la Secretaria del Juzgado de Letras de lo Contencioso Administrativo, notificó en legal y debida forma a los apoderados de las partes, la sentencia definitiva, día 12 de noviembre del año 2007 en la cual se condenó a la Empresa Nacional Portuaria, adjudicar a la sociedad mercantil demandante ELECTRICA S.A. de C.V. la presente licitación, pero ha esta fecha la ENP no había cumplido con lo mandado, considerando además que ELECTRICA S.A. de C.V. estableció en la oferta que la embarcación objeto de la licitación sería armada en el Astillero DAMEN SHIPYARDS GALATI, que ELECTRICA S.A. de C.V. representa y que es una empresa establecida en Rumania y que lo anterior implica y sobre entiende que esta empresa cotiza sus costos y gastos de operación en EUROS y que ELECTRICA, S.A. de C.V. para presentar la oferta tomo en consideración como moneda base el Euro, al tipo de cambio corriente en su momento con respecto al Dólar estadounidense y finalmente también se consideró que la variación en la moneda, influye adicionalmente en el constante incremento del precio del hierro en el mercado mundial, de lo cual se infiere que existe un impacto negativo en la economía de la oferta por la evidente distorsión que generan los cambios en las dos variables antes mencionadas sobre el precio ofertado en la licitación por parte de ELECTRICA S.A. de C.V. También consideró la Abogada María Alicia Quesada Bográn que el efecto de los hechos anteriormente citados se acreditaron en el presente incidente y consisten en un alza del precio del hierro en el periodo en cuestión equivalente AL 20.99% y el incremento por la devaluación del dólar frente al euro que fue del 7.0915% en consecuencia el precio actual de la oferta a esta fecha equivalente a US\$



9,347,059.76; es decir, los incrementos provocados por los macro precios provocan un cambio en el precio de la ofertas del 24.97% y no del 44.06% petitionado por la parte incidentista. Razón por la cual falló textualmente lo siguiente “Primero: 1.- Declarar procedente parcialmente la cuestión incidental planteada de revisión de precios por la circunstancia legal atípica de este caso específico. Segundo: 2.- que la Empresa Nacional Portuaria suscriba el contrato de suministro en virtud a lo ordenado en la sentencia definitiva de fecha ocho de noviembre, con el precio de la afecta en la cantidad aquí establecida, esto es equivalente US\$ 9,347,059.76 (**Ver Anexo 40**); por los incrementos provocados por las variantes de precio del dólar frente al euro y el incremento del precio del hierro, que representan un incremento en el precio de la oferta del 24.97% medidas necesarias para que se cumpla con la ejecución cabal de la sentencia definitiva...” lo que ocasionó el pago adicional de UN MILLON OCHOCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y CUATRO DOLARES DE ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON 4/100 (US\$ 1,867,554.04), representando estos TREINTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SIETE LEMPIRAS CON 10/100 (L.35,287,807.10) a un tipo de cambio de 18.8952 lempiras por un dólar de estados Unidos de América, el 16 de septiembre del año 2009, fecha de elaboración del informe. Esta Sentencia Interlocutoria en la Pieza Separada del Incidente fue dictada por otro Juez porque según lo manifestado por el Abogado Mario Augusto Peraza en la Declaración Jurada el fue recusado del caso y existió una denuncia en Inspectoría hecha contra su persona porque la Empresa Nacional Portuaria consideró que había prejuzgado sobre el Medio de Prueba en el cual no se pudo acreditar que mediante Acta de la Sesión Ordinaria y Acta N° 750 fechada el 12 de octubre del año 2006, el Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria tenía la facultada delegada para declarar fracasada la Licitación Pública Internacional 01/2006. Se comprobó mediante la certificación del Acuerdo N° 678, fechado el 26 de junio del año 2008 (**Ver Anexo 41**) que el Abogado Mario Augusto Peraza Nolasco fue destituido de su cargo por situaciones similares en otros casos tal y como se manifestó en dicho acuerdo que literalmente estipula lo siguiente “...-LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, ACUERDA: 1.-Destituir al Abogado MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO, del cargo de Juez de Letras de lo Contencioso Administrativo de la ciudad de San Pedro Sula, departamento de Cortés, por inhabilidad o ineficiencia manifiesta en el desempeño de su cargo...”

Es importante mencionar que la Empresa Nacional Portuaria hizo todos los trámites legales necesarios para defender los intereses del Estado, evitando suscribir un contrato de suministro con una empresa que no cumplió con todos los requisitos legales exigidos en el Pliego de Condiciones, interponiendo el 13 de noviembre del año 2007 un Recurso de Apelación contra la sentencia definitiva



(Ver Anexo 42), presentando de igual forma el 19 de noviembre del año 2007 un escrito que literalmente dice: PERSONAMIENTO.- SE EXPRESAN AGRAVIOS.- ARRASTRE DE EXPEDIENTE.- VISTA.-, el 20 de noviembre del año 2007 un escrito que literalmente dice “SE INTERPONE ACCION DE AMPARO.- QUE SE LIBRE COMUNICACIÓN PIDIENDO LOS ANTECEDENTES DE PRIMERA INSTANCIA JUNTO CON TODAS LAS PIEZAS SEPARADAS.-SUSPENSIÓN

DEL ACTO RECLAMADO.- SE ACOMPAÑA PODER.-, el 27 de noviembre del año 2007 se presentó un recurso de Reposición hasta encontrar que la ENP interpuso un Recurso de Amparo en la Corte de Apelaciones de lo Contencioso Administrativo, contra la sentencia definitiva, dictando la sentencia en la acción de amparo el 11 de septiembre del año 2008 **(Ver Anexo 43)** en la cual dicha corte en el segundo Considerando estipuló textualmente lo siguiente “Que en la presente acción de amparo no se puede hablar de violación del derecho de defensa o sea de la Garantía consignada en el párrafo primero del artículo 80 de la Constitución de la República, que consigna de que toda persona o asociación de personas tiene el derecho de presentar peticiones a las autoridades sea por motivos de interés general o particular y obtener pronta respuesta en el plazo legal, así como la Convención Americana de Derechos Humanos pues la sentencia definitiva que ha dado lugar a esta acción es la dictada por el Juez de Letras de lo Contencioso Administrativo con sede en San Pedro Sula, Departamento de Cortés, de ocho de noviembre de dos mil siete, que es autoridad competente y con las formalidades exigidas por la ley.”

De igual forma el tercer Considerando de la esta misma sentencia estipula literalmente lo siguiente “Que del mismo estudio de la diligencias se llega a la conclusión que no hay violación a la garantía del debido proceso consignado en el artículo 90 de la Constitución de la República, ya que el Juez A-quo en el momento procesal oportuno y con todas las formalidades y garantías que la Constitución establece, y los hechos y consideraciones en que el recurrente funda su acción de amparo no son alegatos propios de instancia mismos que son sujetos de valoración propia del Juzgador y no de este Tribunal.”

La Sentencia Definitiva fue emitida sin considerar e incumpliendo con lo estipulado en el numeral 7.3.1 referente a la Documentación Legal inciso b) numeral IX del Pliego de Condiciones, el cual textualmente dice lo siguiente “**Fotocopia autenticada del Poder General de Administración otorgado al representante legal de la empresa y sus modificaciones actualizadas; tales documentos deben estar correctamente registrados.**” También se incumplió con lo estipulado en el numeral 7.3.1 referente a la Documentación Legal inciso b) numeral XIII que literalmente dice lo siguiente “**Constancia o Certificación extendida por la secretaria de Industria y Comercio que acredite que el oferente es Distribuidor o representante autorizado de la marca del equipo**



ofertado.” Se incumplió con el numeral 16 del Pliego de Condiciones referente a la Revisión Final y Recomendaciones que a la letra dice “Al siguiente día hábil del recibo de los documentos subsanados, la Comisión Evaluadora de Licitaciones tendrá tres (3) días hábiles para emitir su dictamen final. La Comisión Evaluadora de Licitaciones presentará a la Gerencia General de la ENP el informe que resuma los hechos y resultados del proceso de la presente licitación, así como las recomendaciones que correspondan. Al **siguiente día hábil del recibo del**

informe referido en el párrafo anterior, la Gerencia General someterá al Consejo Directivo de la ENP la adjudicación de la presente licitación, o bien, la declarará desierta o fracasada, según corresponda.”

Con dicha condición de igual forma se incumplió con lo estipulado en el artículo 14 del Reglamento General de la Ley de Contratación del Estado que a la letra dice “Teniendo en cuenta el régimen de Derecho Administrativo de las contrataciones de obras públicas, suministro de bienes y de servicios de consultoría, según dispone el artículo 3 de la Ley, las normas de dicho ordenamiento se aplicarán en el siguiente orden: a)...b)...c)...d)...e)...f)...**g) El Pliego de Condiciones o bases del concurso que rijan cada procedimiento de contratación.**”

La condición descrita en este hecho fue provocada porque el Abogado Mario Augusto Peraza Nolasco, Ex – Juez de letras de lo Contencioso Administrativo de la ciudad de San Pedro Sula, Departamento de Cortés, dictó la Sentencia Definitiva el 8 de noviembre del año 2007 sin considerar requisitos legales estipulados en el Pliego de Condiciones.

Provocando el pago de TREINTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SIETE LEMPÍRAS CON 10/100 (L.35,287,807.10) adicionales.



CAPITULO III

PERSONAS SUJETAS A RESPONSABILIDADES

*Del Hecho descrito en el Capitulo II del presente informe se formula Responsabilidad Civil Individual por un monto de **TREINTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SIETE LEMPIRAS CON 10/100 (L.35,287,807.10)**. A la cual, al momento de efectuarse el pago respectivo, deberá agregársele los intereses que señala el Artículo 95 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Cuentas; en contra de la siguiente persona:*

1. Abogado Mario Augusto Peraza Nolasco, Ex – Juez de Letras de lo Contencioso Administrativo de la ciudad de San Pedro Sula, Departamento de Cortés.

MOTIVO DEL REPARO: *Por haber emitido sin considerar algunos requisitos legales estipulados en el Pliego de Condiciones, la Sentencia Definitiva de fecha 8 de noviembre del año 2007 que anula el Acto Administrativo consistente en la Resolución número GG-54-04-2007 de fecha 16 de abril de 2007, emitida por el Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria, en la que se declaraba fracasada la Licitación Pública Internacional N° 01/2006 referente al suministro de una embarcación marina tipo remolcador, condenando a la Empresa Nacional Portuaria a adjudicar a la sociedad Eléctrica, S. A. de C. V. la mencionada Licitación.*

TIPO DE RESPONSABILIDAD: *Civil Individual.*

MONTO: *TREINTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SIETE LEMPIRAS CON 10/100 (L.35,287,807.10)*



CAPITULO IV

FUNDAMENTOS LEGALES

DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA

Artículo 222 (Reformado)

El Tribunal Superior de Cuentas es el ente rector del sistema de control de los recursos públicos, con autonomía funcional y administrativa de los Poderes del Estado, sometido solamente al cumplimiento de la constitución y las leyes. Será responsable ante el Congreso Nacional de los actos ejecutados en el ejercicio de sus funciones.

El Tribunal Superior de Cuentas tiene como función la fiscalización a posteriori de los fondos, bienes y recursos administrados por los poderes del Estado, Instituciones descentralizadas y desconcentradas, incluyendo los Bancos estatales o mixtos, la Comisión Nacional de Bancos y Seguros.

Las Municipalidades y de cualquier otro órgano especial o privado que reciba o administre recursos públicos de fuentes internas o externas.

En cumplimiento de su función deberá realizar el control financiero, de gestión y de resultados, fundados en la eficiencia y eficacia, economía, equidad, veracidad y legalidad. Le corresponde, además, el establecimiento de un sistema de transparencia en la gestión de los servidores públicos, la determinación del Enriquecimiento ilícito y el control de los activos, pasivos y en general, del patrimonio del Estado. Para cumplir con su función el Tribunal Superior de Cuentas tendrá las atribuciones que determine su Ley Orgánica.

Artículo 321

Los servidores del Estado no tienen más facultades que los que expresamente les confiere la Ley. Todo acto que ejecuten fuera de la Ley es nulo e implica responsabilidad.

Artículo 323

Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella.

DE LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS

Artículo 3

ATRIBUCIONES. El Tribunal como ente rector del sistema de control, tiene como función constitucional la fiscalización a posteriori de los fondos, bienes y recursos administrados por los poderes del Estado, instituciones descentralizadas y



desconcentradas, incluyendo los bancos estatales o mixtos, la Comisión Nacional de Bancos y Seguros, las municipalidades y de cualquier otro órgano especial o

ente público o privado que reciba o administre recursos públicos de fuentes internas o externas.

En el cumplimiento de su función deberá realizar el control financiero, el de gestión y resultados, fundados en la eficacia y eficiencia, economía, equidad, veracidad y legalidad. Le corresponde, además el establecimiento de un sistema de transparencia en la gestión de los servidores públicos, la determinación del enriquecimiento ilícito y el control de los activos, pasivos y, en general, del patrimonio del Estado.

Artículo 4

SUJETOS PASIVOS DE LA LEY. Están sujetos a las disposiciones de esta Ley:

Numeral 4

La Administración Pública descentralizada; incluyendo las autónomas, semiautónomas y municipalidades.

Artículo 31

ADMINISTRACION DEL TRIBUNAL. Para el cumplimiento de sus objetivos institucionales el Tribunal tendrá las funciones administrativas siguientes:

Numeral 3

Conocer de las irregularidades que den lugar a responsabilidad administrativa, civil o penal y darles el curso legal correspondiente.

Artículo 54

FUNCIÓN DE PROBIDAD. Para cumplir la función de probidad y ética públicas, corresponden al Tribunal las atribuciones siguientes:

Numeral 4

Comprobar de oficio o a solicitud de cualquiera de los miembros del Comité Consultivo de la Oficina Normativa de Contratación y Adquisiciones, prevista en el Artículo 30 de la Ley de Contratación del Estado, que en los procedimientos de selección y contratación que se llevan a cabo, se le de cumplimiento a los principios de legalidad, eficiencia, publicidad, transparencia, igualdad y libre competencia establecidos en los Artículos 5, 6 y 7 de dicha Ley.

Artículo 69

CONTRALORÍA SOCIAL. La Contraloría Social, para los efectos de esta Ley, se entenderá como el proceso de participación de la ciudadanía, dirigido a



colaborar con el Tribunal en las funciones que le corresponden; y, para coadyuvar a la legal, correcta, ética, honesta, eficiente y eficaz administración de los recursos y bienes del Estado; asimismo al debido cumplimiento de las obligaciones y responsabilidades de los sujetos pasivos y de los particulares en sus relaciones patrimoniales con el Estado.

Artículo 70

ALCANCES DE LA CONTRALORÍA SOCIAL. Corresponde al Tribunal con el objeto de fortalecer la transparencia en la gestión pública, establecer instancias y mecanismos de participación de la ciudadanía, que contribuyan a la transparencia de la gestión de los servidores públicos y a la investigación de las denuncias que se formulen acerca de irregularidades en la ejecución de los contratos.

Artículo 79

RECOMENDACIONES. Los informes se pondrán en conocimiento de la entidad u órgano fiscalizado y contendrán los comentarios, conclusiones y recomendaciones para mejorar su gestión. Las recomendaciones, una vez comunicadas, serán de obligatoria implementación, bajo la vigilancia del Tribunal.

De igual manera se les notificarán personalmente o por cualquiera de los medios que señala el Artículo 89 de esta Ley, los hechos que den lugar a los reparos o responsabilidades en que hayan incurrido los servidores públicos que laboren en la entidad u órgano.

Artículo 84

PROCEDIMIENTO DE FISCALIZACIÓN. Las actuaciones derivadas de la acción fiscalizadora se iniciarán por mandato del propio Tribunal, quien una vez concluidas las mismas, dictará, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes el informe provisional correspondiente, el cual se notificará a quien corresponda y podrá ser impugnado dentro del término de treinta (30) días hábiles.

Artículo 82

ACTUACIONES SUMARIALES. En el ejercicio de sus potestades constitucionales y legales, el Tribunal, además de las fiscalizaciones y las otras actuaciones que lleve a cabo, podrá instruir sumarios administrativos o realizar investigaciones especiales de oficio o a petición de parte interesada, cuando a su juicio considere que existe causa justificada para realizarla. En los casos de sumario administrativo o de investigaciones especiales, se deberá resguardar a los indiciados el derecho de defensa y las demás garantías del debido proceso.



Artículo 84

PROCEDIMIENTO DE FISCALIZACION. Las actuaciones derivadas de la acción fiscalizadora se iniciarán por mandato del propio Tribunal, quien una vez concluidas las mismas, dictará, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes el informe provisional correspondiente, el cual se notificará a quien corresponda y podrá ser impugnado dentro del término de treinta (30) días hábiles.

Artículo 89

NOTIFICACIONES. Las notificaciones podrán efectuarse por cualquiera de los medios siguientes:

- 1) Notificación personal en las oficinas del Tribunal;
- 2) Cédula de notificación entregada en el domicilio, residencia o lugar de trabajo de la persona a notificar;
- 3) Correo certificado, presumiéndose que se ha recibido la notificación desde la fecha del comprobante de entrega; y,
- 4) Mediante publicación en un diario de circulación nacional; en este caso los efectos de la notificación se comenzarán a contar a partir del día siguiente de su publicación.

Si la persona que debe ser notificada se encontrare en el extranjero, la notificación se efectuará por conducto de un representante diplomático o consular de la República de Honduras.

Artículo 95

ACCIÓN CIVIL. Firme que sea la resolución, que tendrá el carácter de título ejecutivo, el Tribunal procederá a trasladar el respectivo expediente a la Procuraduría General de la República, para que inicie las acciones civiles que sean procedentes. Se cobrarán intereses calculados a la tasa máxima activa promedio que aplique el sistema financiero nacional, hasta el momento del pago efectuado por el sujeto con responsabilidad civil y desde la fecha en que la resolución se tornó ejecutoriada.

DEL REGLAMENTO DE LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS

Artículo 119

DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL. De conformidad al Artículo 31 numeral 3) de la Ley del Tribunal Superior de Cuentas, la responsabilidad civil se determinará cuando se origine perjuicio económico valuable en dinero, causado al Estado o una entidad, por servidores públicos o por particulares. Para la determinación de esta clase de responsabilidad se sujetará entre otros a los siguientes preceptos.



Numeral 3

Los servidores públicos o particulares serán individualmente sujetos de responsabilidad civil, cuando en los actos o hechos que ocasionaron el perjuicio, se identifica a una sola persona como responsable; será solidaria, cuando varias personas resultaren responsables del mismo hecho, que causa perjuicio al Estado.

Artículo 139

SUMARIOS ADMINISTRATIVOS E INVESTIGACIONES ESPECIALES DE OFICIO. La instrucción de sumarios administrativos y las investigaciones especiales de oficio, son las que realizará el Tribunal por su propia decisión al tener conocimiento de hechos o actuaciones realizadas por cualesquiera de los sujetos pasivos y que a su juicio amerite la fiscalización o investigación de sus fondos, bienes y recursos administrados.- Asimismo lo hará a petición de parte interesada, cuando a su juicio considere existe causa justificada para realizarlo.

La verificación de los sumarios administrativos e investigaciones especiales será dentro de los treinta (30) días calendario de iniciado; dentro de los diez (10) días hábiles siguientes dictará resolución en la que ordenará la continuación del procedimiento que corresponda o dará por concluido el procedimiento sumarial, en cuyo caso mandará archivar las diligencias. Si ordena la continuación del procedimiento, notificará el Informe Provisional correspondiente y podrá ser impugnado dentro del término de treinta (30) días hábiles; si la parte interesada lo solicitare, podrá aprobarse la apertura a pruebas por un término no inferior a cinco (5) días ni superior a diez (10) días hábiles. El Tribunal podrá disponer de oficio y en cualquier momento de cuantas pruebas considere pertinentes para producir la resolución, la que se emitirá dentro del término de (10) días hábiles de expirado el plazo de la impugnación o agotado el período de prueba.

DE LA LEY DE CONTRATACION DEL ESTADO

Artículo 1

AMBITO DE APLICACIÓN. Los contratos de obra pública, suministro de bienes o servicios y de consultoría que celebren los órganos de la Administración Pública Centralizada y descentralizada, se registrarán por la presente Ley y sus normas reglamentarias.

La presente Ley es igualmente aplicable a contratos similares que celebren los Poderes Legislativos y Judicial o cualquier otro organismo estatal que se financie con fondos públicos, con las modalidades propias de su estructura y ejecución presupuestaria.

En todo caso, en la medida que disposiciones de un tratado o convenio internacional del que el Estado sea parte o de un convenio suscrito con organismos de financiamiento externo establezcan regulaciones diferentes,



prevalecerán éstas últimas; en todos los demás aspectos en que no exista contradicción, la contratación se regirá por la presente Ley.

Los contratos de gestión de servicios públicos, de concesión de uso del dominio público o de concesión de servicios u obras públicas, se regirán por las disposiciones legales especiales sin perjuicio de la aplicación supletoria de los principios generales de la presente Ley.

Artículo 39

PLIEGO DE CONDICIONES. El Pliego de Condiciones incluirá la información necesaria para que los interesados puedan formular validamente sus ofertas; su contenido incluirá las reglas especiales de procedimiento, los requisitos de las ofertas y los plazos, también incluirá el objeto, las especificaciones técnicas y las condiciones generales y especiales de contratación, según se dispongan reglamentariamente.

DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACION DEL ESTADO

Artículo 14

CONTRATOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO. Teniendo en cuenta el régimen de derecho Administrativo de las contrataciones de obras públicas, suministro de bienes y servicios de consultoría, según dispone el artículo 3 de la Ley, las normas de dicho ordenamiento se aplicarán en el siguiente orden:

- a) Constitución de la República;
- b) Instrumentos internacionales relativos a la contratación administrativa;
- c) Ley de Contratación del Estado y demás normas legales relativas a la contratación administrativa;
- d) Ley General de la Administración Pública, normas legales relativas a la administración financiera y demás regulaciones legislativas relacionada con la actividad administrativa;
- e) El Presente Reglamento;
- f) Los demás Reglamentos especiales que se dicten en materias relacionadas con la contratación administrativa; El pliego de condiciones o bases del concurso que rijan cada procedimiento de contratación.

DEL CODIGO CIVIL

Artículo 1522

La prueba de inspección personal del Juez sólo será eficaz en cuanto claramente permita al Tribunal apreciar, por las exterioridades de la cosa inspeccionada, el hecho que trate de averiguar.



Artículo 1523

La inspección practicada por un Juez podrá ser apreciada en la sentencia que otro dicte, siempre que el primero hubiere consignado con perfecta claridad en las diligencias los detalles y circunstancias de la cosa inspeccionada.

CAPITULO V

CONCLUSIONES

En la investigación especial practicada a la Empresa Nacional Portuaria concluyó lo siguiente:

Sobre el hecho denunciado referido a que Edwin Araque en su condición de Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria (ENP) no se encontraba facultado para declarar fracasado el proceso de Licitación Pública Internacional N° 01/2006 referente al “Suministro de una Embarcación Marina del Tipo Remolcador, con Potencia Total entre 2,500 y 3,000 BHP para el Servicio Costero y Operaciones de Puerto” causando que la Empresa Nacional Portuaria (ENP) pagara TREINTA CINCO MILLONES DE MEPIRAS (L. 35,000,000.00) adicionales por el suministro del remolcador Harry Brautigam, se encontró que el señor Edwin Araque en su condición de Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria si se encontraba facultado para declarar fracasado el presente proceso fundamentado en el Acta N° 750 fechada el 12 de octubre del año 2006 y el numeral 16 referente a la Revisión Final y Recomendaciones del Pliego de Condiciones y el presente proceso se declaro fracasado de conformidad al Pliego de Condiciones y la Ley de Contratación del Estado.

El Licenciado Edwin Araque, Gerente General de la ENP mediante Memorando fechado el 16 de abril del año 2007 envió a la Abogada María Victoria Pike, Jefa División Servicios Generales, la Resolución N° GG-54-04/2007, la cual manifiesta que se cuenta con la recomendación de la Comisión Evaluadora de Licitaciones y la opinión de Asesoría Legal, de declarar fracasada la Licitación Pública Internacional N° 01/2006 en vista de la inadmisibilidad de las ofertas presentadas por las empresas participantes al no cumplir algunos requisitos legales solicitados en el Pliego de Condiciones. Considerando además que de conformidad a la delegación emitida por el Consejo Directivo de la ENP, en Sesión Ordinaria mediante Acta N° 750 fechada el 12 de octubre del año 2006, en la cual se facultó a la Gerencia General para emitir resoluciones de inicio de procesos de licitación, así como declarar desiertos o fracasados los referidos procesos, resolvió declarar



fracasada la presente Licitación y autorizar el inicio de un nuevo proceso de Licitación Pública Internacional.

Posteriormente la ENP comunicó a las empresas ELECTRICA, S.A. DE C.V., REPRIMHSA y J. A. TELCOM mediante notas fechadas el 20 de abril del año 2007, que dicha Licitación había sido declarada fracasada.

Provocando de esta manera que la empresa ELECTRICA S.A. de C.V. por medio de la Abogada Wendy Vanessa Rodríguez López, en su condición de Apoderada

Legal interpuso la demanda con número de ingreso N° 041-2007 S.P.S., contra el señor Edwin Araque Bonilla, Gerente General de la ENP en ese momento, pidiendo Nulidad de un Acto Administrativo consistente en la Resolución Final de un proceso de Licitación por ser contraria a Derecho, por haber declarado fracasado el presente proceso de Licitación aduciendo incumplimiento de requisitos legales solicitados en el Pliego de Condiciones. En dicha demanda manifestaban haber cumplido con los requisitos legales que según la ENP habían incumplido. A continuación se realiza la relación de los hechos que originan la demanda, lo estipulado en el Pliego de Condiciones, lo que manifestó la ENP y lo estipulado en la Sentencia Definitiva, lo cual fue desarrollado ampliamente en la Tabla 1 del presente informe:

HECHO N° 1 DEMANDADO POR LA EMPRESA ELECTRICA S.A. de C.V.

Se solicitó el Poder de Administración del Gerente General cuando en Derecho Mercantil el nombramiento de un Gerente conlleva inherentes las facultades generales de administración.

LO ESTIPULADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES

7.3.1 Documentación Legal inciso b) numeral IX "Fotocopia autenticada del Poder General de Administración otorgado al Representante Legal de la empresa y sus modificaciones actualizadas; tales documentos deben estar correctamente registrados.

CONTESTACION DE LA EMPRESA NACIONAL PORTUARIA

Se Fundamentó en el artículo 209 del Código de Comercio que estipula lo siguiente "La representación judicial y extrajudicial de la sociedad, corresponderá al administrador o al consejo de administración, que actuará por medio de su presidente. El uso de la firma social corresponderá al administrador, al consejero o consejeros que se determinen y a falta de designación, al presidente del consejo. Si la escritura social lo autoriza, el consejo podrá delegar especialmente sus facultades de administración y representación en un consejo delegado o en las comisiones que al efecto designe, quienes deberán atenerse a las instrucciones que reciban de aquel y darle periódicamente cuenta de su gestión." También se fundamentó en el artículo 28 de la escritura de



Constitución de la empresa ELECTRICA S.A. de C.V. que a la letra estipula **“El Consejo de Administración le corresponde el uso de la firma social, así como la representación de la Sociedad.”** Dentro de sus facultades generales de Administración y sin que esta numeración implique limitación de ellas, le corresponderá: a)...b)...c)... **Nombrar y remover Gerentes y Sub-gerentes y señalarles las atribuciones que a cada uno corresponden, las que se harán constar en el respectivo documento de poder que se les otorgue.**

SENTENCIA DEFINITIVA

En la sentencia definitiva fechada el 8 de noviembre del año 2007 se estipulo textualmente lo siguiente “Que al hacer una revisión del marco legal que implica tanto la escritura de constitución de la Sociedad ELECTRICA S.A. de C.V. así como las leyes mercantiles que rigen en materia, se aprecia que el señor Jorge Adalberto Rodríguez fue nombrado como Gerente General de la sociedad demandante en el propio instrumento de constitución societario, instrumento este que señala como facultad del Consejo de Administración el hecho de poder nombrar y remover Gerentes y Sub-gerentes y señalarles las funciones a cada uno corresponden, pero tal disposición no debe ser interpretada como una restricción a las facultades que por su mismo cargo tiene el Gerente...” De igual forma estipulo literalmente lo siguiente “Que la parte demandante acredito en juicio, una diversidad de contratos administrativos que fueran suscritos entre la Empresa Nacional Portuaria (ENP) y la Sociedad ELECTRICA S.A. de C.V. en donde los mismos comparece el señor JORGE ADALBERTO RODRIGUEZ en su condición ya antes dicha...”

HECHO N° 2 DEMANDADO POR LA EMPRESA ELECTRICA S.A. de C.V.

“...se aprecia que se adjunto fotocopia autenticada de Constancia/Certificación de la Secretaría de Industria y Comercio, bajo número 1047-2002, en el cual Calder Enterprises Ltd., empresa con la cual Damen Shipyards otorga la distribución y representación en toda América...”

LO ESTIPULADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES

7.3.1 Documentación Legal inciso b) numeral XIII estipula textualmente lo siguiente “Constancia o certificación extendida por la Secretaría de Industria y Comercio que acredite que el oferente es distribuidor o representante autorizado de la marca del equipo ofertado.”

CONTESTACION DE LA EMPRESA NACIONAL PORTUARIA

“...De conformidad a la Constancia de Industria y Comercio presentada por la Sociedad Mercantil denominada ELECTRICA S.A. de C.V., esta es REPRESENTANTE DEL DISTRIBUIDOR y lo que se exigió es la REPRESENTACION DE FABRICANTE, dicho requisito fue cumplido a cabalidad por las otras dos compañías oferentes, por lo que no entendemos en que basa su impugnación la ahora demandante al pretender que se le de un trato preferencial...”



SENTENCIA DEFINITIVA

“Alega la demandante en cuanto al segundo motivo de descalificación, que de la simple revisión de la oferta presentada, se aprecia que acompaño fotocopia autenticada de Constancia/Certificación de la Secretaría de Industria y Comercio, misma que fue concedida por la Secretaría de Industria y Comercio bajo número 1047-2002, en el cual Calder Enterprises Ltd., empresa con la cual Damen Shipyards otorga la distribución y representación en toda America...”

HECHO Nº 3 DEMANDADO POR LA EMPRESA ELECTRICA S.A. de C.V

“... además el acto administrativo impugnado ha sido dictado por un órgano absolutamente incompetente, lo que genera que el acto sea nulo, tal como dispone el artículo 34 letra a) de la Ley de Procedimiento Administrativo, circunstancia esta última que se demostrara en el transcurso del juicio.”

LO ESTIPULADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES

16 Revisión final y Recomendaciones estipula textualmente lo siguiente “Al siguiente día hábil del recibo de los documentos subsanados, la Comisión Evaluadora de Licitaciones tendrá tres (3) días hábiles para emitir su dictamen final. La Comisión Evaluadora de Licitaciones presentará a la Gerencia General de la ENP el informe que resuma los hechos y resultados del proceso de la presente licitación, así como las recomendaciones que correspondan. Al siguiente día hábil del recibo del informe referido en el párrafo anterior, la Gerencia General someterá al Consejo Directivo de la ENP la adjudicación de la presente licitación, o bien, la declarará desierta o fracasada, según corresponda.”

CONTESTACION DE LA EMPRESA NACIONAL PORTUARIA

“... La Resolución GG-54-04/2007 emitida por la Gerencia General de la Empresa Nacional Portuaria en fecha dieciséis de abril del año 2007, en donde se declara FRACASADA la Licitación Pública Internacional Número 01/2006 para el Suministro de una Embarcación Marina Tipo remolcador con potencia entre 2,500 y 3,000 BHP, para el Servicio Costero y operaciones de Puerto resolución tomada en concordancia con la Resolución de la Sesión Ordinaria Número 750, de fecha doce de octubre del año dos mil seis, y el párrafo final del artículo dieciséis del pliego de condiciones de la Licitación Pública Internacional Número 01/2006, en donde se autorizó a la Gerencia general para que de inicio a los procesos de Licitación Pública y Privada; asimismo pueda declarar fracasada o desiertas las mismas, relevándose, el Consejo Directivo, la facultad de adjudicar Contratos.”

SENTENCIA DEFINITIVA

“Que con el medio de prueba número dos denominado Inspección Persona del señor Juez propuesto y evacuado por la parte demandada, de fecha 19 de junio del año 2007, la misma no pudo acreditar que mediante Acta de la sesión Ordinaria Nº 750 de fecha 12 de octubre del año dos mil seis, el Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria tenía la facultad delegada para declarar



fracasada la Licitación Pública Internacional 01/2006. Ya que la delegación tal y como lo establece el artículo 5 de la Ley de Procedimiento Administrativo es el acto por el cual el órgano superior delega en el inferior un determinado conjunto de facultades, pero esta delegación debe ser expresa y en ningún momento se puede presumir; y al hacer una revisión del acta precitada no se aprecia que el Consejo directivo como órgano máximo de dirección de la Empresa Nacional Portuaria haya delegado dicha facultad, instrucción obligatoria o circunstancia en el Gerente General. De conformidad con el artículo 34 literal a) de la Ley de Procedimiento Administrativo, el acto administrativo es nulo cuando fuere dictado por un órgano absolutamente incompetente. Igualmente los artículos 3 y 5 de dicho cuerpo legal establecen que la competencia es irrenunciable y se ejercerá por los órganos que le tengan atribuida por ley...”

Después de analizar la Sentencia Definitiva, se encontraron algunas dudas que debían de ser aclaradas por el Abogado Mario Augusto Peraza Nolasco, Ex – Juez de Letras de lo Contencioso Administrativo de la ciudad de San Pedro Sula, Departamento de Cortés, por lo cual el día 2 de septiembre del año 2009 se le tomó una Declaración Jurada referente a los aspectos y fundamentos legales considerados para fallar en contra de la Empresa Nacional Portuaria, obteniéndose los siguientes resultados:

HECHO N° 1 SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES

7.3.1 Documentación Legal inciso b) numeral IX “Fotocopia autenticada del Poder General de Administración otorgado al Representante Legal de la empresa y sus modificaciones actualizadas; tales documentos deben estar correctamente registrados.

LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA

En este aspecto se le preguntó al Abogado Peraza lo siguiente ¿Por qué consideró usted, para emitir la Sentencia Definitiva, que la empresa Eléctrica S.A. de C.V. cumplió con el requisito legal solicitado en el Pliego de Condiciones numeral 7.3.1 inciso b numeral IX referente a la Documentación Legal que textualmente estipula lo siguiente; “Fotocopia autenticada del Poder General de Administración otorgado al Representante Legal de la empresa y sus modificaciones actualizadas; tales documentos deben estar correctamente registrados”? Cuando el Poder General que presentó la empresa Eléctrica S.A. de C.V. en la subsanación, no se encontraba debidamente registrado.

La respuesta del Abogado Peraza es la que sigue textualmente: “Consideraba que en la Escritura se encontraba el nombramiento del Gerente General con las facultades generales de mandato y la representación legal de la empresa y además que la escritura esta registrada.”



Existiendo una repregunta del Técnico Legal del Departamento de Control y Seguimiento de Denuncias de este Tribunal, siendo esta la siguiente: En la Escritura de Constitución Artículo 28 estipula textualmente “El Consejo de Administración corresponde el uso de la firma social, así como la representación de la Sociedad y Dentro de las facultades generales de administración y sin que esta enumeración implique limitación, le corresponderá inciso c) Nombrar y remover Gerentes y Sub-Gerentes y señalarles las atribuciones que a cada uno corresponden”, de conformidad de lo antes expuesto ¿No consideró que el Gerente General pudo haber sido removido en otra persona o en otro profesional y precisamente por esa razón la Empresa Nacional Portuaria en su Pliego de Condiciones solicitaba a la Empresas Oferentes un Poder de Administración Actual y debidamente registrado?

Respondiendo literalmente el Abogado Peraza “que ese es el criterio de la Abogada Linda Ly Alvarado y que su criterio es lo que esta establecido en la Sentencia ampliamente y fundamentada en el Principio de Celeridad, Economía y Eficacia en el Artículo 19 de la Ley de Procedimientos Administrativos relacionado con el Artículo 64 de la Constitución de la Republica y los fundamentos de la sentencia.”

ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS

El análisis hecho por este Tribunal referente a los fundamentos legales estipulados en la Sentencia Definitiva y en la Declaración Jurada es de la siguiente opinión: En cuanto a la Fotocopia autenticada del Poder general de Administración otorgado al

Representante Legal de la empresa y sus modificaciones actualizadas; tales documentos deben estar correctamente registrados, solicitado en el Pliego de Condiciones se encontró que la empresa ELECTRICA S.A. de C.V. en su oferta original presentó únicamente la Escritura Pública de Constitución en la cual el artículo 28 estipula textualmente lo siguiente **“El Consejo de Administración corresponde el uso de la firma social, así como la representación de la sociedad.- Dentro de sus facultades generales de Administración y sin que esta enumeración implique limitación de ellas, le corresponderá: a)...b)...c) Nombrar y remover Gerentes y Sub-gerentes y señalarles las atribuciones que a cada uno corresponden, las que se harán constar en el respectivo documento de poder que se les otorgue.”**

El Artículo 32 de la misma escritura estipula textualmente lo siguiente:

“La Administración inmediata de la Sociedad, la realizará el Consejo de Administración por medio del o los Gerentes que nombre, a quienes se les señalarán sus facultades y obligaciones en el poder que se les otorgue.”

Con dichos artículos citados, reafirman la necesidad de que la empresa ELECTRICA S.A. DE C.V. debió de presentar el Poder de Administración tal y como se solicitó en el Pliego de Condiciones, ya que lo estipulado en la Ley de



Contratación del Estado en el artículo 39 estipula textualmente lo siguiente: **“El Pliego de Condiciones incluirá la información necesaria para que los interesados puedan formular validamente sus ofertas; su contenidos incluirá las reglas especiales de procedimiento, lo requisitos de las ofertas y los plazos, también incluirá el objeto, las especificaciones técnicas y las condiciones generales y especiales de contratación, según se dispongan reglamentariamente.”**

El Abogado Mario Augusto Peraza Nolasco, manifestó en la Declaración Jurada que su criterio son los fundamentos de la Sentencia Definitiva, entre para este caso específico aplicó el artículo 23 del Código del Comercio el cual estipula textualmente lo siguiente “La representación de las sociedades mercantiles corresponderá a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes a su finalidad, salvo lo que expresamente establezcan la ley o los estatutos.” Siendo muy claro el artículo 32 de la Escritura Pública de Constitución de la empresa ELECTRICA S.A. DE C.V. citado anteriormente el cual claramente estipula que a los gerentes que nombre el Consejo de Administración **se les señalarán sus facultades y obligaciones en el poder que se les otorgue.**

En la misma Declaración Jurada Fundamenta su decisión en el artículo 19 de la Ley de Procedimiento Administrativo referente al Principio de Celeridad, Economía y Eficiencia, el cual textualmente estipula: “Los órganos administrativos desarrollarán su actividad, sujetándose a la jerarquía normativa establecida en el Artículo 7 de la Ley General de la Administración Pública y con arreglo a normas de economía, celeridad y eficacia, a fin de lograr una pronto y efectiva satisfacción del interés general. En los casos que la Ley atribuya a los órganos potestades discrecionales, se procederá dentro de los límites de las mismas y en función del fin para el que hubieran sido atribuidas.”

Aquí es muy importante citar el artículo 1 de la Ley de Contratación del Estado **“Los contratos de obra pública, suministro de bienes o servicios y de consultoría que celebren los órganos de la Administración Pública Centralizada y Descentralizada, se regirán por la presente Ley y sus normas reglamentarias...”**

En cuanto a la aplicación de leyes en la contratación de obras públicas, suministro de bienes y de servicios de consultoría siguen el siguiente orden según el artículo 14 del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado:

“a) Constitución de la República;

b) Instrumentos internacionales relativos a la contratación administrativa;

c) Ley de Contratación del Estado y demás normas legales relativas a la contratación administrativa;..”



Se encontró que en la subsanación ELECTRICA presento el Poder de Administración sin registrarlo.

Finalmente el Abogado Peraza aplicó el Artículo 64 de la Constitución de la República el cual estipula textualmente lo siguiente “No se aplicarán leyes o disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden, que regulen el ejercicio de las declaraciones, derechos y garantías establecidas en esta Constitución, si los disminuyen, restringen o tergiversan.” **Encontrándose que no existe relación con este punto.**

Por todo lo expuesto anteriormente, se considera que la ENP tenía razón, al no considerar que este requisito legal había sido cumplido por la empresa.

HECHO Nº 2 SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES

7.3.1 Documentación Legal inciso b) numeral XIII estipula textualmente lo siguiente “Constancia o certificación extendida por la Secretaría de Industria y Comercio que acredite que el oferente es distribuidor o representante autorizado de la marca del equipo ofertado.”

LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA

En este aspecto se le preguntó al Abogado Peraza lo siguiente ¿Por qué consideró usted que la empresa Eléctrica S. A. de C.V. cumplió con el requisito legal establecido en el Pliego de Condiciones numeral 7.3.1 inciso b numeral XIII referente a la Documentación Legal que literalmente estipula; “Constancia o Certificación extendida por la Secretaria de Industria y Comercio que acredite que el oferente es Distribuidor o Representante autorizado de la marca del equipo ofertado”? Existiendo además una nota fechada el 22 de marzo del año 2007, en la cual la Empresa Nacional Portuaria, claramente solicitaba que se subsanara textualmente lo siguiente “Constancia o Certificación extendida por la Secretaría de Industria y Comercio, que acredite que el Oferente es Distribuidor o Representante autorizado del fabricante del equipo ofertado, en el presente caso, Damen Shipyards Galatz, lugar donde será construido el remolcador, de conformidad a las notas que obran en los folios 165 y 191 de la oferta presentada por Eléctrica S.A.” y sin embargo la empresa Eléctrica S.A. en respuesta a la

subsanación solicitada por la ENP, respondió con la misma Constancia de la empresa Calder Enterprises Ltd., que ya había presentado en la oferta?

Respondiendo el Abogado lo siguiente textualmente “Lo que la Ley exige es el registro vamos a lo mismo el Principio de Celeridad, Economía y Eficacia, el consideró que era lo correcto. A mi criterio probando que Calder era el Concedente de la representación”.



ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS

En este aspecto se encontró que la empresa ELECTRICA S.A. de C.V., presento la Constancia de la Secretaría de Industria y Comercio de la empresa Calder Enterprises Limited fechada el 19 de de noviembre del año 200, pero mediante nota fechada el 22 de marzo del año 2007 la ENP solicito a ELECTRICA S.A. de C.V., en el numeral 4 textualmente lo siguiente “Constancia o Certificado extendida por la Secretaría de Industria y Comercio, que acredite que el oferente es Distribuidor o Representante autorizado del fabricante del equipo ofertado, en el presente caso, Damen Shipyards Galatz, lugar donde será construido el remolcador, de conformidad a las notas que obran en los folios 165 y 191 de la oferta presentada por Eléctrica S.A.”

Presentando ELECTRICA S.A. después de esta nota la misma Certificación presentada en la Oferta Original.

Es importante mencionar que si la empresa tuvo dudas de quien debía de extender dicha Constancia el Pliego de Condiciones contemplaba en los numeral 3 y 10 el procedimiento para aclaración o subsanación y este último estipula textualmente lo siguiente “Al no haber solicitud de aclaraciones u observaciones en el término antes mencionado, se entenderá que los oferentes aceptan incondicionalmente todos los requerimientos técnicos y legales solicitados en este pliego de condiciones. No se aceptará de parte de ningún oferente, el desconocimiento de alguna situación particular que pudiere afectar posteriormente el valor de su oferta.”

Procedimiento que no fue utilizado por ELECTRICA S.A., razón por la cual presento nota de CALDER ENTERPRISES LIMITED, y no DAMEN SHIPYARDS GALATZ, empresa que en toda la oferta presentada por ELECTRICA S.A. acredita que es el fabricante, no encontrándose en el mismo documentación, información o referencia sobre CALDER ENTERPRISES LIMITED.

Existe además una nota de fechada el 26 de febrero del año 2007 en la cual el señor M.A. Van Oord, Director de Ventas Américas de la empresa DAMEN SHIPYARDS GORINCHEM, manifiesta que la empresa Electrica, S.A. de C.V. , San Pedro Sula, Honduras es la representante exclusiva de B.V. Scheepswerf Damen Gorinchem (Damen Shipyards Gorinchem) para todos los bienes y servicios que la misma produce y vende, comprendiendo embarcaciones, equipos náuticos, repuestos, instrumental, equipamiento antipolución y asesorías técnicas, siendo esta la nota que la empresa ELECTRICA S.A. debió de certificar en la Secretaría de Industria y Comercio para presentar en la oferta.



Por todo lo expuesto anteriormente, se considera que la ENP tenía razón, al no considerar que este requisito legal había sido cumplido por dicha empresa

HECHO Nº 3 SOLICITADO EN EL PLIEGO DE CONDICIONES

16 Revisión final y Recomendaciones estipula textualmente lo siguiente “Al siguiente día hábil del recibo de los documentos subsanados, la Comisión Evaluadora de Licitaciones tendrá tres (3) días hábiles para emitir su dictamen final. La Comisión Evaluadora de Licitaciones presentará a la Gerencia General de la ENP el informe que resuma los hechos y resultados del proceso de la presente licitación, así como las recomendaciones que correspondan. Al siguiente día hábil del recibo del informe referido en el párrafo anterior, la Gerencia General someterá al Consejo Directivo de la ENP la adjudicación de la presente licitación, o bien, la declarará desierta o fracasada, según corresponda.”

LO MANIFESTADO POR EL ABOGADO MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO EN LA DECLARACION JURADA

Sobre este tercer aspecto se le pregunto lo siguiente; Abogado Peraza, usted en la Sentencia Definitiva en el Considerando Quince (15) manifestó textualmente lo siguiente “Que con el medio de prueba número dos denominado Inspección Personal del Señor Juez propuesto y evacuado por la parte demandada, que obra en folio 166, de fecha 19 de junio del año 2007, la misma no pudo acreditar que mediante Acta de Sesión Ordinaria Nº 750 de fecha 12 de octubre del año 2006, el Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria tenía la facultad delegada para declarar fracasada la Licitación Pública Internacional 01/2006. Ya que la Delegación tal como lo establece el artículo 5 de la Ley de Procedimiento Administrativo es el acto por el cual el órgano superior delega en el inferior un determinado conjunto de facultades, pero esta delegación debe ser expresa y en ningún momento se puede presumir;” sin embargo en relación a lo anterior hemos analizado dicha acta en la cual en la pagina 38 se expuso textualmente “...Autorizar a la Administración para que en las futuras contrataciones deba iniciar los procesos con la Licitación Pública y Concursos, en el caso de que se declaren desiertas o fracasadas, se procederá a una nueva Licitación Pública y si nuevamente se declaren desiertas o fracasadas, se procederá con la Licitación Privada o con la Contratación Directa si fuera el caso”. ¿Por qué razón no consideró que en el Acta 750, fechada el 12 de octubre del año 2006, existe expresa tal facultad?

Respondiendo él textualmente lo siguiente “La misma resolución lo esta diciendo, no le esta dando las facultades al Gerente General.”

También se le formuló la siguiente pregunta ¿Qué comentario tiene usted al respecto del Numeral 16 del Pliego de Condiciones del proceso de Licitación



Pública Internacional Número 01/2006 para el Suministro de una Embarcación Marina del Tipo Remolcador, con Potencia Total entre 2,500 y 3,000 BHP, para el Servicio Costero y Operaciones de Puerto, referente a la Revisión Final y Recomendaciones, que textualmente estipuló lo siguiente "...Al siguiente día hábil del recibo del informe referido en el párrafo anterior, la Gerencia General someterá al Consejo Directivo de la ENP la adjudicación de la presente licitación, o bien, la declarará desierta o fracasada, según corresponda"? Tal como sucedió en el presente caso de conformidad con lo expuesto en la presente interrogante. ¿Considera usted, que estaba lo suficientemente especificado en el Pliego de Condiciones la facultad delegada al Gerente General de la ENP para declarar fracasada la Licitación Pública Internacional 01/2006? Explique.

Respondiendo literalmente lo siguiente "Si está la Facultad en el Pliego de Condiciones pero me remito a lo que dije anteriormente y que de acuerdo a derecho se toma como no puesto, porque transgrede la Ley aunque haya sido puesto en el Pliego de Condiciones."

ANALISIS HECHO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUENTAS

*Para el análisis de este tercer punto se encontró que el Abogado Peraza no consideró que en el Acta N° 750 fechada el 12 de octubre del año 2006 se encontraba expresa la facultad del Gerente General de la ENP, para declarar fracasado el presente proceso, aunque esta estipulará textualmente lo siguiente "...**Primero:** Autorizar a la Administración para que en las futuras contrataciones deba iniciar los procesos con la Licitación Pública y Concursos, en el caso de que se declaren desiertas o fracasadas, se procederá a una nueva Licitación Pública y si nuevamente se declaren desiertas o fracasadas, se procederá con la Licitación Privada o con la Contratación Directa si fuera el caso."*

En el Pliego de Condiciones se encontró que el numeral 16 referente a la Revisión del Informe Final y Recomendaciones textualmente estipula lo siguiente "Al siguiente día hábil del recibo de los documentos subsanados, la Comisión Evaluadora de Licitaciones tendrá tres (3) días hábiles para emitir su dictamen final.

*La Comisión Evaluadora de Licitaciones presentará a la Gerencia General de la ENP el informe que resuma los hechos y resultados del proceso de la presente licitación, así como las recomendaciones que correspondan. **Al siguiente día hábil del recibo del informe referido en el párrafo anterior, la Gerencia General someterá al Consejo Directivo de la ENP la adjudicación de la presente licitación, o bien, la declarará desierta o fracasada, según corresponda.**"*

Cuando se le preguntó en la Declaración Jurada que sí estaba lo suficientemente especificado en el Pliego de Condiciones la facultad delegada al Gerente General



de la ENP para declarar fracasada la Licitación Pública Internacional 01/2006, el respondió que si está la Facultad en el Pliego de Condiciones pero se remitió a lo que dijo anteriormente y que de acuerdo a derecho se toma como no puesto,

porque transgrede la Ley aunque haya sido puesto en el Pliego de Condiciones, pero no brindó mayor explicación del caso.

Según lo estipulado en el Pliego de Condiciones el Gerente General de la ENP, si tenía la facultad para declarar fracasado el presente proceso de licitación.

Fundamentándose en el Artículo 14 del Reglamento de la Ley de Contratación del Estado que a la letra estipula "Teniendo en cuenta el régimen de Derecho Administrativo de las contrataciones de obras públicas, suministro de bienes y de servicios de consultoría, según dispone el artículo 3 de la Ley, las normas de dicho ordenamiento se aplicarán en el siguiente orden:

a)...b)...c)...d)...e)...f)...g) **El pliego de condiciones o bases del concurso que rijan cada procedimiento de contratación.**"

Aquí es muy importante hacer la siguiente relación:

El Abogado Peraza en la Sentencia Definitiva manifestó que el Acta N° 750 fechada el 12 de octubre del año 2006, no delegaba al Gerente General expresamente la facultad para declarar fracasada la presente licitación, estipulándose en la misma textualmente lo siguiente "...**Primero: Autorizar a la Administración** para que en las futuras contrataciones deba iniciar los procesos con la Licitación Pública y Concursos, en el caso de que se declaren desiertas o fracasadas, se procederá a una nueva Licitación Pública y si nuevamente se declaren desiertas o fracasadas, se procederá con la Licitación Privada o con la Contratación Directa si fuera el caso."

Pero fundamentó el primer punto referente al cumplimiento del requisito legal sobre el Poder de Administración, en la Sentencia Definitiva con el artículo 23 del Código del Comercio que textualmente estipula lo siguiente "**La representación de las sociedades mercantiles corresponderá a su administrador o administradores,** quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes a su finalidad, salvo lo que expresamente establezcan la ley o los estatutos."

EN AMBOS DOCUMENTOS SE UTILIZA LA PALABRA DE ADMINISTRADOR NO DE GERENTE GENERAL Y SEGÚN EL ANÁLISIS DEL ABOGADO PERAZA EN LOS DOS DOCUMENTOS NO SE ENCUENTRA EXPRESA LA FACULTAD EN LOS GERENTES GENERALES O EN AMBOS DEBERÍA DE ENCONTRARSE EXPRESA, PUESTO QUE LA REDACCIÓN ES SIMILAR.



Así que si consideró el artículo 23 del Código del Comercio para fundamentar el cumplimiento del requisito legal del Poder de Administración entonces debió de considerar que en el Acta N° 750 también se encontraba la facultad.

Con todo lo expuesto en anteriormente, se encontró que la ENP, estaba fundamentada en el Pliego de Condiciones y la Ley de Contratación del Estado para determinar que la empresa ELECTRICA S. A. de C.V. no había cumplido con todos los requisitos legales y que el señor Edwin Araque, Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria de ese momento, se encontraba facultado para declarar fracasado el proceso mediante Acta N° 750 fechada el 12 de octubre del año 2006 (Ver Anexo 34) y el Pliego de Condiciones numeral 16 referente a la Revisión Final y Recomendaciones (Ver Anexo 24), con lo cual se desvirtúa el hecho denunciado.

Se concluyó que la Sentencia Definitiva fechada el 8 de noviembre del año 2009, dictada por el Abogado Mario Augusto Peraza de la Licitación Pública Internacional N° 01/2006 no se consideraron requisitos legales estipulados en el Pliego de Condiciones, ocasionando el pago de TREINTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SIETE LEMPIRAS CON 10/100 (L.35,287,807.10) adicionales por la Empresa Nacional Portuaria, mediante Sentencia Interlocutoria en la Pieza Separada de Incidente, de fecha 25 de junio del año 2008, dictada por la Abogada María Alicia Quesada Bográn, Juez de Letras de lo Contencioso Administrativo con sede en San Pedro Sula, Departamento de Cortés. Esta Sentencia Interlocutoria en la Pieza Separada del Incidente fue dictada por otro Juez porque según lo manifestado por el Abogado Mario Augusto Peraza en la Declaración Jurada el fue recusado del caso y existió una denuncia en Inspectoría hecha contra su persona porque la Empresa Nacional Portuaria consideró que había prejuzgado sobre el Medio de Prueba en el cual no se pudo acreditar que mediante Acta de la Sesión Ordinaria y Acta N° 750 fechada el 12 de octubre del año 2006, el Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria tenía la facultada delegada para declarar fracasada la Licitación Pública Internacional 01/2006. Se comprobó mediante la certificación del Acuerdo N° 678, fechado el 26 de junio del año 2008 que el Abogado Mario Augusto Peraza Nolasco fue destituido de su cargo por situaciones similares en otros casos tal y como se manifestó en dicho acuerdo que literalmente estipula lo siguiente **“...-LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, ACUERDA: 1.-Destituir al Abogado MARIO AUGUSTO PERAZA NOLASCO, del cargo de Juez de Letras de lo Contencioso Administrativo de la ciudad de San Pedro Sula, departamento de Cortés, por inhabilidad o ineficiencia manifiesta en el desempeño de su cargo...”**



CAPITULO VI

RECOMENDACIONES

Recomendación N° 1

Al Gerente General de la Empresa Nacional Portuaria (ENP)

Preparar de una manera detallada y revisar minuciosamente las bases de licitación para procesos posteriores, con la finalidad de prevenir la tergiversación de información que pueda poner en riesgo la transparencia y credibilidad del proceso.

*César Eduardo Santos H.
Director de Participación Ciudadana*

*César A. López Lezama
Jefe de Control y Seguimiento de Denuncias*