CONTRALORÍA GENERAL DEL ESTADO

AUDITORÍA EXTERNA DP MANABI

DPM-0018-2019

AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA

INFORME GENERAL

Examen Especial al análisis de denuncias, por el período comprendido entre el 2015-01-01 y el 2018-07-31; y al proceso preparatorio, precontractual, contractual y ejecución del concurso público internacional para el diseño, financiamiento, equipamiento, ejecución de obras adicionales, operaciones y mantenimiento de la terminal internacional en la AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA, y entidades relacionadas, por el período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018

TIPO DE EXAMEN : EE **PERIODO DESDE :** 2015-01-01 **HASTA :** 2018-04-30

Examen especial al análisis de denuncias, por el período comprendido entre el 2015-01-01 y el 2018-07-31; y al proceso preparatorio, precontractual, contractual y ejecución del concurso público internacional para el diseño, financiamiento, equipamiento, ejecución de obras adicionales, operaciones y mantenimiento de la terminal internacional en la Autoridad Portuaria de Manta, y entidades relacionadas, por el período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018.

RELACIÓN DE SIGLAS Y ABREVIATURAS UTILIZADAS

APM	Autoridad Portuaria de Manta
Avance físico aprobado por Adm. contrato (%)	Avance físico aprobado por la administración del contrato (%)
Cant.	Cantidad
CUR	Comprobante Único de Registro
Def.	Definitivo
Fecha término real o corte EE	Fecha término real o corte del examen especial
G. P.	Gestora Privada
Gbl.	Global
m	Metro
Monto aprobado contract.	Monto aprobado contractualmente
MTOP	Ministerio de Transporte y Obras Públicas
Prórrogas y/o ampl. de plazo	Prórrogas y/o ampliaciones de plazo
Prov.	Provisional
R. O.	Registro Oficial
(sic)	Sin incluir correcciones
TEU	Contenedor(es) de carga (Unidad equivalente a veinte pies)
TIAPM	Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta
Tiempo transc.	Tiempo transcurrido
TM	Tonelada métrica
Unit.	Unitario
USD	Dólares de los Estados Unidos de América

ÍNDICE

CONTENIDO	PÁGINAS
Carta de presentación	1
CAPÍTULO I	
INFORMACIÓN INTRODUCTORIA	
Motivo del examen	2
Objetivos del examen	2
Alcance del examen	2
Base legal	3
Estructura orgánica	4
Objetivos de la entidad	5
Monto de recursos examinados	6
Servidores relacionados	6
CAPÍTULO II	
RESULTADOS DEL EXAMEN	
Evaluación al cumplimiento de recomendaciones	7
Decreto ejecutivo de declaratoria de excepcionalidad para la delegación mediante asociación público privada	7
Declaración de la viabilidad jurídica, técnica y económica de la iniciativa privada	20
Aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas	38
Aprobación de los pliegos del concurso público internacional 001-2016-APM	47
Estipulaciones en los pliegos para evitar el conflicto de intereses en el proceso precontractual	54
Infraestructura eléctrica necesaria para la ejecución del proyecto público	66
Modificaciones a la fecha y hora de presentación de sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica del concurso público internacional 001-2016-APM	72
Oportunidad en la emisión de las circulares modificatorias a los pliegos del concurso público internacional 001-2016-APM	96
Modificación a la bonificación por la iniciativa privada establecida en los pliegos del concurso público internacional 001-2016-APM	105
Variación del requisito de capital propio	112
Modificación del canon fijo y canon variable	128
Recomendación de la Procuraduría General del Estado para la suscripción del contrato de gestión delegada	148
Cláusula contractual garantiza rentabilidad del negocio al gestor privado	154
Cláusula contractual sobre el monto de la inversión del proyecto público	162
Procedimiento de pago por la reparación de los muelles 1 y 2 por las afectaciones causadas por el terremoto de 16 de abril de 2016	168
Inconsistencias en los registros de ingresos por canon variable	191

Pólizas de seguro contratadas por la Gestora Privada 200
Aprobación de estudios de obras nuevas y de reparaciones, posterior a la suscripción de sus contratos, incompletos, y sin documentos justificativos 207
Arrendamiento de locales comerciales en el Malecón Escénico 230

ANEXOS

Anexo 1 Nómina de servidores relacionados con el examen
Anexo 2 Monto de recursos examinados por componente
Anexo 3 Flujo de caja de financiamiento acumulado al valor del año 31 del proyecto
Anexo 4 Retribución de la Entidad Delegante con base en los porcentajes mínimos establecidos en los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, aprobados el 14 de abril de 2016
Anexo 5 Retribución de la Entidad Delegante ejecutada según el Contrato de Gestión Delegada suscrito el 16 de diciembre de 2016
Anexo 6 Diferencias detectadas entre el Valor Facturado y los Documentos de Respaldo
Anexo 7 Importaciones Reportadas por Aduana que no constan en el Reporte de la Gestora Privada / APM

Ref: Informe aprobado el 2019-04-18

Portoviejo,

Señor
Ministro de Transporte y Obras Públicas
Ministerio de Transporte y Obras Públicas
Juan León Mera N26-220 y Av. Orellana
Quito-Pichincha

Señor
Gerente de Autoridad Portuaria de Manta
Autoridad Portuaria de Manta
Avenida Malecón Jaime Chávez Gutiérrez y Calle 20
Manta-Manabí

De mis consideraciones:

La Contraloría General del Estado, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, efectuó el examen especial al análisis de denuncias, por el período comprendido entre el 2015-01-01 y el 2018-07-31; y al proceso preparatorio, precontractual, contractual y ejecución del concurso público internacional para el diseño, financiamiento, equipamiento, ejecución de obras adicionales, operaciones y mantenimiento de la terminal internacional en la Autoridad Portuaria de Manta, y entidades relacionadas, por el período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018.

La acción de control se efectuó de acuerdo con las Normas Ecuatorianas de Auditoría Gubernamental emitidas por la Contraloría General del Estado. Estas normas requieren que el examen sea planificado y ejecutado para obtener certeza razonable de que la información y la documentación examinada no contienen exposiciones erróneas de carácter significativo, igualmente que las operaciones a las cuales corresponden, se hayan ejecutado de conformidad con las disposiciones legales y reglamentarias vigentes, políticas y demás normas aplicables.

Debido a la naturaleza de la acción de control efectuada, los resultados se encuentran expresados en los comentarios, conclusiones y recomendaciones que constan en el presente informe.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 92 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, las recomendaciones deben ser aplicadas de manera inmediata y con el carácter de obligatorio.

Atentamente,

Dr. Patricio F. García Villavicencio
Director Provincial de Manabí

CAPÍTULO I

INFORMACIÓN INTRODUCTORIA

Motivo del examen

El examen especial a Autoridad Portuaria de Manta, se realizó con cargo al Plan Anual de Control del año 2018 de la Unidad de Auditoría Externa de la Dirección Provincial de Manabí, de la Contraloría General del Estado, y en cumplimiento a la orden de trabajo 0019-DR5-DPM-2018 de 18 de junio de 2018, y memorandos 609 y 800-DR5-DPM-AE-2018 de 27 de junio y 13 de agosto de 2018, respectivamente.

Objetivos del examen

- Verificar el acatamiento de las disposiciones legales, reglamentarias y demás normas aplicables en los procesos preparatorio, precontractual, contractual y de ejecución del Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta.

- Determinar el cumplimiento en la ejecución de las obligaciones establecidas en el Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta.

- Analizar y establecer la veracidad de las denuncias.

Alcance del examen

El examen especial comprendió el análisis de denuncias, por el período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 31 de julio de 2018; y al proceso preparatorio, precontractual, contractual y ejecución del concurso público internacional para el diseño, financiamiento, equipamiento, ejecución de obras adicionales, operaciones y mantenimiento de la terminal internacional en la Autoridad Portuaria de Manta, y entidades relacionadas, por el período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018.

DOS

En lo que respecta al proceso contractual del concurso público internacional para el diseño, financiamiento, equipamiento, ejecución de obras adicionales, operaciones y mantenimiento de la terminal internacional en la Autoridad Portuaria de Manta, fueron analizadas exclusivamente las cláusulas 10 letra a) número 5, y 50 letra e) del Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta, suscrito el 16 de diciembre de 2016, así como, la sugerencia de la Procuraduría General del Estado de incluir en la firma del contrato a todos los accionistas de la Gestora Privada.

Base legal

El Presidente Interino de la República, mediante Decreto Supremo 1373, publicado en el Registro Oficial 149 de 27 de octubre de 1966, creó la Autoridad Portuaria de Manta, con personería jurídica y como entidad de derecho privado con finalidad pública, adscrita al Ministerio de Obras Públicas.

En Decreto de la Asamblea Constituyente 056 de 1 de junio de 1967, publicado en el Registro Oficial 157 de 27 de junio de 1967, se transformó a la APM en entidad semipública, con la misma autonomía y derechos que la Autoridad Portuaria de Guayaquil, dejando de ser adscrita al Ministerio de Obras Públicas; además, se incluyeron reformas en la integración del Directorio y se estableció el patrimonio de la entidad.

Mediante Decreto Supremo 289, publicado en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, se expidió la Ley General de Puertos, en la que se estableció que todas las instalaciones portuarias del Ecuador, marítimas y fluviales, así como las actividades relacionadas con sus operaciones que realizan los organismos, entidades y personas naturales y jurídicas, se regirán por las disposiciones contenidas en esa ley.

En el Decreto Supremo 290, publicado en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, se expidió la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, que en su artículo 1 determinó que los puertos de la República del Ecuador, contarán para su administración, operación y mantenimiento como Autoridades Portuarias organizadas como entidades de derecho público, personería jurídica, patrimonio y fondos propios y sujetas a las disposiciones de la Ley General de Puertos, de esa ley, y a las normas generales o especiales que afecten su vida administrativa.

TRES

Mediante Decreto Ejecutivo 467, publicado en el Registro Oficial 97 de 13 de junio de 2000, se expidió el Reglamento General de la Actividad Portuaria en el Ecuador, en el que se determinó la modalidad de delegación de los servicios portuarios.

Conforme consta en los Decretos Ejecutivos 1111 de 27 de mayo de 2008, publicado en el Registro Oficial 358 de 12 de junio de 2008, y 1087 de 7 de marzo de 2012, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de mayo de 2012, el Ministerio de Transporte y Obras Públicas, a través de la Subsecretaría de Puertos, Transporte Marítimo y Fluvial, asumió las competencias de planificación, dirección y coordinación de la política naviera y portuaria, que la Ley General de Puertos otorgaba al Consejo Nacional de la Marina Mercante y Puertos, la Dirección de la Marina Mercante y del Litoral, y las demás entidades portuarias.

Con Decreto Ejecutivo 704, publicado en el Registro Oficial 421 de 6 de abril de 2011, se realizaron cambios a las administraciones de las Autoridades Portuarias; entre ellas, a la de Manta, y consistieron en la conformación del Directorio, elección del Gerente General, atribuciones que ejercerá y la garantía de la participación ciudadana en las decisiones de interés público que adopten los directorios de las autoridades portuarias.

En Decreto Ejecutivo 287 de 3 de abril de 2014, se suprimieron los Directorios de las Autoridades Portuarias, entre ellas, la de Manta; a partir de esta fecha, la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, asumió las funciones que la ley otorgaba a los Directorios de las Autoridades Portuarias, a excepción de las funciones descritas en los literales a), c) y h) del artículo 8 de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional.

Estructura orgánica

Con Resolución DIGMER-SUP-006-O-08 de 6 de febrero de 2008, publicada en el Registro Oficial 306 de 1 de abril de 2008, se aprobó el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de Autoridad Portuaria de Manta.

Mediante Resolución MRL-2011-00469 de 20 de octubre de 2011, el Ministerio de Relaciones Laborales, aprobó la creación de 11 puestos directivos para la entidad auditada, en función de la Reforma al Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Autoridad Portuaria de Manta, solicitada a esa cartera de Estado por el

Gerente de Autoridad Portuaria de Manta a través de oficio 1727 de 25 de agosto de 2011.

Además, con Resolución RCM-APM-204-2015 de 29 de diciembre de 2015, el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta, reformó el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de Autoridad Portuaria de Manta, con el objeto de modificar los productos y/o servicios que no se encontraban contemplados en el referido estatuto; la misma que fue publicada en el Registro Oficial 724 de 1 abril de 2016.

De acuerdo a la estructura orgánica vigente proporcionada por el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta, en funciones, con oficio APM-APM-2018-0538-O de 26 de junio de 2018, Autoridad Portuaria de Manta para el cumplimiento de su misión y responsabilidades, está integrada por:

Nivel Directivo	Gerencia
Nivel Asesor	Dirección de Asesoría Jurídica
	Dirección de Planificación y Gestión Integral
	Auditoría Interna
	Dirección de Comunicación Social
Nivel de Apoyo	Dirección Administrativa
	Dirección Financiera
	Dirección de Administración de Talento Humano
	Dirección de Tecnología de la Información
Nivel Operativo	Dirección de Operaciones Portuarias
	Dirección de Seguridad Integral
	Dirección de Promoción y Comercialización
	Dirección de Proyectos de Inversión

Objetivos de la entidad

De acuerdo al número 3 del Plan Estratégico de Autoridad Portuaria de Manta, provisto por el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta, en funciones, mediante oficio APM-APM-2018-0538-O de 26 de junio de 2018, los objetivos estratégicos de la entidad, son:

1. Incrementar la calidad y eficiencia de los servicios portuarios a los buques.
2. Incrementar la calidad y eficiencia de los servicios portuarios a las cargas.
3. Incrementar los niveles de seguridad integral en los puertos.
4. Incrementar la eficiencia institucional en APM.
5. Incrementar el desarrollo del talento humano en APM.
6. Incrementar el uso eficiente del presupuesto en APM.

cinco

7. Incrementar los tráficos y la capacidad operativa del Puerto de Manta para convertirlo en un Puerto de Aguas Profundas de tercera generación.

Monto de recursos examinados

En el período sujeto a examen, Autoridad Portuaria de Manta recaudó ingresos de autogestión por 23 360 788,07 USD, y ejecutó gastos por 19 886 143,71 USD, provenientes de recursos fiscales, de acuerdo al siguiente detalle:

INGRESOS

Concepto	Años, USD				
	2015	2016	2017	*2018	Total, en USD
Tasas portuarias	7 530 965,97	5 364 797,89	2 650 278,21	593 438,40	**16 139 480,47**
Rentas, inversiones y multas	523 151,12	1 402 397,71	721 376,37	194 083,03	**2 841 008,23**
Otros ingresos	264 651,63	4 020 243,07	29 262,31	20 565,00	**4 334 722,01**
Cuentas pendientes por cobrar	45 577,36	0,00	0,00	0,00	**45 577,36**
Total, en USD	**8 364 346,08**	**10 787 438,67**	**3 400 916,89**	**808 086,43**	**23 360 788,07**

GASTOS

Concepto	Años, USD				
	2015	2016	2017	*2018	Total, en USD
Gastos en personal	3 218 726,03	3 209 821,67	2 363 100,36	676 563,76	**9 468 211,82**
Bienes y servicios de consumo	2 945 605,50	2 041 345,54	1 531 404,18	250 009,38	**6 768 364,60**
Otros gastos corrientes	806 401,91	517 544,54	517 634,45	168 287,60	**2 009 868,50**
Transferencias y donaciones corrientes	234 228,28	225 415,09	220 578,02	67 493,64	**747 715,03**
Gastos en personal para inversión	78 617,50	0,00	44 987,50	0,00	**123 605,00**
Bienes y servicios para inversión	762 660,23	0,00	0,00	0,00	**762 660,23**
Bienes de larga duración	0,00	0,00	3 741,08	0,00	**3 741,08**
Otros pasivos	88,50	268,48	0,00	1 620,47	**1 977,45**
Total, en USD	**8 046 327,95**	**5 994 395,32**	**4 681 445,59**	**1 163 974,85**	**19 886 143,71**

* Hasta el 30 de abril.
Fuente: Oficio APM-APM-2018-0538-O de 26 de junio de 2018.

El monto de recursos examinados, se resume a continuación y se detalla en el Anexo 2:

Concepto	Monto total USD	Monto examinado USD	Porcentaje examinado
*Ingresos generados como retribución por la delegación del puerto	636 964,32	636 964,32	100,00%
*Equipos y maquinarias adquiridos por la Gestora Privada en la Fase 1A	6 839 070,42	5 705 868,47	83,43%
*Obras ejecutadas por la Gestora Privada en la Fase 1A	34 634 157,70	11 943 485,33	34,48%
**Procesos de contratación por arrendamiento de locales en el Malecón Escénico	64 209,00	0,00	0,00%
Total en USD	**42 174 401,44**	**18 286 318,12**	**43,36%**

*Desde el 1 de enero de 2015 al 30 de abril de 2018.
**Desde el 1 de enero de 2015 al 31 de julio de 2018.

Servidores relacionados

Constan en Anexo 1.

CAPÍTULO II

RESULTADOS DEL EXAMEN

Evaluación al cumplimiento de recomendaciones

La Auditora Interna 2 del período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018, con oficio 087-APM-UAI-2018-LVV de 26 de junio de 2018, comunicó que la Unidad de Auditoría Interna realizó el examen especial al cumplimiento de las recomendaciones formuladas en los informes aprobados por la Contraloría General del Estado en la Autoridad Portuaria de Manta, por el período comprendido entre el 1 de enero de 2012 y el 30 de junio de 2017, cuyos resultados se encuentran en el informe DR5-DPM-APM-AI-0118-2018 aprobado el 12 de septiembre de 2018; además, para el Plan de Control del año 2018, de conformidad al Acuerdo 036-CG-2017 de 11 de octubre de 2017, la referida Unidad de Auditoría Interna programó un examen especial al cumplimiento de las recomendaciones por el período comprendido entre el 1 de enero de 2013 y el 30 de junio de 2018; motivos por los cuales, en la presente acción de control no se realizó la evaluación al cumplimiento de las recomendaciones que constan en los informes aprobados por el ente de control.

Decreto ejecutivo de declaratoria de excepcionalidad para la delegación mediante asociación público privada

El artículo 316 de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008, determina:

> *"... El Estado podrá delegar la participación en los sectores estratégicos y servicios públicos a empresas mixtas en las cuales tenga mayoría accionaria. La delegación se sujetará al interés nacional y respetará los plazos y límites fijados en la ley para cada sector estratégico.- El Estado podrá, de forma excepcional, delegar a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria, el ejercicio de estas actividades, en los casos que establezca la ley. (...)".*

El artículo 100 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, publicado en el Suplemento de Registro Oficial 351 de 29 de diciembre de 2010, establece:

> *"... Excepcionalidad.- En forma excepcional debidamente decretada por el Presidente de la República cuando sea necesario y adecuado para satisfacer el*

Siete

interés público, colectivo o general, cuando no se tenga la capacidad técnica o económica o cuando la demanda del servicio no pueda ser cubierta por empresas públicas o mixtas, el Estado o sus instituciones podrán delegar a la iniciativa privada o a la economía popular y solidaria, la gestión de los sectores estratégicos y la provisión de los servicios públicos de electricidad, vialidad, infraestructuras portuarias o aeroportuarias, ferroviarias y otros.- Se garantizará lo dispuesto en la Constitución y se precautelará que los precios y tarifas por los servicios sean equitativos y que su control y regulación sean establecidos por la institucionalidad estatal.- La modalidad de delegación podrá ser la de concesión, asociación, alianza estratégica, u otras formas contractuales de acuerdo a la ley, observando, para la selección del delegatario, los procedimientos de concurso público que determine el reglamento, salvo cuando se trate de empresas de propiedad estatal de los países que formen parte de la comunidad internacional, en cuyo caso la delegación podrá hacerse de forma directa. (...)".

En referencia a las normativas antes citadas, los artículos 2 y 9 del Reglamento de Aplicación del Régimen Excepcional de Delegación de Servicios Públicos de Transporte, publicado en el Registro Oficial 494 de 19 de julio de 2011, determinan:

"... Art. 2.- Fundamentos de la excepcionalidad.- Procede la delegación de la facultad de proveer y gestionar de forma integral los servicios públicos de transporte de manera excepcional y previamente declarada por el Presidente de la República cuando la máxima autoridad de la entidad delegante, a través de una resolución motivada, basada en estudios técnicos especializados, demuestre la oportunidad, conveniencia y viabilidad técnica económica de tal proceso, de conformidad con el artículo 100 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, en los siguientes casos.- 1. Cuando de manera justificada se demuestre la necesidad o conveniencia de satisfacer el interés público, colectivo o general mediante la modernización y desarrollo de infraestructura para la prestación y/o gestión integral de servicios de transporte y logística.- 2. Cuando de manera justificada se establezca la necesidad de incrementar niveles de eficiencia o niveles de economías de escala mediante la atracción de operadores especializados.- 3. Cuando de manera justificada se demuestre que en el país no se cuenta con la tecnología, recursos económicos, capacidad o competencias necesarias para ejecutar proyectos de infraestructura y servicios de transporte dentro de los estándares de calidad y eficiencia adecuados.- 4. Cuando el Estado o sus empresas públicas no puedan de manera inmediata satisfacer la demanda del servicio. (...)".

"... Art. 9.- Inicio.- Los procesos de delegación se iniciarán, cuando corresponda a una iniciativa del Estado, a través del ente rector sectorial o del organismo o instituciones competentes en cualquiera de los niveles de Gobierno, conforme lo señalado en el artículo tercero del presente reglamento; o, por iniciativa privada en que un particular presenta un proyecto de delegación de la facultad de prestación de un servicio público, el desarrollo de infraestructura para su provisión o ambos, el cual debe incluir entre otras, innovaciones tecnológicas o ventajas competitivas específicas.- Previo a convocar a cualquier proceso de concurso público, los pliegos de la licitación deberán ser aprobados por el órgano rector sectorial y deberán contar con la declaratoria de excepcionalidad establecido en el artículo 100 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.(...)".

ocho

El Gerente de Desarrollo de Negocios de la Proponente Privada, mediante comunicación de 4 de enero de 2016, entregó el 5 de enero de 2016 al Gerente de APM del período comprendido entre el 12 de diciembre de 2015 y el 10 de enero de 2016, la propuesta de Iniciativa Privada denominada "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta". El Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 12 de enero y el 23 de febrero de 2016, mediante oficio MTOP-SPTM-16-42-OF de 14 de enero de 2016, comunicó al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, los resultados de la evaluación de la existencia de interés público que constaron en el "Informe de Análisis del Interés Público de la Iniciativa Privada presentada para el Puerto de Manta"; el Gerente de APM del período citado, con oficio APM-GE-2016-0026-O de 15 de enero de 2016, comunicó al Gerente de Desarrollo de Negocios de la Proponente Privada, la calificación de la existencia de interés público de la propuesta, la indicación de la facultad de Autoridad Portuaria de Manta de requerir documentos adicionales a efectos de evaluar la factibilidad técnica, económica y jurídica del Proyecto, y la designación del servidor público a cargo del seguimiento de este, que en este caso fue el mismo Gerente de la entidad.

Posteriormente, Autoridad Portuaria de Manta el 14 de abril de 2016, convocó al "CONCURSO PÚBLICO INTERNACIONAL No. 001-2016-APM" relativo a la "Gestión Delegada de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", con Resolución Administrativa 002-16 suscrita por el Gerente APM de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016; posterior a haber declarado mediante Resolución Administrativa 001-16 de 10 de marzo de 2016, la viabilidad jurídica, técnica y económica del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta", presentado por la Proponente Privada, el 5 de enero de 2016, bajo la modalidad de asociación público-privada.

En la Resolución Administrativa 007-2016 de 5 de diciembre de 2016, referente a la adjudicación del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", a la Proponente Privada, en el séptimo inciso del considerando se estableció:
nueve

"... Que, mediante Decreto Ejecutivo 897 del 26 de septiembre del 2011, publicado en el Registro Oficial 554 el 12 de octubre del 2011 y reformado mediante decreto ejecutivo N° 1127 del 05 de abril del 2012, publicado en el Registro Oficial N° 687 del 20 de abril del 2012, se declaro (sic) *de manera excepcional, la delegación mediante concesión a empresas privadas de la gestión de los servicios de infraestructura y facilidades del Puerto de Manta, con sujeción a las condiciones y características específicas que se fijen en los pliegos elaborados por Autoridad Portuaria de Manta y aprobados por el Ministerio de Transporte y Obras públicas* (sic) *a través de la Subsecretaria* (sic) *de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial (...)".*

Por lo que, el decreto ejecutivo de excepcionalidad en el que se basó el inicio del mencionado proceso de delegación mediante asociación público privada, fue el Decreto Ejecutivo 897 de 26 de septiembre de 2011, reformado con el Decreto Ejecutivo 1127 de 5 de abril de 2012, como también consta en los documentos anexos a los expedientes del proceso de concurso público internacional y del contrato de gestión delegada.

El Decreto Ejecutivo 897 de 26 de septiembre de 2011, se fundamentó en la Resolución 87-14 de 23 de agosto de 2011, en la que el Directorio de la Autoridad Portuaria de Manta, resolvió:

"... Aprobar íntegramente el informe técnico relativo al proyecto de concesión para el desarrollo del Puerto de Manta, preparado por el Ministerio Coordinador de la Producción, Empleo y Competitividad y la Autoridad Portuaria de Manta, informe que se adjunta a la presente acta, y demuestra la oportunidad, conveniencia y viabilidad técnica económica del proceso (...)".

El Gerente de Autoridad Portuaria de Manta, con oficio AJ-2011-1827 de 14 de septiembre de 2011, dirigido al Presidente Constitucional de la República del Ecuador, solicitó:

"... se expida un Decreto Ejecutivo el cual declare que de ***manera excepcional y temporal procede la delegación mediante concesión a empresas privadas o de la economía popular y solidaria la gestión de los servicios de infraestructura y facilidades portuarias del Puerto de Manta*** *(...)".*

Por lo que, en el referido Decreto Ejecutivo 897 se estableció que en la Resolución 87-14 y en la documentación anexa a la misma, se demostró la oportunidad, conveniencia y viabilidad técnica económica del proceso, de acuerdo a lo establecido en el precitado artículo 9 del Reglamento de Aplicación del Régimen Excepcional de Delegación de Servicios Públicos de Transporte.

DEZ

La reforma introducida al Decreto Ejecutivo 897, a través del Decreto Ejecutivo 1127 de 5 de abril de 2012, tuvo como propósito que el proceso a seguir no se ciñera exclusivamente a la licitación contemplada en el Título II, Capítulo III de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, como establecía previamente el decreto original.

Por lo tanto, la Resolución 87-14 de 23 de agosto de 2011, tuvo el propósito de demostrar, en el año 2011, la oportunidad, conveniencia y viabilidad técnica económica del proceso de delegación mediante concesión a empresas privadas o de la economía popular y solidaria de la gestión de los servicios de infraestructura y facilidades aeroportuarias del Puerto de Manta (fundamentada en la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada, publicada en Registro Oficial 349 de 31 de diciembre 1993, y su Reglamento), lo que derivó en la expedición del Decreto Ejecutivo 897 de 26 de septiembre de 2011; sin embargo, en el año 2016 el proceso llevado adelante por Autoridad Portuaria de Manta correspondió a la delegación mediante asociación público privada del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta" (basada entre otros en el Reglamento del Régimen de Colaboración Público-Privada, publicado en R. O. 453 de 6 de marzo de 2015, y la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, publicada en Suplemento del R. O. 652 de 18 de diciembre de 2015), habiendo cambiado el contexto legal, técnico y económico con respecto al año 2011, lo que significó la necesidad de que el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta, mediante una resolución motivada, basada en estudios técnicos actualizados y especializados, demostrara la oportunidad, conveniencia y viabilidad técnica y económica del nuevo proceso, a fin de que se expidiera la declaratoria de excepcionalidad con base en la resolución; situación que no se produjo, ocasionando que el proceso se iniciara sin contar con una declaratoria de excepcionalidad fundamentada en los aspectos técnicos, legales y económicos del nuevo proyecto, que se gestionaría a través de la modalidad de asociación pública privada y no de concesión.

Lo comentado se debió a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó que previo al inicio del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, Autoridad Portuaria de Manta contara con una declaratoria de excepcionalidad basada en estudios técnicos once

especializados y que contemplara las particularidades técnicas, económicas y legales del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta" bajo la modalidad de asociación público-privada, por cuanto el proceso de delegación inició con una iniciativa privada; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, no controló ni evaluó el cumplimiento del marco normativo relacionado con la delegación mediante asociación público-privada del Puerto de Manta, a fin de determinar la necesidad de contar con una declaratoria de excepcionalidad basada en estudios técnicos especializados y que contemplara las particularidades técnicas, económicas y legales del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta", previo al inicio del proceso; el Gerente de APM del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, convocó el Concurso Público Internacional 001-2016-APM, basando su decisión en el Decreto Ejecutivo 897 de 26 de septiembre de 2011, en el que se declaró de manera excepcional la delegación mediante concesión a empresas privadas o de la economía popular y solidaria de la gestión de los servicios de infraestructura y facilidades aeroportuarias del Puerto de Manta, y no en una declaratoria de excepcionalidad basada en estudios técnicos especializados y que contemplara las particularidades técnicas, económicas y legales del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta" bajo la modalidad de asociación público-privada, por cuanto el proceso de delegación inició con una iniciativa privada; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de junio de 2016, no asesoró al Gerente previo a la convocatoria del concurso público, sobre la necesidad de contar con una declaratoria de excepcionalidad fundamentada en la resolución de viabilidad jurídica, técnica y económica del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta"; por lo que, incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, 2 y 9 del Reglamento de Aplicación del Régimen Excepcional de Delegación de Servicios Públicos de Transporte, aprobado en el Registro Oficial 494 de 19 de julio de 2011, y 2 letras f) e i) del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012; contravinieron el artículo 11 número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte, sección Atribuciones y Responsabilidades, números 9 y 15 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, expedido mediante Acuerdo Ministerial 059 de 17 de junio de 2015, y números 1.1. Gerente APM, sección Funciones letra b), y 3.1. Director de Asesoría Jurídica, secciones Funciones letras d) y f) y Responsabilidades letra c) del Manual de

Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno y 401-03 Supervisión; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), y 2 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0225-0019-DR5-DPM-2018 y 1383, 1385 y 1387-DR5-DPM-2018 de 30 de agosto y 3 de septiembre de 2018, respectivamente, se comunicaron los resultados provisionales al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, al Gerente y al Director de Asesoría Jurídica de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

El Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, mediante comunicación de 13 de septiembre de 2018, manifestó:

> *"... Mediante Resolución Administrativa Nº 001-2016 de 10 de marzo del 2016 mediante la cual se declara la viabilidad técnica, económica y jurídica de la iniciativa presentada por... en el artículo 2 se resuelve lo siguiente.- La citada resolución así como los informes de viabilidad jurídica, técnica y económica fueron puestos en conocimiento y consideración para la respectiva aprobación de la ingeniera... Subsecretaria de Puertos y Transporte marítimo* (sic) *y Fluvial (e), mediante oficio Nro.APM-GE-2016-0167-O de 10 de marzo del 2016, con copia al ingeniero... Ministro de Transporte y Obras Públicas; ingeniero... Viceministro de Gestión del Transporte del MTOP; abogado... Coordinador General de Asesoría Jurídica del MTOP; abogado... Subsecretario de Delegaciones y Concesiones de Transporte.- Lo resuelto en el artículo 2 de la Resolución Nro. 001-2016, evidencian fehacientemente que gestioné la declaratoria de excepcionalidad establecido* (sic) *en el artículo 100 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones y en el artículo 9 del REGLAMENTO-DE-DELEGACION-DE-SERVICIOSPUBLICOS* (sic)*-DE-TRANSPORTE; no obstante de que en el Decreto Ejecutivo No. 897 del 26 de septiembre del 2011, en el artículo No.1 el Presidente de la República, resolvió lo siguiente.- Ante lo expuesto y en virtud de que el citado Decreto Ejecutivo No. 897 del 26 de septiembre del 2011 se encontraba vigente, al amparo del mismo se procedió a dar inicio al Concurso Publico Internacional para la Delegación del Puerto de Manta, sin embargo de haberse requerido uno nuevo, corresponde a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, justificar el por qué no gestionó la Declaratoria de Excepcionalidad, de acuerdo a lo resuelto por el suscrito en el artículo No. 2 de resolución* (sic) *administrativa* (sic) *No.001-2016 del 10 de marzo de 2016.- Es de indicar, que las Resoluciones Nro. 001-16 de 10 de marzo de 2016 en la que se declaró la viabilidad técnica, económica y jurídica de la iniciativa privada; y,*
> trece

Nro.002-16 de 14 de abril de 2016 con la que se autoriza el inicio del concurso público internacional, contaron con la revisión pertinente por parte del Director de Asesoría Jurídica de APM, tal como lo evidencia con sumilla y firma constante en las citadas resoluciones, sin que como área especializada y asesor advierta observaciones a la aplicación del marco normativo vigente; la misma situación ocurrió con los niveles jerárquico precedentes que fueron informados y no realizaron observación ni objeción alguna a lo actuado.- Así mismo, es de indicar que la resolución antes señalada toma como jurisprudencia la resolución administrativa Nro.54-2015 (sic) *de 29 de abril de 2015 mal* (sic) *cual el Gerente General de la Autoridad Portuaria de Puerto Bolívar, abogado... declaró la viabilidad técnica, económica y jurídica de la iniciativa privada presentada por... denominada proyecto de modernización de Puerto Bolívar; al ser el único proceso de delegación de una terminal portuaria que se había desarrollado bajo la modalidad de Colaboración Público Privada al amparo del Decreto Ejecutivo 582 publicado en R.O. 453 de 06 de marzo de 2015. (...)".*

Si bien el servidor demostró que realizó las gestiones para obtener la declaratoria de excepcionalidad que contemplara las particularidades técnicas, económicas y legales del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta", previo al inicio del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, él mismo convocó al concurso sin contar con este requisito; además, de acuerdo al artículo 2 del Reglamento de Aplicación del Régimen Excepcional de Delegación de Servicios Públicos de Transporte, correspondía al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta, a través de una resolución motivada, demostrar la oportunidad, conveniencia y viabilidad técnica, económica de la delegación; por lo que, lo comentado se mantiene.

La Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 14 de septiembre de 2018, señaló:

"... La Autoridad Portuaria es una entidad adscrita al Ministerio de Transporte y Obras Públicas, con autonomía administrativa y financiera.- Las funciones descritas en el estatuto orgánico de gestión por procesos indica como funciones de la Subsecretaría tal como.- Como se observa, no está el supervisar cada acto, y cada actuación de los funcionarios de las Autoridades Portuarias.- Como determina el Decreto Ejecutivo Nº 810, los concursos públicos de delegación, entendidos o asimilados a lo que son las alianzas público privadas deben cumplir los procedimientos de contratación pública, en ese sentido la máxima autoridad en materia contractual es quien ejerce la representación legal de la entidad, en este caso el Gerente General de la Autoridad quien no actúa bajo supervisión de nadie más, ya que como se indicó la APM es una autoridad con autonomía administrativa, jurídica y financiera.- Los funcionarios públicos actúan en función de las atribuciones a ellos conferidas, sin que se pueda controlar cada uno de los actos de aquellos, más aun tratándose de entidades diferentes, ya como también

catorce

debieron de haber observado no hay requerimientos por parte de ellos y anuencias por parte mía. (...)".

Las letras f) e i) del artículo 2 del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012, establecen como competencias, atribuciones y delegaciones de la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial:

"... Artículo 2.- El Ministerio de Transporte y Obras Públicas, a través de la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, en su calidad de Autoridad Portuaria Nacional y del Transporte Acuático, tendrá las siguientes competencias, atribuciones y delegaciones.- f) Controlar y coordinar la gestión de las autoridades portuarias y sus planes de inversión.- i) Autorizar y supervisar los procesos de delegación de la provisión de servicios públicos de carácter portuario y en el ámbito marítimo y fluvial, a la iniciativa privada (...)".

De acuerdo a la precitada norma legal fue competencia de la servidora el supervisar que previo al inicio del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, la Promotora Pública contara con una declaratoria de excepcionalidad que contemplara las particularidades técnicas, económicas y legales del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta" bajo la modalidad de asociación público-privada, como se mencionó en el comentario, así como también, controlar y coordinar la gestión de Autoridad Portuaria de Manta; por lo que, lo comentado por el equipo de auditoría se mantiene.

El Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en comunicación de 11 de octubre de 2018, indicó:

"... Pese a la claridad normativa y procedimental citada por el propio oficio de la referencia, sin justificación ni motivación legal alguna, se señala que para el proceso analizado se requería que una vez más se declare, otra vez, la excepcionalidad mediante decreto.- Este supuesto requisito adicional no tiene ninguna fundamentación... pues no se basa en ninguna normativa, base legal y ni siquiera fundamentación en normativa secundaria que señale que los decretos de excepcionalidad o expiran, o son aplicables únicamente a determinado período de tiempo o, mucho menos, que se requiera un decreto de excepcionalidad por cada proceso de delegación pretendido por la Autoridad Portuaria de Manta.- No era facultad ni responsabilidad del suscrito el control o evaluación de las declaratorias de excepcionalidad del Presidente de la República y, ni siquiera, era facultad, responsabilidad ni mucho menos tenía competencia el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte la revisión del marco normativo de los actos administrativos realizados por la APM dentro de sus competencias. (...)".

Quince

Lo indicado por el servidor no justificó lo comentado, en razón de que, como se señaló la Resolución 87-14 de 23 de agosto de 2011, tuvo el propósito de demostrar, en el año 2011, la oportunidad, conveniencia y viabilidad técnica económica del proceso de delegación mediante concesión a empresas privadas o de la economía popular y solidaria de la gestión de los servicios de infraestructura y facilidades aeroportuarias del Puerto de Manta, lo que derivó en la expedición del Decreto Ejecutivo 897 de 26 de septiembre de 2011; sin embargo, en el año 2016 el proceso llevado adelante por Autoridad Portuaria de Manta correspondió a la delegación mediante asociación público privada del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta", habiendo cambiado el contexto legal, técnico y económico con respecto al año 2011, lo que significó la necesidad de que mediante una resolución motivada, basada en estudios técnicos actualizados y especializados se demostrara la oportunidad, conveniencia y viabilidad técnica económica del nuevo proceso; además, con respecto a la facultad del Subsecretario de Concesiones y Delegaciones del Transporte de controlar y evaluar el cumplimiento del marco normativo relacionado con la delegación mediante asociación público-privada del Puerto de Manta, en el número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte del artículo 11 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, establece la misión de la referida Subsecretaría:

> *"... Desarrollar, planificar e implementar procesos de iniciativas público privadas de los servicios del transporte en el ámbito de su competencia, a través de la aplicación de la normativa vigente, el Plan Estratégico de Movilidad y modelos de gestión, que garanticen a los usuarios servicios seguros, oportunos y de calidad (...)".*

Y en la sección Atribuciones y Responsabilidades, números 9 y 15 de la precitada normativa, se determina, además:

> *"... 9. Supervisar los procesos contractuales de delegación.- 15. Supervisar y evaluar el cumplimiento del Marco Legal (...)".*

Por lo que, de acuerdo a las referidas normas legales era competencia del servidor el controlar y evaluar el cumplimiento del marco normativo relacionado con la delegación mediante asociación público-privada, a fin de determinar la necesidad de contar con una declaratoria de excepcionalidad que contemplara las particularidades técnicas, económicas y legales del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta", previo al inicio del proceso.

Dieciséis

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 15 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a los establecidos por el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en su respuesta a la comunicación de resultados provisionales; por lo que, lo comentado acerca de los fundamentos de la declaratoria de excepcionalidad para la delegación de los servicios portuarios mediante asociación público-privada, no se modifica.

El Gerente de APM del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, mediante comunicación recibida el 17 de octubre de 2018, en adición a su respuesta a la comunicación de resultados provisionales, señaló:

> *"... A pesar de que se realizaron las gestiones pertinentes para que la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo Fluvial gestione la declaratoria de excepcionalidad, a través de varios correos electrónicos los cuales se adjuntan, insistieron en que se realice la convocatoria al concurso público internacional 001-2016-APM... Por lo tanto de conformidad al Art. 41 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, quedo deslindado de cualquier responsabilidad al haber hecho observaciones por escrito a mis superiores y a pesar de esto ellos insistieron en que se realizara las convocatoria mencionada.- Cabe recalcar que de mi parte siempre puse en conocimiento a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo Fluvial la necesidad de gestionar las excepcionalidad siendo competencia de esta Subsecretaria de acuerdo al decreto ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012. (...)".*

El artículo 2 del Reglamento de Aplicación del Régimen Excepcional de Delegación de Servicios Públicos de Transporte, determina que corresponde a la máxima autoridad de la entidad delegante, en este caso Autoridad Portuaria de Manta, demostrar la oportunidad, conveniencia y viabilidad técnica económica de un proceso de delegación al Presidente de la República, a través de una resolución motivada, basada en estudios técnicos especializados, a fin de que se expida el correspondiente decreto de excepcionalidad, por lo que, el Gerente de APM no necesitaba que la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo realizara gestiones para obtener la referida declaratoria de excepcionalidad, atribución conferida a él según el marco normativo citado; correspondiéndole a los Subsecretarios de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, y de

Diecisiete

Delegaciones y Concesiones del Transporte, supervisar el cumplimento de todos los requisitos legales establecidos en la normativa pertinente, previo a la convocatoria del concurso público; por lo que, no se modifica lo comentado.

Conclusión

El decreto ejecutivo de excepcionalidad en el que se basó el inicio del proceso de delegación mediante asociación público privada, convocado mediante Resolución Administrativa 002-2016 de 14 de abril de 2016, fue el 897 de 26 de septiembre de 2011, reformado con el Decreto Ejecutivo 1127 de 5 de abril de 2012. El Decreto Ejecutivo 897 se fundamentó en la Resolución 87-14 de 23 de agosto de 2011, la misma que tuvo el propósito de demostrar, en el año 2011, la oportunidad, conveniencia y viabilidad técnica económica del proceso de delegación mediante concesión a empresas privadas o de la economía popular y solidaria de la gestión de los servicios de infraestructura y facilidades aeroportuarias del Puerto de Manta; sin embargo, en el año 2016 el proceso llevado adelante por Autoridad Portuaria de Manta correspondió a la delegación mediante asociación público privada del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta", habiendo cambiado el contexto legal, técnico y económico con respecto al año 2011, lo que significó la necesidad de que el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta, mediante una resolución motivada, basada en estudios técnicos actualizados y especializados, demostrara la oportunidad, conveniencia y viabilidad técnica económica del nuevo proceso, a fin de que se expidiera la declaratoria de excepcionalidad con base en la resolución mencionada; situación que no se produjo, ocasionando que el proceso se iniciara sin contar con una declaratoria de excepcionalidad fundamentada en los aspectos técnicos, legales y económicos del nuevo proyecto, que se gestionaría a través de la modalidad de asociación pública privada y no de concesión; debido a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó que previo al inicio del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, Autoridad Portuaria de Manta contara con una declaratoria de excepcionalidad basada en estudios técnicos especializados y que contemplara las particularidades técnicas, económicas y legales del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta" bajo la modalidad de asociación público-privada, por cuanto el proceso de delegación inició con una iniciativa privada; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de

Dieciocho

febrero y el 27 de octubre de 2016, no controló ni evaluó el cumplimiento del marco normativo relacionado con la delegación mediante asociación público-privada del Puerto de Manta, a fin de determinar la necesidad de contar con una declaratoria de excepcionalidad basada en estudios técnicos especializados y que contemplara las particularidades técnicas, económicas y legales del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta", previo al inicio del proceso; el Gerente de APM del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, convocó el Concurso Público Internacional 001-2016-APM, basando su decisión en el Decreto Ejecutivo 897 de 26 de septiembre de 2011, en el que se declaró de manera excepcional la delegación mediante concesión a empresas privadas o de la economía popular y solidaria de la gestión de los servicios de infraestructura y facilidades aeroportuarias del Puerto de Manta, y no en una declaratoria de excepcionalidad basada en estudios técnicos especializados y que contemplara las particularidades técnicas, económicas y legales del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta" bajo la modalidad de asociación público-privada, por cuanto el proceso de delegación inició con una iniciativa privada; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de junio de 2016, no asesoró al Gerente de APM previo a la convocatoria del concurso público, sobre la necesidad de contar con una declaratoria de excepcionalidad fundamentada en la resolución de viabilidad jurídica, técnica y económica del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta"; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

Recomendaciones

Al Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, y al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

1. Supervisarán y verificarán, previo al inicio de la selección de un delegatario, que las declaratorias de excepcionalidad en que se basen las delegaciones de los servicios de la entidad, se encuentren debidamente fundamentadas en resoluciones motivadas por estudios técnicos actualizados y especializados, que demuestren la oportunidad, conveniencia y viabilidad de las mismas, con el objeto de que estas contemplen las particularidades técnicas, económicas y legales de cada proceso en específico.

Diecinueve

Al Director de Asesoría Jurídica

2. Asesorará a la máxima autoridad de la entidad, sobre la necesidad de contar con una declaratoria de excepcionalidad debidamente fundamentada en una resolución motivada, que a su vez se encuentre basada por estudios técnicos actualizados y especializados, previo al inicio de la selección de un delegatario, con el objeto de que esta contemple las particularidades técnicas, económicas y legales de cada proceso en específico.

Declaración de la viabilidad jurídica, técnica y económica de la iniciativa privada

El artículo 10 del Reglamento del Régimen de Colaboración Público-Privada, aprobado en el Registro Oficial 453 de 6 de marzo de 2015, determina:

> *"... Art. 10.- Análisis de la viabilidad de la Iniciativa Privada.- Dentro del plazo de seis meses posteriores a la entrega por parte del Proponente Privado, de los documentos adicionales requeridos una vez declarada la existencia de interés público de la Iniciativa Privada, el Promotor Público realizará los estudios complementarios y validaciones que estime necesarios para determinar la viabilidad jurídica, técnica y económica de la Iniciativa Privada. (...)".*

El Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, mediante Resolución Administrativa 001-16 de 10 de marzo de 2016, declaró la viabilidad económica, técnica y jurídica de la iniciativa privada presentada por la Proponente Privada, una vez que el Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 12 de enero y el 23 de febrero de 2016, mediante oficio MTOP-SPTM-16-42-OF de 14 de enero de 2016, comunicó al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, los resultados de la evaluación de la existencia de interés público que constaron en el "Informe de Análisis del Interés Público de la Iniciativa Privada presentada para el Puerto de Manta", con base en los siguientes informes:

- Informe de Viabilidad Técnica de la Propuesta de Iniciativa Privada presentada por Agencias Universales AGUNSA, de 10 de marzo de 2016.
- Informe de Viabilidad Jurídica de la Iniciativa Privada en Autoridad Portuaria de Manta, sin fecha.
- Informe de Análisis de Viabilidad Financiera de Propuesta de Iniciativa Privada presentada por Agencias Universales S.A., AGUNSA, de 10 de marzo de 2016.

veinte

En los cuales se determinó en forma independiente que existía viabilidad técnica, jurídica y económica de la iniciativa privada.

El "Informe de Análisis de Viabilidad Financiera de Propuesta de Iniciativa Privada presentada por Agencias Universales S.A., AGUNSA", de 10 de marzo de 2016, emitido por la Directora Financiera del período comprendido entre el 23 de febrero y el 31 de julio de 2016, y el Director de Promoción y Comercialización, encargado, del período comprendido entre el 1 de febrero y el 15 de marzo de 2016, en su parte pertinente, estableció:

> *"... En razón del corto tiempo establecido para la emisión del presente informe, no fue posible contar con todos los elementos que permitan profundizar en el análisis económico-financiero, en ese sentido el mismo se sustenta en la revisión de la información económica financiera expuesta en términos generales en la propuesta de Iniciativa Privada presentada por la empresa... sin que se cuente para el efecto con estudios complementarios que aporten información para determinar la viabilidad económica de la Iniciativa Privada.- De las estadísticas de ingresos de los años 2013, 2014 y 2015 se establece que las operaciones realizadas en la terminal internacional de la Autoridad Portuaria de Manta en promedio ascienden a USD 6.317.438 y contribuyen en promedio con el 74% a los ingresos en los tres últimos años.- En el año 2015 la relación ingresos / egresos establecidos para las operaciones desarrolladas en la terminal internacional marítima es USD 4.607.681 / USD 5.774.939 generando un margen operacional de USD 1.167.258 que representa el 20% sobre el total de los ingresos generados en la citada actividad, el excedente generado por las operaciones portuarias de la terminal internacional subsidia gastos administrativos necesarios para el desarrollo de las actividades de la Autoridad Portuaria de Manta.- CONCLUSIONES.- La rentabilidad planteada por la Iniciativa Privada una vez recuperada la inversión es de USD 233.719.422 mientras que los ingresos que establece a favor de la Autoridad Portuaria de Manta son de USD 44.179.763, que representan el 19% sobre la rentabilidad proyectada para... y el 3% sobre el total de los ingresos USD 1.414.012.038.- RECOMENDACIONES.- 1. Revisar los valores propuestos por la Iniciativa Privada para el canon fijo y para el canon variable, con la finalidad de asegurar que los recursos que reciba la Autoridad Portuaria de Manta, sumados a los de autogestión son suficientes para redimir los gastos en que incurre para el desarrollo normal de sus actividades, a efecto de no constituirse en una carga presupuestaria para el Estado Ecuatoriano en razón de que en los últimos años los ingresos generados por autogestión han sido suficientes para cubrir la totalidad de los egresos.- 7. La propuesta de iniciativa privada plantea un crecimiento sostenido de ingresos, con los que espera obtener recursos suficientes para cubrir la inversión y generar niveles de rentabilidad y flujos de efectivos para el desarrollo de sus operaciones, en tal sentido se recomienda dar su viabilidad económica al proyecto de modernización del puerto* (sic) *de Manta, con las consideraciones antes indicadas. (...)".*

Lo establecido en el referido informe evidenció que no se realizaron los estudios complementarios y validaciones necesarios para determinar la viabilidad económica del

veintiuno

"Proyecto de Modernización del Puerto de Manta" presentado por la Proponente Privada; además, se pudo verificar que en este documento se evaluó la viabilidad económica de la iniciativa para la compañía privada y no para el Promotor Público, debido a que, no se determinaron los ingresos que debía percibir APM por parte del Gestor Privado durante el período de la delegación, a fin de solventar los gastos en que incurriera, y establecer si lo propuesto por la Proponente Privada era congruente con las necesidades de financiamiento de Autoridad Portuaria de Manta; ya que, como prueban los resultados para el período comprendido entre el 1 de marzo de 2017 (fecha de la toma física de las instalaciones por la empresa Delegataria) y la fecha de corte del presente examen, la entidad auditada mantuvo gastos por 5 094 499,44 USD, superiores a los ingresos generados, que ascendieron a 2 600 735,92 USD, considerando que los términos económicos contraídos en el "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta" suscrito el 16 de diciembre de 2016, son similares a los establecidos en la iniciativa privada original; sin embargo, se recomendó la viabilidad económica del proyecto.

El "Informe de Viabilidad Jurídica de Iniciativa Privada presentada por la Empresa Chilena Agencias Universales S.A. AGUNSA", suscrito por el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de junio de 2016, en la parte pertinente, determinó:

> *"... La propuesta por... después de haberse calificado de Interés Público para el Estado Ecuatoriano, ha dejado claro y formalmente que ofrece un modelo de gestión LANDLORD AVANZADO, por ende está acorde al modelo donde el Estado conserva la titularidad del servicio público, lo controla y lo regula, en tanto que al privado se le delega su prestación. Lo anterior está acorde al artículo 314 de la Constitución de la republica* (sic) *del Ecuador y lo definido en el Reglamento General de la Actividad Portuaria en el Ecuador.- CONCLUSIÓN.- De la documentación presentada por parte de la compañía... y analizadas las normas jurídicas de la iniciativa privada presentada, con la cual acoge a la modalidad de Gestión Delegada al amparo de lo que determina el artículo 8 de la Ley Orgánica de incentivos* (sic) *para Asociaciones público privadas, se determina la viabilidad jurídica de la iniciativa privada presentada por... (...)".*

En el referido informe se verificó que se determinó la viabilidad de la iniciativa privada, en cuanto a que existían bases jurídicas que justificaban la delegación por asociación público privada, y cómo el modelo de gestión propuesto por la empresa privada, en términos generales, se encontraba acorde a lo establecido en el artículo 314 de la Constitución de la República del Ecuador; sin comprobar la viabilidad jurídica de las condiciones planteadas por la Proponente Privada y/o su repercusión en la ejecución

veintidós

del contrato de gestión delegada, en referencia al marco normativo vigente, como es el caso de los valores propuestos como canon fijo y canon variable por la delegación del puerto, que comprometían la estabilidad fiscal de la Entidad Delegante, sin que se observara lo establecido en el número 3.1. del artículo 3 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, acerca de la sostenibilidad fiscal de la Entidad Delegante, o el condicionamiento de la ejecución de la obras y equipamiento ofertado en el proyecto a alcanzar un número determinado de contenedores, sin que fuera una obligación para la Proponente Privada conseguir ese tipo de carga en un período específico de tiempo, como se detalla más adelante.

El "Informe de Viabilidad Técnica de la Propuesta de Iniciativa Privada presentada por Agencias Universales AGUNSA" de 10 de marzo de 2016, suscrito por el Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, y el Director de Operaciones Portuarias, encargado, del período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 17 de septiembre de 2017, en su parte pertinente, determinó:

> *"... CONCLUSIONES... presenta una propuesta de iniciativa privada basada en el modelo Landlord para un plazo de 40 años. Las inversiones en infraestructura (obras civiles) y equipamiento (maquinarias) están contempladas en dos fases, teniendo la primera tres sub fases, considerando gatilladores con respecto al movimiento de TEUS, pero debe ser considerada también en tiempo, además se solicita que el movimiento de TEUS inicie con el comienzo de las operaciones.- En conclusión, el desarrollo de la infraestructura propuesta por... en sus diferentes etapas está directamente relacionada a la proyección de carga estimada por la Iniciativa Privada, es coherente con su propuesta. (...)".*

La iniciativa privada presentada por la compañía proponente, no contempló un compromiso estricto por parte del Gestor Privado de encargarse del incremento del manejo del número de TEU (contenedores de 20 pies) en la terminal portuaria, durante el período de la delegación, como parte de sus obligaciones en ese proceso; sin embargo, vinculó la ejecución de las obras y equipamiento a alcanzar un determinado número de contenedores de este tipo, y no a un período específico de tiempo, según se detalla en el siguiente cuadro.

Fase	Subfase	Condición para inicio de la fase	Inversión en USD	Año estimado de inicio
Fase 1	Fase 1A	Entrega del puerto para el inicio de operaciones	38 214 889,00	2017
	Fase 1B	50.000 TEU	9 820 456,00	2019
	Fase 1C	75.000 TEU	17 100 000,00	2024.

veintitrés

Fase 2	150.00 TEU	110 084 750,00	2048
Total en USD		**175 220 095,00**	

Fuente: Gerencia de Autoridad Portuaria de Manta.

Sin que, en los informes de viabilidad expedidos, se observara cuál sería el destino de los recursos obtenidos por el Gestor Privado, que excedieran los costos de operación y un margen de ganancia determinado, en el caso de que no se lograra el número de contenedores proyectados en las fechas previstas, a fin de que se garantizara que estos se retribuyeran en la mejora de las obras y equipamiento de la terminal internacional, si las condiciones de carga de TEU no alcanzaran los niveles esperados en el tiempo que durara la delegación; ya que, con base en la información provista por el Gerente de APM, en funciones, mediante oficio APM-APM-2018-0660-O de 14 de agosto de 2018, Autoridad Portuaria de Manta, no manejó desde los años 2010 al 2017, los niveles de TEU establecidos anteriormente, como se muestra a continuación:

Concepto	Años								Total
	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	
Número de TEU vacíos	1088	100	117	0	8	0	0	0	**1313**
Número de TEU llenos	3455	813	755	783	524	251	120	4	**6705**
Total	**4543**	**913**	**872**	**783**	**532**	**251**	**120**	**4**	**8018**

Fuente: Gerencia de Autoridad Portuaria de Manta.

Situación que evidenció que se garantizó la viabilidad jurídica, técnica y económica del Proponente y no la de Autoridad Portuaria de Manta, ya que, las condiciones establecidas no aseguraban la mejora de la infraestructura de la Terminal Portuaria de Manta más allá de la fase 1A (21,81% del monto total de la inversión ofrecida por la Proponente), misma que no se encontraba condicionada a ningún factor.

Además, en el análisis de la viabilidad técnica no se estableció la razonabilidad de los valores de las obras de infraestructura y equipamiento, definidos por la Proponente Privada en su propuesta, ni se tomó en consideración los presupuestos referenciales establecidos previamente por Autoridad Portuaria de Manta, para obras similares a las planteadas por el proponente; como es el caso del dragado, en el que una vez suscrito el contrato de gestión delegada, la Gestora Privada propuso un presupuesto referencial de 15 681 133,24 USD para esta obra, la que se ejecutó por un monto de 4 941 356,78 USD, como estableció la Directora de Promoción y Comercialización, en funciones, mediante comunicación de 3 de julio de 2018, valor que se encontraba más próximo al presupuesto de 6 774 886,00 USD, determinado por Autoridad Portuaria de Manta previo al inicio del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, según consta en el "Informe de Análisis de Viabilidad Financiera de Propuesta de Iniciativa Privada presentada por Agencias Universales S.A., AGUNSA", de 10 de marzo de 2016.

verificado

Lo comentado permitió que se declarara la viabilidad jurídica, técnica y económica de la iniciativa privada presentada por la Proponente Privada, en los términos definidos por esta, sin que se observara la conveniencia del proyecto propuesto en forma íntegra, para los posibles involucrados en el mismo, determinando en forma minuciosa los beneficios y desventajas para cada uno de ellos.

Lo que se produjo debido a que, el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, no estableció un tiempo prudencial para que los servidores designados para evaluar la viabilidad técnica, económica y jurídica de la iniciativa privada, realizaran los estudios complementarios y validaciones que estimaran necesarios para efectuar las labores encomendadas, además, no aseguró que se realizara un trabajo multidisciplinario, a fin de que todos los informes de viabilidad fueran conocidos y analizados oportunamente por cada uno de los servidores designados para su elaboración, y para que estos emitieran una opinión integral sobre el "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta" que sirviera de base para declarar su viabilidad técnica, económica y jurídica; la Directora Financiera del período comprendido entre el 23 de febrero y el 31 de julio de 2016, el Director de Promoción y Comercialización, encargado, del período comprendido entre el 1 de febrero y el 15 de marzo de 2016, el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de junio de 2016, el Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, y el Director de Operaciones Portuarias, encargado, del período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 17 de septiembre de 2017, determinaron la viabilidad económica, jurídica y técnica en cada una de sus áreas correspondientes, prescindiendo de los estudios complementarios y de las validaciones necesarias para determinar la viabilidad de la iniciativa privada respecto a los intereses de Autoridad Portuaria de Manta y el aseguramiento de la ejecución integral del proyecto.

Por lo que los referidos servidores, incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, y 10 del Reglamento del Régimen de Colaboración Público-Privada, aprobado en el Registro Oficial 453 de 6 de marzo de 2015; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-02 Objetivos del control interno, y 100-03 Responsables del control interno; y el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

veinticinco

de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, contravino el número 1.1. Gerente APM, sección Funciones letra b) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), 2 letra a), y 3 letras h) y j) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0224, 0225, 0227 y 0234-0019-DR5-DPM-2018 y 1383-DR5-DPM-2018 de 30 de agosto y 3 de septiembre de 2018, respectivamente, se comunicaron los resultados provisionales al Gerente, a la Directora Financiera, al Director de Asesoría Jurídica, al Director de Operaciones Portuarias, y al Director de Proyectos de Inversión de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

El Director de Operaciones Portuarias, encargado, del período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 17 de septiembre de 2017, y el Director de Proyecto de Inversiones del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, con oficio CGH-002-2018 y comunicación de 7 y 11 de septiembre de 2018, en su orden, en la parte pertinente y en términos similares, indicaron:

> *"... Por su parte, respecto a lo establecido en el artículo 10 del Reglamento del Régimen de Colaboración, Público-Privada (Decreto Ejecutivo 582) referente a que el Promotor Público debía realizar los estudios complementarios y validaciones que estime necesarios para determinar la viabilidad de la iniciativa privada, debo indicar que como se mencionó en el informe presentado no era necesario realizar estudios respecto de la propuesta de inversiones en infraestructura y equipamiento, sino más bien como se indicó "... previo a la ejecución de las obras, deberá realizar y presentar los estudios y diseños definitivos aprobados por la Autoridad concedente", esto es dado a que todo proyecto de obra necesita aterrizarse en el área en la cual efectivamente se va implantar, hecho que ocurriría una vez suscrito el contrato; es así, que las acciones estuvieron encaminadas a no generar erogaciones adicionales al estado por concepto de estudios de obras que no eran necesarias, utilizándose, como se indicó, información disponible en la Entidad del ex concesionario, de procesos fallidos de concesión en los que se efectuaron estudios contratados por el MTOP, así como precios de mercado e información histórica y planos de la Entidad; por tanto, no existe argumento para indicar que no se cumplió con lo establecido en la citada norma, más aún* (sic) *tratando de imputar una sanción, no siendo mi persona el responsable de realizar contrataciones o autorizarlas en la Entidad, generando más bien ahorro de recursos al Estado Ecuatoriano. (...)".*

veintiséis

Lo señalado por los servidores ratificó lo comentado, ya que, estableció que no se realizaron los estudios complementarios y validaciones para determinar la viabilidad técnica de la iniciativa privada, además, en el mencionado informe de viabilidad técnica no se evidenció la referencia expresa a estudios previos realizados por el Promotor Público, que hayan servido como base para el análisis realizado, como ellos enuncian en sus comunicaciones.

El Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de junio de 2016, con comunicación de 12 de septiembre de 2018, señaló:

> *"... Que el Informe de viabilidad jurídica de la iniciativa privada en la Autoridad Portuaria de Manta está sin fecha, ya que dicho informe se encuentra enmarcado dentro del proceso mismo y que no es un documento suelto sino más bien es parte del proceso integral sobre la factibilidad de una propuesta inicial presentada por los oferentes de dicho proceso, y cuya conclusión del mencionado documento fue: De la documentación presentada por parte de la compañía... y analizadas las normas jurídicas de la iniciativa privada presentada, con la cual se acoge a la modalidad de gestión delegada al amparo de lo que determina el artículo 8 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público Privadas, se determina la viabilidad jurídica de la iniciativa presentada.- De acuerdo a LEY ORGANICA* (sic) *DE INCENTIVOS PARA ASOCIACIONES PUBLICO* (sic) *PRIVADAS en sus artículos 8 y 9; y el REGLAMENTO DEL REGIMEN* (sic) *DE COLABORACIÓN PUBLICO* (sic) *PRIVADA artículos 3,6,9* (sic)*; en los que exponen los lineamientos para la presentación de las propuestas público-privadas; mediante concurso público.- Ante este contexto el informe de viabilidad presentado por mí, en calidad de Ex Director de Asesoría Jurídica, solo correspondió a la fase de presentación de los requisitos previos, en cuanto al cumplimiento de los mismos, apegado a lo que establece la normativa actual vigente sobre Alianzas Público-Privadas. (...)".*

Lo señalado por el servidor ratifica lo comentado, en razón de que, corrobora que en el informe de la viabilidad jurídica se determinó solamente que existían bases legales que justificaban la delegación por asociación público privada, como se indicó antes, ya que, los artículos 3, 6 y 9 del Reglamento de Régimen de Colaboración Público-Privada, tratan sobre la propuesta y el contenido de la iniciativa privada antes del análisis de viabilidad, documentos con los que se basó el referido informe, sin observar que, el artículo 10 de la citada norma, determina que se debían realizar los estudios complementarios y validaciones que la entidad estimara necesarios para determinar la viabilidad jurídica, técnica y económica de la Iniciativa Privada, una vez declarada la existencia de interés público, a fin de suplementar la información provista por la Proponente Privada, y determinar el cumplimiento del marco normativo relacionado a asociaciones público-privadas en las condiciones económicas, técnicas y legales establecidas en la propuesta.

veintisiete

La Directora Financiera del período comprendido entre el 23 de febrero y el 31 de julio de 2016, con comunicación de 18 de septiembre de 2018, en la parte pertinente, manifestó:

> *"... Ante lo cual la gerencia* (sic) *general* (sic) *de APM gestionó la revisión de la propuesta de iniciativa privada y la elaboración de los respectivos informes de viabilidad económica, técnica y jurídica, para cuyo efecto mediante memorando de 18 de enero de 2016 designó al equipo de trabajo de Autoridad Portuaria de Manta para que realice la revisión de la propuesta de iniciativa privada presentada por... equipo de trabajo conformado por el Ing... Asesor de Gerencia, Abg... Director de Asesoría Jurídica, Ing... Director de Proyectos de Inversión, Lcdo... Director de Operaciones (e), Ing... Director de Comercialización (e) quienes recibieron el citado memorando tal como se evidencia en el anexo adjunto, posteriormente con fecha 26 de febrero de 2016 el gerente* (sic) *general* (sic) *verbalmente dispone que la licenciada... apoye al ingeniero... Director de Comercialización encargado, en el análisis de la viabilidad económica de la propuesta de iniciativa privada presentada por....- Con fecha 10 de marzo de 2016 el ingeniero... Director de Comercialización encargado y la suscrita presentan el informe generado del análisis de viabilidad económica a la propuesta de iniciativa privada presentada por....- En el citado informe entre otros se hace constar.- Que en el citado informe no se determina la viabilidad económica a la propuesta de Iniciativa Privada presentada por... como se asevera en el oficio de resultados provisionales; lo que si se hace es recomendar dar viabilidad al proyecto de modemización del puerto* (sic) *de Manta, teniendo en cuenta entre otras las siguientes consideraciones, mismas que fueron acogidas por el Gerente General.- 1. Que para la elaboración del citado análisis no se contó con estudios complementarios que aporten información para determinar la viabilidad económica de la Iniciativa Privada.- 2. Que previo a la elaboración de las bases es necesario profundizar en el análisis incorporando los estudios necesarios, de los que podrían surgir situaciones que no han sido contempladas para el presente análisis y que en lo posterior de ser necesario ameritarían revisión a efectos de incorporarlas y ser consideradas en la elaboración de los pliegos del concurso público de conformidad a lo dispuesto en el artículo 12.- Modificaciones a la iniciativa privada del Reglamento del Régimen de Colaboración Publico* (sic) *Privada expedido mediante Decreto Ejecutivo... 582, publicado en Registro Oficial 453 de 06 de marzo de 2015.-* ***Acción realizada por el Gerente General puntos 1 y 2****.- El Gerente general* (sic) *de APM solicitó a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial con oficio APM-GE-2016-0171 de 14 de marzo de 2016 asesoría Externa* (sic) *para el proceso, indicando en su parte final "Por lo expuesto, considerando que la Autoridad Portuaria de Manta como Promotor Publico* (sic) *ha declarado la viabilidad económica, jurídica y técnica dando cumplimiento al Decreto 582 de los Artículos 9 y 10, es imprescindible la inmediata intervención de profesionales en la Elaboración de Pliegos y del respectivo contrato, por la importancia que tiene el Proyecto de Iniciativa Privada en el Puerto de Manta para los intereses del Estado.- 3. Los referidos informes serán remitidos para su revisión, análisis y aprobación entre otros organismos al Ministerio de Transporte y Obras Públicas.-* ***Acción realizada por el Gerente General punto 3****.- El gerente* (sic) *general* (sic) *de APM en Oficio Nro. APM-GE-2016-0167-0 del 10 de marzo de 2016, dirigido a la ingeniera... Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial traslada los informes de viabilidad, entre ellos el de viabilidad económica para la respectiva aprobación de acuerdo a lo siguiente.- En el informe de*

veintiocho

viabilidad económica se hace énfasis de que para el análisis se partió desde la concesión de que el proyecto cuenta con viabilidad técnica y jurídica, en tal sentido se consideró para el citado análisis que las situaciones financieras que devenían del desarrollo de las operaciones en cuanto a productos y tarifas portuarias, volumen, proyecciones de crecimiento de carga, capacidad instalada y operativa, plan de inversiones para equipamiento y obra civil; así como los aspectos de orden jurídico contaban con el respectivo pronunciamiento por parte de las áreas responsables de su emisión, en razón de ser temas especializados.- En los pliegos aprobados por el gerente (sic) *general* (sic) *mediante Resolución No. 002- 2016 de 14 de abril de 2016, al amparo de lo dispuesto en el artículo 12.- Modificaciones a la iniciativa privada del Reglamento del Régimen de Colaboración Publico* (sic) *Privada expedido mediante... Decreto Ejecutivo 582, publicado en Registro Oficial 453 de 06 de marzo de 2015; que establece.- Y para dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 3.1. de la Ley APP que establece.- Al respecto, el gerente* (sic) *general* (sic) *acogiendo la recomendación realizada en el informe de análisis de viabilidad económica a la propuesta de iniciativa privada presentada por... y con la finalidad de que el Gobierno Central no tenga que erogar recursos públicos para mantener la operatividad de la Autoridad Portuaria de Manta, poniendo en vulnerabilidad la sostenibilidad de las finanzas públicas y la prestación regular de los servicios de esta entidad, con el impacto social que ello implica, incorporó en los pliegos aprobados el 14 de abril de 2016 con Resolución Administrativa No. 002-2016, condiciones que permitían a la APM obtener ingresos por concepto de cánones fijo y variable, congruentes con las necesidades de financiamiento de Autoridad Portuaria de Manta, y que fueron establecidas en el PLIEGO DE BASES DEL CONCURSO PÚBLICO INTERNACIONAL PARA EL DISEÑO, FINANCIAMIENTO, EQUIPAMIENTO, EJECUCIÓN DE OBRAS ADICIONALES, OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA TERMINAL INTERNACIONAL DE AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA de acuerdo a lo siguiente: Anexo Nro.7 Anexos 1 6 y 17 de los pliegos.- Es de indicar que las condiciones planteadas en los pliegos aprobados el 14 de abril de 2016, para los cánones fijo y variable se mantuvieron en los pliegos hasta el 12 de septiembre de 2016 y que su planteamiento y permanencia en los pliegos fue justificado ampliamente en el contenido de las actas de sesiones de la Comisión Técnica, en Acta No. 008-2016 de 21 de julio de 2016, mediante la cual se conoció y resolvió sobre el proyecto de Circular Modificatoria remitida por la Subsecretaria de Puertos, Transporte Marítimo y Fluvial del MTOP; y, Acta No. 011-2016 de 31 de agosto de 2016 en la que se trató solicitudes de prórroga de interesados en participar en el concurso público y modificación a los pliegos, en cuyos contenidos textualmente consta lo siguiente.- Los hechos expuestos evidencian fehacientemente que en los pliegos del concurso se incorporaron las condiciones económicas para acoger las recomendaciones realizadas en el informe de viabilidad económica,;* (sic) *y, que las acciones ejecutadas por la Dirección Financiera, la Gerencia General y la Comisión Técnica que actuaron hasta el 12 de septiembre de 2016, estuvieron siempre dirigidas a garantizar la sostenibilidad fiscal en el presupuesto de la Autoridad Portuaria de Manta. (...)".*

El Gerente de APM del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, mediante comunicación de 13 de septiembre de 2018; manifestó:

"... Ante el escaso tiempo previsto en el cronograma aprobado por el Ministro de Transporte de Obras Públicas para la ejecución del proceso de delegación del puerto (sic) *Manta, el suscrito una vez que el Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial elaboro* (sic) *y aprobó el Informe de Análisis del*

veintinueve

Interés Publico (sic) *de la Iniciativa Privada presentada para el Puerto de Manta, documento que fue remitido al suscrito por el Abg... mediante oficio No. MTOP-SPTMF-16-42-0F del 14 de enero del 2016, procedió a gestionar la revisión de la propuesta de iniciativa privada presentada por la Empresa Chilena... y la elaboración de los respectivos informes de viabilidad jurídica, técnica y económica, para cuyo efecto mediante memorando de 18 de enero de 2016, se designa al equipo de trabajo de Autoridad Portuaria de Manta, conformado... quienes recibieron el citado memorando tal como se evidencia en el anexo adjunto, posteriormente por disposición verbal del suscrito se incorpora al equipo técnico el... Director de Asesoría Jurídica, para que realice el análisis de la viabilidad jurídica y a la ingeniera... Directora Financiera, para que apoye al ingeniero... Director de Comercialización encargado, en la elaboración del informe de Viabilidad Económica.- Debo recalcar que la aprobación del suscrito de la viabilidad jurídica, técnica y económica mediante resolución* (sic) *administrativa* (sic) *No. 001-16 de 10 de marzo de 2016, se sustentó en los análisis pertinentes realizados por el equipo trabajo, mismos que como se indicó en el punto anterior fueron comunicados a las autoridades del MTOP en Oficio Nro. APM-GE-2016-0167-0 del 10 de marzo de 2016.- De lo expuesto, se concluye que, como gerente* (sic) *de APM designe* (sic) *oportunamente al equipo técnico para los análisis de viabilidad técnica, económica y jurídica de la iniciativa privada, tal como lo evidencia el memorando de 18 de enero de 2016, ante lo cual existió el tiempo prudencial para la elaboración de los respectivos informes de viabilidad jurídica, técnica y económica.- Y que como gerente* (sic) *de APM realice* (sic) *las gestiones necesarias para acoger las recomendaciones formuladas en el informe de viabilidad económica en lo referente a.- 1. Que para la elaboración del análisis no se contó con estudios complementarios que aporten información para determinar la viabilidad económica de la Iniciativa Privada.- 2. Que previo a la elaboración de las bases es necesario profundizar en el análisis incorporando los estudios necesarios, de los que podrían surgir situaciones que no han sido contempladas para el presente análisis y que en lo posterior de ser necesario ameritarían revisión a efectos de incorporarlas y ser consideradas en la elaboración de los pliegos del concurso público de conformidad a lo dispuesto en el artículo 12.- Modificaciones a la iniciativa privada del Reglamento del Régimen de Colaboración Publico* (sic) *Privada expedido mediante... Decreto Ejecutivo 582, publicado en Registro Oficial 453 de 06 de marzo de 2015.- Para los puntos 1 y 2 mencionados, la Gerencia de APM de la época, solicitó a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial con oficio APM-GE-2016- 0171 de 14 de marzo de 2016 asesoría Externa para el proceso.- 3. Que los referidos informes serán remitidos para su revisión, análisis y aprobación entre otros organismos al Ministerio de Transporte y Obras Públicas.- Con relación a* (sic) *punto 3 mencionado, la Gerencia de APM de la época, en Oficio Nro. APM-GE-2016-0167-O del 10 de marzo de 2016, dirigido a la ingeniera... Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial traslada los informes de viabilidad, entre ellos el de viabilidad económica para la respectiva aprobación.- 4. En relación a la recomendación constante en el informe de análisis de viabilidad económica, referente a: Revisar los valores propuestos por la Iniciativa Privada para el canon fijo y para el canon variable, con la finalidad de asegurar que los recursos que reciba la Autoridad Portuaria de Manta, sumados a los de autogestión son suficientes para redimir los gastos en que incurre para el desarrollo normal de sus actividades, a efecto de no constituirse en una carga presupuestaria para el Estado Ecuatoriano en razón de que en los últimos años los ingresos generados por autogestión han sido suficientes para cubrir la totalidad de los egresos.- Sobre este punto la Gerencia de APM de la época, en los pliegos... aprobados mediante Resolución No. 002-2016 de 14 de abril de 2016.- Estableció en los pliegos condiciones que permitían a la APM obtener ingresos*

treinta

por concepto de cánones fijos y variable, congruentes con las necesidades de financiamiento de Autoridad Portuaria de Manta. (...)".

Lo manifestado por el Gerente y la Directora Financiera ratifica lo comentado, en razón de que, se evidencia que no se efectuaron los estudios complementarios y validaciones indispensables para determinar la viabilidad económica, por lo que, en el respectivo informe, los servidores responsables establecieron las consideraciones necesarias en el ámbito financiero a fin de que estas fueran definidas previo a la emisión de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, situaciones que debieron ser solventadas en la determinación de la viabilidad, para lo cual contaron con hasta seis meses posteriores a la entrega de los documentos adicionales, por parte de la Proponente Privada, requeridos una vez declarada la existencia de interés público, según la normativa aplicable vigente; además, demostró que la conveniencia del proyecto propuesto fue realizada en forma independiente, sin que se realizara un análisis en conjunto para abordar de manera global los aspectos jurídicos, técnicos y financieros de la referida propuesta.

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, la Directora Financiera del período comprendido entre el 23 de febrero y el 31 de julio de 2016, con comunicación de 17 de octubre de 2018, en adición a lo expresado en su respuesta a la comunicación de resultados provisionales, indicó:

"... Tal como el Equipo de Auditoría de la Contraloría General del Estado lo expuso en la lectura del informe borrador (sic) *del examen especial, cuando se refirió a los resultados del análisis realizado a la modificación de los pliegos efectuada con Circular Modificatoria Nro.004-2016-APM de 13 de septiembre de 2016, con la que entre otros se modificaron las condiciones de las retribuciones a favor de la Autoridad Portuaria de Manta por concepto de canon fijo y variable; sobre lo cual en la lectura del borrador del informe se comunicó que del cálculo realizado aplicando las condiciones económicas establecidas en los pliegos vigentes hasta el 12 de septiembre del 2016 para los cánones fijos y variables, la Autoridad Portuaria de Manta, hubiera recibido de la empresa delegada la cantidad de USD 2 963 929 y que considerando los términos económicos contraídos en el Contrato de Gestión Delegada el valor recibido ascendía al valor de 636 964 USD, lo cual generó una diferencia en menos por concepto de retribución a afecto a la APM por USD 2 326 965, valor que se incrementa al sumar los valores que han sido depositados directamente en la empresa delegada por concepto de cobro de fondeadero, cantidad que supera los USD 300.000,00 y que no fueron registrado en los estados financieros de la Autoridad Portuaria de Manta; y que como mencione* (sic) *en el párrafo anterior cubren el déficit que se registra entre los ingresos y gastos de la Autoridad Portuaria de Manta.- Con estos antecedente* (sic)*, se concluye con certeza que en lo concerniente a la viabilidad económica de la iniciativa privada, por parte del Promotor Público se desarrollaron las acciones y medidas correspondientes para aplicar las innovaciones o adiciones (consideraciones) que se estimaron pertinentes a la propuesta, de acuerdo a lo*

treinta y uno

recomendado en el informe de viabilidad económica ; y, consecuentemente la falta de estudios complementarios en relación a lo económico, no impidió, ni afectó que se determinaran razonablemente el valor de los cánones fijos y variables, mismos que fueron establecidos en base a la información financiera histórica, capacidad instalada y de producción históricos y cifras del anterior proceso de delegación (TIDE) de la Autoridad Portuaria de Manta.- Los hechos expuestos evidencian fehacientemente que en los pliegos del concurso vigentes hasta el 12 de septiembre de 2016 se incorporaron las condiciones económicas para acoger las recomendaciones realizadas en el informe de viabilidad económica; y, que las acciones ejecutadas por la Dirección Financiera, la Gerencia General y la Comisión Técnica que actuaron hasta el 12 de septiembre de 2016, estuvieron siempre dirigidas a garantizar la sostenibilidad fiscal en el presupuesto de la Autoridad Portuaria de Manta. (...)".

Lo indicado por la servidora ratifica lo comentado, ya que, evidenció que, a pesar de que en el análisis de la viabilidad de la iniciativa privada se determinaron observaciones a la retribución ofrecida en la misma por parte de la Proponente Privada, se recomendó la viabilidad económica del proyecto, considerando que esta situación debía ser abordada en la elaboración de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM y no en la mencionada evaluación, lo cual es incongruente, debido a que, esta era inviable para los intereses de Autoridad Portuaria de Manta, según las conclusiones del informe expedido por la Directora Financiera y el Director de Promoción y Comercialización.

El Gerente de APM del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, mediante comunicación recibida el 17 de octubre de 2018, se refirió en términos similares a los de su respuesta a la comunicación de resultados provisionales, y a lo indicado por la Directora Financiera del período comprendido entre el 23 de febrero y el 31 de julio de 2016, en comunicación de 17 de octubre de 2018, acerca de lo comentado de que no estableció un tiempo prudencial para que los servidores designados para evaluar la viabilidad técnica, económica y jurídica de la iniciativa privada, realizaran los estudios complementarios y validaciones que estimaran necesarias para efectuar las labores encomendadas, ni aseguró que se realizara un trabajo multidisciplinario, a fin de que todos los informes de viabilidad fueran conocidos y analizados oportunamente por cada uno de los servidores designados para su elaboración, y para que estos emitieran una opinión integral sobre el "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta" que sirviera de base para declarar su viabilidad técnica, económica y jurídica; por lo que, lo comentado se mantiene.

El Director de Operaciones Portuarias, encargado, del período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 17 de septiembre de 2017, con oficio CGEH-006-2018 de 7 de noviembre de 2018, expresó:

treinta y dos

"... La participación del suscrito en el proceso, debo recalcar era el análisis operativo, lo cual considero que se cumplió y concuerda con lo indicado por el grupo auditor "... sin embargo, se vinculó la ejecución de las obras y equipamiento a alcanzar un determinado número de contenedores de este tipo", pero afirma "y no a un período específico de tiempo ...", esto es erróneo porque consta en la (sic) *conclusiones y está en el cuadro de las páginas 6 y 7 del informe.- Se hizo el análisis en base a la operatividad: Si con la maquinaria que ofrecía... y de acuerdo a lo operado en la APM podría o no operar, y la conclusión fue que con la maquinaria ofrecida en cada fase se podía operar el movimiento de la carga ofertada.- Si el representante legal de APM no estimó estudios complementarios y validaciones no soy quien debe ser responsabilizado por esto, los parámetros de elaboración dados en su momento se cumplieron y se lo hizo dentro del plazo establecido por el Gerente (...)".*

Si bien es cierto que en las conclusiones del informe de viabilidad técnica se indicó que las inversiones en infraestructura y equipamiento estaban condicionadas a disparadores, y que debía considerarse también en tiempo, sin embargo, en el mismo documento se recomendó dar la viabilidad técnica de la Iniciativa Privada, a pesar que en esta no se contemplaba un compromiso estricto en la ejecución del proyecto referente al número de años, ni era congruente que se condicionara únicamente al incremento del número de TEU el desarrollo de Puerto de Manta, que es una terminal de carga multipropósito; además, el servidor no evidenció documentadamente que haya puesto en conocimiento del Gerente de APM de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, la necesidad de realizar estudios y análisis adicionales, con el objeto de complementar la información provista por la Proponente Privada para la evaluación de la viabilidad técnica; por lo que, lo comentado no se modifica.

El Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, con comunicación de 9 de noviembre de 2018, manifestó:

"... La emisión del Informe de vialidad técnica se basa al análisis de la Iniciativa privada ya que no podía basarse a otro documento o interpretación teniendo como antecedente que el gerente (sic) *de la Autoridad Portuaria de Manta comunico* (sic) *el intereses* (sic) *publico* (sic) *a dicha propuesta de... por ende mal hace señor auditor en suponer que el análisis debió basarse a otros parámetros que no sean los que plantea la iniciativa privada.- Los que emitimos la viabilidad técnica dejamos textualmente establecido "considerando gatilladores con respecto al movimiento de TEUS, pero debe ser considerada también en tiempo, además se solicita que el movimiento de TEUS inicie con el movimiento de TEUS inicie con el inicio de las operaciones" por lo que esta* (sic) *mas* (sic) *que claro que se le recomendó al gerente... Gerente de Autoridad Portuaria de Manta considerar*

treinta y tres

también el tiempo y movimiento de TEUS desde el inicio de la operaciones.- Usted también alega textualmente en su borrador que "En los informes de viabilidad expedidos, se estableciera cual seria (sic) *el destino de los recursos obtenidos por el Gestor Privado" lo cual no compete al informe Tecnico* (sic) *mas* (sic) *bien al informe económico por lo que su comentario es incorrecto.- Como se muestra textualmente lo que dice el artículo diez, la emisión de informes de viabilidad será emitidos dentro de seis meses posteriores a la entrega del proponente privado por lo que en las fechas que fueron establecidas están dentro del plazo. El reglamento habla del tiempo máximo de entrega no hay fecha de entrega exacta.- En su informe manifiesta textualmente "Además, el análisis de la viabilidad técnica no se estableció la racionalidad de los valores de las obras de infraestructura y equipamiento, definidos por el proponente privado en su propuesta, ni se tomo* (sic) *en consideración los presupuestos referenciales establecidos por la Autoridad Portuaria de Manta para obras similares a las planteadas por ele* (sic) *proponente; como es el caso del dragado".- Con respecto a este punto señor auditor su análisis es inapropiado por que* (sic) *en estos casos prima el análisis técnico el cual no es su área de especialidad y trato de entender su confusión. Los trabajos de dragado dependen primeramente de las condiciones de trabajo, disponibilidad de dragas y lugar donde se encuentran las mismas (debido a que más distantes al lugar de trabajo mas* (sic) *cuesta la movilización). Cuando... armo* (sic) *su oferta la cual era referencial tomo el precio mas* (sic) *desfavorable en el tema movilización debido a que no se tenia* (sic) *la certeza primero de que ganara el concurso de delegación y segundo donde estarían las dragas el día que harían el trabajo. Cuando... inicio el proceso precontractual para los trabajos de dragado tuvo la fortuna de que las dragas no estaban en Europa si no* (sic) *en Sudamérica por lo que el costo de movilización fue realmente bajo.- Con respecto a los costos del M3 de los trabajos de dragado. Señor auditor le solicito revise el contrato que celebro* (sic) *Autoridad Portuaria de Manta y el Servicio de Dragas del Ecuador para dragar el terminal pesquero mismo que está en ejecución y el precio que se paga por metro cubico* (sic) *de dragado le servirá como referencia al compararlo con el que pago* (sic)*... Teniendo en cuanta* (sic) *que uno lo realiza una multinacional y una empresa estatal. (...)".*

Como se señaló anteriormente el artículo 10 del Reglamento del Régimen de Colaboración Público-Privada, que regula el análisis de la viabilidad de la Iniciativa Privada, establece que el Promotor Público realizará los estudios complementarios y validaciones que estime necesarios para determinar la viabilidad jurídica, técnica y económica de la Iniciativa Privada, situación que no se evidenció en el referido proceso, permitiendo como enuncia el Director de Proyectos de Inversión, que los análisis realizados por Autoridad Portuaria de Manta se fundamentaran exclusivamente en lo que determinaba la propuesta de la Proponente Privada, sin considerar que con los estudios pertinentes se validarían o ajustarían los presupuestos presentados por esta última, en lo referente a los componentes de obra y equipamiento; ya que, en el caso de la fase 1A, de los 35 734 157,70 USD ofertados para la ejecución de 3 obras y 5 ítems de equipamiento, se han reportado como invertidos por la Gestora Privada 21 226 737,10 USD para la realización de lo ofrecido, que comprende el 59,40% del

treinta y cuatro

monto de la oferta para esta etapa, evidenciando diferencias importantes a favor de la Delegataria; por lo que, lo comentado no se modifica.

Conclusión

En el informe de viabilidad financiera de 10 de marzo de 2016, no se realizaron los estudios complementarios y validaciones necesarios para determinar la viabilidad económica del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta" presentado por la Proponente Privada; además, se verificó que en este documento se evaluó la viabilidad económica de la iniciativa privada para la Compañía Proponente y no para el Promotor Público, debido a que, no se determinaron los ingresos que debía percibir APM por parte del Gestor Privado durante el período de la delegación, a fin de solventar los gastos en que incurriera, y establecer si lo propuesto era congruente con las necesidades de financiamiento de Autoridad Portuaria de Manta; en el informe de viabilidad jurídica se determinó que existían bases jurídicas que justificaban la delegación por asociación público privada, y cómo el modelo de gestión propuesto por la Proponente Privada, en términos generales, se encontraba acorde a lo establecido en el artículo 314 de la Constitución de la República del Ecuador, sin comprobar la viabilidad jurídica de las condiciones planteadas por la Proponente Privada y/o su repercusión en la ejecución del contrato de gestión delegada, en referencia al marco normativo vigente, como es el caso de los valores propuestos como canon fijo y canon variable por la delegación del puerto, que comprometían la estabilidad fiscal de la Entidad Delegante, sin que se observara lo establecido en el número 3.1. del artículo 3 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, acerca de la sostenibilidad fiscal de la Entidad Delegante, o el condicionamiento de la ejecución de la obras y equipamiento ofertado en el proyecto a alcanzar un número determinado de contenedores, sin que fuera una obligación para la Proponente Privada conseguir ese tipo de carga en un período específico de tiempo; en el informe de viabilidad técnica de 10 de marzo de 2016, no se verificó que la iniciativa privada presentada por la Proponente Privada, contemplara un compromiso estricto por parte de la Gestora Privada de encargarse del incremento del manejo del número de TEU en la terminal portuaria, durante el período de la delegación, como parte de sus obligaciones en ese proceso; sin embargo, se vinculó la ejecución de las obras y equipamiento a alcanzar un determinado número de contenedores de este tipo, y no a un período específico de tiempo, sin que en los informes de viabilidad expedidos, se observara cuál sería el destino de los recursos obtenidos por la Gestora Privada, que excedieran los costos de operación y un margen de ganancia determinado, en el caso de que no se lograra el

treinta y cinco

número de contenedores proyectados en las fechas previstas, a fin de que se garantizara que estos se retribuyeran en la mejora de las obras y equipamiento de la terminal internacional, si las condiciones de carga de TEU no alcanzaran los niveles esperados en el tiempo que durara la delegación; además, en el análisis de la viabilidad técnica no se estableció la razonabilidad de los valores de las obras de infraestructura y equipamiento, definidos por la Proponente Privada en su iniciativa, ni se tomó en consideración los presupuestos referenciales establecidos previamente por Autoridad Portuaria de Manta, para obras similares a las planteadas por la mencionada compañía; permitiendo que se declarara la viabilidad jurídica, técnica y económica de la iniciativa privada presentada por la Proponente Privada, en los términos definidos por esta, sin que se observara la conveniencia del proyecto propuesto en forma íntegra, para los posibles involucrados en el mismo, determinando en forma minuciosa los beneficios y desventajas para cada uno de ellos; sin embargo, de manera consecutiva se declaró la viabilidad técnica, económica y jurídica mediante Resolución Administrativa 001-2016 de 10 de marzo de 2016; debido a que, el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, no estableció un tiempo prudencial para que los servidores designados para evaluar la viabilidad técnica, económica y jurídica de la iniciativa privada, realizaran los estudios complementarios y validaciones que estimaran necesarias para efectuar las labores encomendadas, además, no aseguró que se realizara un trabajo multidisciplinario, a fin de que todos los informes de viabilidad fueran conocidos y analizados oportunamente por cada uno de los servidores designados para su elaboración, a fin de que estos emitieran una opinión integral sobre el "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta" que sirviera de base para declarar su viabilidad técnica, económica y jurídica; la Directora Financiera del período comprendido entre el 23 de febrero y el 31 de julio de 2016, el Director de Promoción y Comercialización, encargado, del período comprendido entre el 1 de febrero y el 15 de marzo de 2016, el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de junio de 2016, el Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, y el Director de Operaciones Portuarias, encargado, del período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 17 de septiembre de 2017, determinaron la viabilidad económica, jurídica y técnica en cada una de sus áreas correspondientes, prescindiendo de los estudios complementarios y de las validaciones necesarias para determinar la viabilidad de la iniciativa privada respecto a los intereses de Autoridad Portuaria de Manta y el aseguramiento de la ejecución integral del proyecto; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

treinta y seis

Recomendaciones

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

3. En los procesos de delegación por asociación público-privada, establecerá un tiempo prudencial, conforme a la normativa vigente, para que los servidores designados para evaluar la viabilidad técnica, económica y jurídica de la iniciativa privada, realicen los estudios complementarios y validaciones necesarias, con el objeto de que determinen en forma minuciosa los beneficios y desventajas para los intervinientes en el proceso.

4. En la evaluación de la viabilidad técnica, económica y jurídica de la iniciativa privada dentro de los procesos de delegación por asociación público-privada, vigilará y promoverá que se realice un trabajo multidisciplinario entre los servidores designados para efectuar esta labor, a fin de que los resultados de sus análisis sean conocidos y examinados oportunamente por cada uno de ellos, y obtener una opinión consolidada sobre cada punto que integra la propuesta.

5. Requerirá y realizará las gestiones necesarias ante la Adjudicataria y la Gestora Privada, a fin de que realicen en conjunto con la Entidad Delegante un acuerdo, en el que se garantice la ejecución de la totalidad de las obras nuevas y equipamiento que se ofertaron como inversiones, sin que su cumplimiento se encuentre condicionado a ninguna clase de factor, con el objeto de que se concreten las mejoras a la infraestructura planteadas en el "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta" antes de que culmine el período de la delegación, estableciendo un cronograma específico para su realización.

A los Servidores a cargo de la evaluación de la viabilidad técnica, económica y jurídica

6. Determinarán y ejecutarán los estudios complementarios y validaciones que sean necesarias para evaluar con precisión la viabilidad jurídica, técnica y económica en los procesos de delegación por asociación público-privada; en los casos que correspondan, comunicarán y gestionarán con oportunidad ante la máxima autoridad los recursos para que estos análisis sean efectuados, con el objeto de que se determine en forma minuciosa los beneficios y desventajas para los intervinientes en el proceso.

treinta y siete

Aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas

El primer inciso del artículo 12 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, determina:

> *"... De la Selección del Gestor Privado. La selección del gestor privado se efectuará mediante concurso público, convocado por la entidad delegante, previa aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional. Para ello, la entidad delegante formulará el pliego de bases administrativas, técnicas y económico-financieras, los términos contractuales que regirán, en su caso, el procedimiento y la relación entre la entidad delegante y el gestor delegado (...)".*

Mediante oficio 0095-0019-DR5-DPM-2018 de 9 de julio de 2018, se solicitó al Gerente de APM, en funciones, la resolución en la que el Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas aprobó el proyecto público "Diseño, financiamiento, equipamiento, ejecución de obras adicionales, operación y mantenimiento de la Terminal Internacional de Manta"; quien, con comunicación de 20 de julio de 2018, indicó:

> *"... En cumplimiento a lo solicitado en su oficio Nro. 0095-0019-DR5-DPM-2018 de fecha 09 de julio de 2018... al respecto me permito indicar a usted que, revisados los archivos correspondientes a la etapa precontractual del referido proceso, la institución no cuenta con la documentación requerida. (...)".*

En similares términos, con oficio 1031-DR5-DPM-2018 de 25 de julio de 2018, se solicitó al Secretario General de la Presidencia de la República, la resolución en la que el mencionado organismo aprobó el proyecto público, según lo establecido en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera; en referencia a la solicitud planteada, la Secretaria Técnica del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas, Sector Infraestructura y Gestión del Transporte, en funciones, mediante memorando MTOP-STCIAPSIGT-2018-0003-ME de 7 de agosto de 2018, señaló:

> *"... Mediante Decreto Ejecutivo No.7, de 24 de mayo de 2017, se suprimió el Ministerio Coordinador de la Producción, Empleo y Competitividad y se fusionó el Ministerio Coordinador de la Política Económica con el Ministerio de Finanzas, en el Ministerio de Economía y Finanzas; determinando en el artículo 5 lo siguiente: "Las atribuciones específicas, representaciones y delegaciones constantes, decretos, reglamentos y demás normativa vigente que correspondían a los ministerios de coordinación serán asignadas o redefinidas por el Presidente de la*

treinta y ocho

República".- A fin de dar continuidad a los procesos de Asociación Público-Privada, el Presidente de la República, licenciado... mediante Decreto Ejecutivo No. 186, de 13 de octubre de 2017, designó como su Delegado al titular del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, para presidir el Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas relacionadas con todos los procesos de infraestructura y gestión del transporte, incluyendo transporte terrestre, tránsito y seguridad vial; transporte ferroviario; transporte alternativo; transporte aéreo; puertos; transporte marítimo y fluvial; y todas aquellas que se deriven de la naturaleza de las competencias asignadas a dicha Cartera de Estado.- A través de Acuerdo Ministerial No. 052-2017, de 17 de noviembre de 2017, el doctor... entonces Ministro de Transporte y Obras Públicas, designó a la suscrita, como Secretaria Técnica del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas.- En base a los antecedentes expuestos, esta Secretaría solicitó a la Presidencia de la República, los expedientes correspondientes a los proyectos aprobados y presentados al Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas, presididos por el MCPEC, archivos que actualmente reposan en esta Secretaría Técnica.- Una vez revisado los citados archivos, en el expediente del proyecto "Diseño, financiamiento, equipamiento, ejecución de obras adicionales, operación y mantenimiento de la Terminal Internacional de Manta", no consta la Resolución de aprobación del proyecto bajo la modalidad de Asociación Público-Privada, emitida por el CIAPP designado a esa fecha; por lo que esta Secretaría Técnica solicitará a la Autoridad Portuaria de Manta (entidad delegante del proyecto), remita la Resolución de aprobación del proyecto (...)".

Además, de la documentación que reposa en el expediente del proceso del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, se determinó que los miembros del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas, mediante Resolución CIAPP-R-008-OCTUBRE-2016 de 4 de octubre de 2016, resolvieron aprobar la aplicación de los incentivos tributarios, disponer que en caso de adjudicarse el proyecto "Diseño, financiamiento, equipamiento, ejecución de obras adicionales, operación y mantenimiento de la Terminal Internacional de Manta", se haga constar en el contrato de gestión delegada los incentivos tributarios aprobados y la inscripción del proyecto público en el registro a cargo del Ministerio Coordinador de la Producción, Empleo y Competitividad; el artículo 3 de la referida resolución estableció específicamente:

"... Disponer la inscripción del proyecto público de iniciativa privada para el "Diseño, financiamiento, equipamiento, ejecución de obras adicionales, operación y mantenimiento de la Terminal Internacional de Manta", aprobado, por la Autoridad Portuaria de Manta y el Ministerio de Transporte y Obras Públicas, en el Registro a cargo del Ministerio Coordinador de la Producción, Empleo y Competitividad, de acuerdo con el numeral 7, del artículo 6 y el numeral 4, del artículo 16, de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera (...)".

Sin que se observara en la referida resolución, la aprobación del proyecto público como determinó la normativa vigente.

treinta y nueve

La convocatoria del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", fue realizada mediante Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016; situación que evidenció que la misma se efectuó sin contar en forma previa con la aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas.

Lo señalado anteriormente produjo que el Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas aprobara los incentivos tributarios establecidos en el proyecto público "Diseño, financiamiento, equipamiento, ejecución de obras adicionales, operación y mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", sin que el mismo fuera aprobado por el referido organismo en forma previa a la convocatoria al concurso público internacional.

Lo relatado se originó debido a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó que previo al inicio del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, Autoridad Portuaria de Manta contara con la aprobación del proyecto público por parte del organismo competente; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, no controló ni evaluó que el proceso de delegación del Puerto de Manta se ciñera a la normativa relativa a la aprobación del proyecto público por el Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas, como requisito previo a la convocatoria del concurso público; el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, emitió la convocatoria al Concurso Público Internacional 001-2016-APM, sin contar con la aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de junio de 2016, no asesoró a la máxima autoridad acerca de la necesidad de la aprobación del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas del proyecto público, como requisito previo a la emisión de la convocatoria del concurso público para la delegación del puerto bajo la modalidad de asociación público-privada; por lo que, incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, 12 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones

cuarenta

Público-Privadas y la Inversión Extranjera, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 652 de 18 de diciembre de 2015, 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, y 2 letras f) e i) del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012; contravinieron el artículo 11 número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte, sección Atribuciones y Responsabilidades, números 9 y 15 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, expedido mediante Acuerdo Ministerial 059 de 17 de junio de 2015, y números 1.1. Gerente APM, sección Funciones letra b), y 3.1. Director de Asesoría Jurídica, secciones Funciones letra d) y Responsabilidades letras a) y c) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno y 401-03 Supervisión; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), y 2 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0225-0019-DR5-DPM-2018, y 1383, 1385 y 1387-DR5-DPM-2018 de 30 de agosto y 3 de septiembre de 2018, respectivamente, se comunicaron los resultados provisionales al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, al Gerente, y al Director de Asesoría Jurídica de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

El Gerente de APM del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, con comunicación de 13 de septiembre de 2018, manifestó:

> *"... Con respeto a este punto puedo manifestar lo siguiente.- En atención al oficio MCPEC-DESP-2016-0943-O de Fecha* (sic) *24 de mayo de 2016 mediante el cual manifiesta lo siguiente.- "Con relación a la solicitud de aprobación de los incentivos de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público Privadas y la Inversión Extranjera, para el proyecto APP: "Dragado, Infraestructura y Equipamiento para la modernización de la Terminal Portuaria de Manta, y al proceso de revisión de información remitida por parte del Ministerio de Transporte y Obras Públicas y la Autoridad Portuaria de Manta; a esta Secretaría Técnica de Asociaciones Público Privadas...", y requiere información para el respectivo análisis ...".- Requerimiento que fue atendido mediante Oficio Nro. APM-GE-2016-0431-O de Fecha* (sic) *30 de junio de 2016, dirigido al Ing... Viceministro Coordinador de la Producción, Empleo y Competitividad, Encargado, en el que en su parte final manifiesto.- "Una vez adjudicado el Proceso de Gestión Delegada, Autoridad Portuaria de Manta*

cuarenta y uno

requerirá la aprobación de la Secretaria Técnica del Comité Interinstitucional, a fin de que los beneficios concedidos sean plasmados en el Contrato de Delegación.".- Es menester señalar que con respecto a lo mencionado en el inciso anterior no existió objeción por parte del MCPEC y que en relación a esta actividad durante el periodo de mi gestión se mantuvieron varias reuniones de trabajo con el delegado del MCPEC designado para realizar el respectivo análisis, en razón de que se preveía contar con la aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional de Asociación Público-Privada, antes de la adjudicación, como se expone en el citado oficio.- Bajo este contexto, queda demostrado que siempre actué apegado a la Ley y que de mis actuaciones informe (sic) *oportunamente a los órganos superiores competentes, sin que hayan objetado aspecto alguno de lo actuado durante el periodo de mi gestión, mismo que se circunscribe a la FASE PREPARATORIA del concurso. (...)".*

Lo manifestado por el servidor ratifica lo comentado por el equipo de auditoría, debido a que, evidenció que se convocó el Concurso Público Internacional 001-2016-APM el 14 de abril de 2016, sin contar con la aprobación del proyecto por parte del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas.

La Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 14 de septiembre de 2018, señaló:

"... La Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera (LOIAPP) es una Ley que busca establecer incentivos, más no aprobar proyectos y de esta forma se manifestó el propio Comité en su primera resolución general. En ese sentido (sic).- *Inicialmente en la manifestación de interés se establecían ciertas obras nuevas que se iban a realizar. Se evidenció la necesidad de que estas obras nuevas se realicen en el menor tiempo propuesto inicialmente, esto fue acogido por el proponente sin embargo fue ahí que el mismo vio la necesidad de acudir y solicitar los incentivos tributarios a fin de que sea bancable el proyecto. Desde el momento que la propuesta se reforma y se solicitan beneficios tributarios, se convierte en la necesidad de acudir al Comité; como efectivamente la entidad delegante, es decir la APM, lo hizo en su momento y es así como mediante resolución CIAPP-R-008-0CTUBRE-2016 del 4 de octubre de 2016, resolvieron aprobar la aplicación de los incentivos tributarios. Disponiendo exclusivamente que en caso de ser adjudicados en el contrato de APP debería hacerse constar los Incentivos Tributarios aprobados y la inscripción del proyecto público en el registro a cargo del Ministerio responsable de ese entonces.- Como se evidencia, corresponde a la entidad delegante, en este caso la Autoridad Portuaria de Manta, la solicitud al Comité, y a éste evaluar las condiciones del proyecto así mismo evaluar si el proyecto requería de alguna autorización previa a conocer el otorgamiento de incentivos. Por lo tanto, viene lógico concluir que al momento que el comité resuelve conceder los incentivos implícitamente podemos entender que dan su conformidad en razón de la conveniencia y pertinencia al proyecto. (...)".*

cuarenta y dos

Como se indicó, el artículo 12 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, determina que el concurso público para la selección del gestor privado, será convocado por la entidad delegante, previa aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional, sin realizar excepciones; además, el Pliego de Bases del Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado mediante Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016, estableció que la prestación del servicio público objeto del proyecto se ejecutaría bajo el régimen de gestión delegada en la modalidad de asociación público-privada, y de acuerdo al artículo 6.3 de la citada ley, le corresponde al Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas aprobar, con base en la propuesta de la entidad delegante, los proyectos que se desarrollarán bajo la modalidad señalada y el régimen de incentivos previstos en la misma; además, la servidora no adjuntó a su comunicación documentación que evidenciara que el Comité en su primera resolución determinara que la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, no incluía el aprobar los proyectos sino el de establecer los incentivos; por lo que, lo comentado no se modifica.

El Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en comunicación de 11 de octubre de 2018, indicó:

> *"... Reitero, en este punto, que no fui funcionario de la Autoridad Portuaria de Manta por lo que dentro de mis facultades, responsabilidades ni competencias como Subsecretario se encontraba la de elaborar los pliegos ni, mucho menos, someter los mismos a la aprobación del Comité interinstitucional de APP. Peor aún, estaba entre mis atribuciones la de confirmar si los funcionarios de APM encargados de la elaboración y publicación de los pliegos habían obtenido las aprobaciones y confirmaciones legales correspondientes.- No obstante lo anterior, sin perjuicio de no ser responsabilidad del suscrito la de presentar el proyecto al Comité para la aprobación de los incentivos, en este punto, se incurre en un error conceptual en relación a* (sic) *Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera (LOIAPP).- Para ello, tal como consta del Artículo 16 del Reglamento de dicho Comité, este tiene entre sus funciones el aprobar, a propuesta de la entidad delegante, los proyectos públicos que se desarrollarán bajo la modalidad de asociación público privada, así como el régimen de incentivos previstos en la Ley para proyectos públicos que se desarrollarán bajo la modalidad de asociación público- privada.- Tal como consta del oficio de Contraloría al que se da contestación, de forma expresa en relación a la aprobación del Comité en cuestión, mediante Resolución número CIAPP-R-008-OCTUBRE-2016 este Comité en sus considerandos establece lo siguiente.- En dicha Resolución, el Comité expresamente señaló que mediante sesión del 4*

cuarenta y tres

de octubre de 2016 se conoció el contenido íntegro de los informes respectivos y los miembros del Comité, por unanimidad, resolvieron que es pertinente la aprobación de los incentivos tributarios de conformidad con la LOIAPP.- Esta aprobación se encuentra contenida en la Resolución citada, con lo que se verificó la comprobación de la pertinencia y cumplimiento de lo establecido en la LOIAPP.- Una vez más se incurre en una interpretación errada por parte del equipo auditor, pues pese a la claridad meridiana en la aprobación por parte del Comité de todo el proyecto en función de la LOIAPP para efectos de los incentivos tributarios, esto es, para los efectos de su competencia, de forma extraña en el oficio referido se concluye curiosamente que no se habría aprobado el proyecto público en función de la normativa vigente. (...)".

Lo indicado por el servidor no modificó lo comentado, ya que, como se mencionó el artículo 12 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, determina que el concurso público para la selección del gestor privado, será convocado por la entidad delegante, previa aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional, situación que no fue cumplida en el Concurso Público Internacional 001-2016-APM; además, con respecto a la facultad del Subsecretario de Concesiones y Delegaciones del Transporte de controlar y evaluar el cumplimiento del marco normativo relacionado con la delegación mediante asociación público-privada del Puerto de Manta, en el número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte del artículo 11 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, establece la misión de la referida Subsecretaría:

"... Desarrollar, planificar e implementar procesos de iniciativas público privadas de los servicios del transporte en el ámbito de su competencia, a través de la aplicación de la normativa vigente, el Plan Estratégico de Movilidad y modelos de gestión, que garanticen a los usuarios servicios seguros, oportunos y de calidad (...)".

Y en la sección Atribuciones y Responsabilidades, números 9 y 15 de la precitada normativa, se determina, además:

"... 9. Supervisar los procesos contractuales de delegación.- 15. Supervisar y evaluar el cumplimiento del Marco Legal (...)".

Por lo que, de acuerdo a las referidas normas legales era competencia del servidor el controlar y evaluar que el proceso de delegación del Puerto de Manta se ciñera a la normativa relativa a la aprobación del proyecto público por el Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas, como requisito previo a la convocatoria del concurso antes mencionado.
cuarenta y cuatro

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 15 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a los establecidos por el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en su respuesta a la comunicación de resultados provisionales; por lo que, lo comentado acerca de la oportunidad en la aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas, no se modifica.

El Gerente de APM del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, mediante comunicación recibida el 17 de octubre de 2018, en adición a su respuesta a la comunicación de resultados provisionales, señaló:

> *"... Cabe mencionar que se atendió todos los requerimientos por parte de la Secretaría Técnica del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privada* (sic), *mismo que se puede evidenciar con los correos que se adjuntan... Además debo expresar que mediante Resolución Administrativa CIAPP-R-008-OCTUBRE-2016 el Comité Interinstitucional, aprobó la aplicación de los incentivos tributarios para el concurso público internacional 001-2016-APM, lo que evidencio* (sic) *que estuvieron de acuerdo con el proyecto presentado en la Iniciativa Privada y de conocimiento pleno del Comité. (...)".*

Lo señalado por el servidor ratifica lo comentado por el equipo de auditoría, acerca de que el Proyecto público no fue aprobado por el Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas, previo a la convocatoria del concurso, como establece el artículo 12 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, la que fue realizada por él, mediante Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016.

Conclusión

La convocatoria del Concurso Público Internacional 001-2016-APM fue realizada mediante Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016, sin contar en forma previa con la aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas; lo que produjo que el referido organismo aprobara los incentivos tributarios establecidos en el proyecto público "Diseño, financiamiento,

ochenta y cinco

equipamiento, ejecución de obras adicionales, operación y mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", sin que el mismo fuera aprobado por el mencionado órgano en forma previa a la convocatoria al referido concurso público internacional; debido a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó que previo al inicio del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, Autoridad Portuaria de Manta contara con la aprobación del proyecto público por parte del organismo competente; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, no controló ni evaluó que el proceso de delegación del Puerto de Manta se ciñera a la normativa relativa a la aprobación del proyecto público por el Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas, como requisito previo a la convocatoria del concurso público; el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, emitió la convocatoria al Concurso Público Internacional 001-2016-APM, sin contar con la aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de junio de 2016, no asesoró a la máxima autoridad acerca de la necesidad de la aprobación del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas del proyecto público, como requisito previo a la emisión de la convocatoria del concurso público para la delegación del puerto bajo la modalidad de asociación público-privada; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

Recomendaciones

Al Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, y al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

7. Supervisarán y verificarán, previo a la convocatoria de un concurso público para la delegación por asociación público-privada, en el caso que corresponda, que el proceso cuente con la aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas, con el objeto de dar cumplimiento al marco normativo vigente que regula estos aspectos.

cuarenta y seis

Al Director de Asesoría Jurídica

8. Asesorará a la máxima autoridad sobre la necesidad y pertinencia de contar con la aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional de Asociaciones Público-Privadas, previo a realizar la convocatoria de un concurso público para la delegación por asociación público-privada, con el objeto que el proceso se encuentre encuadrado en el marco normativo que lo rige.

Aprobación de los pliegos del concurso público internacional 001-2016-APM

Con oficio 0097-0019-DR5-DPM-2018 de 10 de julio de 2018, se solicitó al Gerente de APM, en funciones, indicar qué entidad y en qué fecha aprobó los pliegos del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", y el documento en el cual consta la referida aprobación, quien, con comunicación de 20 de julio de 2018, indicó lo siguiente:

> *"... En cumplimiento a lo solicitado en su oficio Nro. 0097-0019-DR5-DPM-2018 de fecha 10 de julio de 2018... al respecto me permito adjuntar.- Copias certificadas.- Resolución Nro. 002-16 de fecha 14 de abril de 2016 (...)".*

En la Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016, el Gerente de APM de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, resolvió:

> *"... Artículo 2.- Aprobar los pliegos y el presupuesto referencial de (USD 175.220.095,00) CIENTO SETENTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS VEINTE MIL DOLARES* (sic) *CON NOVENTA Y CINCO DOLARES* (sic) *DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA* (sic), *y el plazo de la delegación de (40) años contados a partir de la suscripción del contrato (...)".*

Lo que permitió que, en la referida fecha, se convocara al "CONCURSO PÚBLICO INTERNACIONAL No. 001-2016-APM" relativo a la "Gestión Delegada de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta".

En el número 4 "Régimen Jurídico Aplicable a la APP", letra a) apartado x) de los pliegos del concurso, se establece:
cuarenta y siete

"... (a) La APP se regula especialmente por las siguientes normas que integran el régimen jurídico aplicable (el "Régimen Jurídico Aplicable").- (x) Decreto Ejecutivo No. 810, publicado en el Registro Oficial No. 494, de 19 de julio de 2011, en todo aquello que no ha sido previsto en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones. (...)".

Al respecto de la aprobación de los pliegos del concurso público para los procesos de delegación, el artículo 9 del Reglamento de Aplicación del Régimen Excepcional de Delegación de Servicios Públicos de Transporte, aprobado mediante Decreto Ejecutivo 810 de 5 de julio de 2011 y publicado en el Registro Oficial 494 de 19 de julio de 2011, determina:

"... Art. 9.- Inicio.- Los procesos de delegación se iniciarán, cuando corresponda a una iniciativa del Estado, a través del ente rector sectorial o del organismo o instituciones competentes en cualquiera de los niveles de Gobierno, conforme lo señalado en el artículo tercero del presente reglamento; o, por iniciativa privada en que un particular presenta un proyecto de delegación de la facultad de prestación de un servicio público, el desarrollo de infraestructura para su provisión o ambos, el cual debe incluir entre otras, innovaciones tecnológicas o ventajas competitivas específicas.- Previo a convocar a cualquier proceso de concurso público, los pliegos de la licitación deberán ser aprobados por el órgano rector sectorial y deberán contar con la declaratoria de excepcionalidad establecido en el artículo 100 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.(...)".

El órgano rector sectorial en concordancia al artículo 5 número 1 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, expedido mediante Acuerdo Ministerial 059 de 17 de junio de 2015, es el Ministerio de Transporte y Obras Públicas, que de acuerdo al referido artículo 9, previo a que se convoque el proceso, debió aprobar los pliegos del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", acto que fue realizado por el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, como se señaló anteriormente.

El mencionado artículo 5 número 1 del Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, establece:

"... Art. 5.- Direccionamiento estratégico institucional.- 1.- Misión Institucional.- Como entidad rectora del Sistema Nacional del Transporte Multimodal formula, implementa y evalúa políticas, regulaciones, planes, programas y proyectos que
cuarenta y ocho

garantizan una red de transporte seguro y competitivo, minimizando el impacto ambiental y contribuyendo al desarrollo social y económico del país. (...)".

Por lo comentado, el proceso de aprobación de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, no se sujetó al cumplimiento íntegro del régimen jurídico aplicable a la asociación público privada.

Lo que se originó debido a que la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó que la aprobación de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM fuera realizada por el Ministro de Transporte y Obras Públicas; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, no controló ni evaluó el cumplimiento del marco normativo vigente, en el proceso de aprobación de los pliegos del concurso público internacional; el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, mediante Resolución Administrativa 002-16, aprobó los pliegos del concurso en cuestión, sin observar que el órgano competente para realizar este acto era el Ministerio de Transporte y Obras Públicas, conforme a la normativa vigente aplicable; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de junio de 2016, no asesoró a la máxima autoridad sobre la competencia del Ministerio de Transporte y Obras Públicas para la aprobación de los pliegos del concurso público para la delegación de la gestión del puerto, como establece el marco jurídico vigente.

Por lo que los referidos servidores, incumplieron, los artículos 226 de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008, 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, 9 del Reglamento de Aplicación del Régimen Excepcional de Delegación de Servicios Públicos de Transporte, aprobado en el Registro Oficial 494 de 19 de julio de 2011, y 2 letras f) e i) del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012; contravinieron el artículo 11 número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte, sección Atribuciones y Responsabilidades, números 9 y
veinta y nueve

15 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, expedido mediante Acuerdo Ministerial 059 de 17 de junio de 2015, y números 1.1. Gerente APM, sección Funciones letra b), y 3.1. Director de Asesoría Jurídica, secciones Funciones letras d) y f) y Responsabilidades letra c) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno y 401-03 Supervisión; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), y 2 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0225-0019-DR5-DPM-2018, y 1383, 1385 y 1387-DR5-DPM-2018 de 30 de agosto y 3 de septiembre de 2018, respectivamente, se comunicaron los resultados provisionales al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, al Gerente, y al Director de Asesoría Jurídica de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

El Gerente de APM del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, mediante comunicación de 13 de septiembre de 2018, indicó:

> *"... Con respecto a este punto puedo indicar lo siguiente.- El... Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, mediante correo electrónico enviado con fecha 10 de febrero del 2016, proporcionó los pliegos del Concurso Público de Autoridad Portuaria de Puerto Bolívar, a efecto* (sic) *de que los mismos fueran tomados de referencia para la elaboración de los pliegos del concurso publico* (sic) *de delegación del puerto* (sic) *de Manta, adicionalmente, como en calidad de Gerente de la época realice* (sic) *a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial con oficio APM-GE-2016-0171 de 14 de marzo de 2016 el requerimiento de Asesoría Externa para el proceso de asociación publico privada, en el mismo que en su parte final consta.- "Por lo expuesto, considerando que la Autoridad Portuaria de Manta como Promotor Publico* (sic) *ha declarado la viabilidad económica, jurídica y técnica dando cumplimiento al Decreto 582 de los Artículos 9 y 10, es imprescindible la inmediata intervención de profesionales en la Elaboración de Pliegos y del respectivo contrato, por la importancia que tiene el Proyecto de Iniciativa Privada en el Puerto de Manta para los intereses del Estado".- Es de indicar que previo a la aprobación de los pliegos por parte del suscrito, los anexos de los pliegos fueron revisados por el Ing..., el Ab..., de acuerdo a disposición realizada mediante correo electrónico de 07 de abril del 2016 a las 16h06, en el que instruye lo siguiente "La idea es que terminen todos los anexos y lancemos el proceso de concesión el día de mañana.- Ante lo cual mediante correo electrónico de la misma fecha dirigido al abogado... consulte* (sic) *lo siguiente.- "Favor confirmarme si tu delegado, el Ing..., trae consigo los pliegos*

cincuenta

aprobados con los respectivos anexos restantes y el informe de aprobación del Proyecto por parte del Comité Interinstitucional respecto a los beneficios e incentivos a establecerse en el contrato, de acuerdo a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera en sus arts. 6,12 y 16.".- Mediante correo electrónico enviado por mi persona el 13 de abril del 2016 a... Ministro de Transporte y Obras Públicas, manifesté.- "Estimado Señor Ministro. Adjunto al presente los pliegos completos y el cronograma trabajado el día de hoy con la participación de Ab..., de la Ing... y del Equipo de Trabajo de APM. Se ha tratado de reducir al máximo posible el tiempo del proceso, considerando que en varias fases del cronograma anteriormente definido, se había unificado actividades que por su naturaleza requirieron ser separada (sic).*- Es de indicar que para la aprobación de los pliegos del Concurso Publico Internacional de Delegación del Puerto de Manta, se consideró como jurisprudencia la Resolución Administrativa Nro.66-2015 de 09 de junio de 2015, mediante la cual el Gerente de Autoridad Portuaria de Puerto Bolívar, autorizó el inicio del proceso de Concurso Publico Internacional de Puerto Bolívar y aprobó los pliegos para dicho concurso.- Con todos estos antecedentes debo indicar que mi actuar en calidad de gerente de APM, estuvo bajo la coordinación de mis niveles superiores y se contó con su participación en cada una de las actividades desarrolladas en la FASE PREPARATORIA del concurso en las que participo* (sic) *el suscrito, que fue hasta la segunda etapa de preguntas y respuestas de acuerdo al cronograma vigente a la fecha de mi desvinculación de la Autoridad Portuaria de Manta. (...)".*

Si bien es cierto el servidor evidenció que, coordinó la elaboración de los pliegos con los niveles jerárquicamente superiores del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, también demostró que aprobó las bases del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, mediante Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016, sin observar lo establecido en el artículo 9 del Reglamento de Aplicación del Régimen Excepcional de Delegación de Servicios Públicos de Transporte, que estipula que los referidos documentos debieron ser aprobados por el Ministerio de Transporte y Obras Públicas; por lo que, lo comentado se mantiene.

El Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en comunicación de 11 de octubre de 2018, indicó:

"... De forma equivocada, se cita el Artículo 9 del Decreto Presidencial 810 para argumentar, erradamente, que competía a la Subsecretaría que lideraba o a cualquier otra entidad y no a la Autoridad Portuaria de Manta la aprobación de los pliegos del concurso internacional objeto del oficio de la referencia.- Sin embargo de forma sorprendente se ignora lo expresamente establecido en el Artículo 3 del mismo decreto.- El Artículo 3 establece la competencia de cada uno de las entidades del Ministerio en relación a las delegaciones de servicios públicos en materia de transporte. El numeral 3.3. establece que le corresponderá a las Autoridades Portuarias, en el ámbito de su respectiva jurisdicción, la competencia en los procesos de delegación cuando se trate de la delegación de la provisión de los servicios de carácter portuario y marítimo existentes y complementarios.- Por

cincuenta y uno

otro lado, el 3.4 señala que la competencia es de la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fuvial (sic) *cuando se trate de la delegación de servicios de carácter portuario fluvial, hidroviario y complementarios.- Por cuanto la delegación del Terminal Internacional del Puerto de Manta constituye la delegación de servicios portuario y marítimos y no fluviales o hidroviario, mucho menos complementarios, no es sino competencia de la Autoridad Portuaria de Manta y, por lo tanto, mal puede endilgarse responsabilidad a la Subsecretaría de Puertos o cualquier otra Subsecretaría cuando el propio decreto citado es claro en el establecimiento de las competencias de cada entidad. (...)".*

Lo indicado por el servidor no modificó lo comentado, debido a que, los artículos 3 y 9 del Reglamento de Aplicación del Régimen Excepcional de Delegación de Servicios Públicos de Transporte, establecen que es competencia de las autoridades portuarias el iniciar los procesos de delegación para la prestación de servicios públicos de carácter portuario y marítimo existentes y complementarios, sin embargo, el segundo inciso del artículo 9 determina que los pliegos, previo a convocar a cualquier proceso de concurso público, deberán ser aprobados por el órgano rector sectorial, en este caso el Ministerio de Transporte y Obras Públicas; además, en el apartado ii) letra b) del número 5.1 "Entidad Contratante" de los referidos pliegos, se estableció que le correspondía al Gerente realizar la convocatoria al concurso una vez recibidos los pliegos aprobados por el MTOP, lo cual evidenció la pertinencia de que este documento fuera aprobado por el referido ente rector sectorial; sin embargo, el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, no supervisó ni evaluó el cumplimiento del marco normativo señalado, en la aprobación de las bases del concurso referido, a pesar de que se le confería esta responsabilidad en el artículo 11 número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte, sección Atribuciones y Responsabilidades, número 15 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, expedido mediante Acuerdo Ministerial 059 de 17 de junio de 2015.

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 15 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a los establecidos por el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en su respuesta a la comunicación de resultados provisionales; por lo que, lo comentado acerca de la aprobación de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, no se modifica.

cincuenta y dos

El Gerente de APM del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, mediante comunicación recibida el 17 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a su respuesta a la comunicación de resultados provisionales; por lo que, lo comentado acerca de la aprobación de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, no se modifica.

Conclusión

Los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM fueron aprobados mediante Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016, por el Gerente de APM del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, en ese documento también se realizó la convocatoria al mismo de acuerdo al marco normativo vigente; sin considerar que las bases del referido concurso debieron ser aprobados por el órgano rector sectorial, Ministerio de Transporte y Obras Públicas, previo a que el mismo se convoque; esto impidió que el proceso de aprobación de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, se haya encontrado sujeto al cumplimiento íntegro del régimen jurídico aplicable a la asociación público privada; debido a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó que la aprobación de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM fuera realizada por el Ministro de Transporte y Obras Públicas; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, no controló ni evaluó el cumplimiento del marco normativo vigente, en el proceso de aprobación de los pliegos del concurso público internacional; el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, mediante Resolución Administrativa 002-16, aprobó los pliegos del concurso en cuestión, sin observar que el órgano competente para realizar este acto era el Ministerio de Transporte y Obras Públicas, conforme a la normativa vigente aplicable; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de junio de 2016, no asesoró a la máxima autoridad sobre la competencia del Ministerio de Transporte y Obras Públicas para la aprobación de los pliegos del concurso público para la delegación de la gestión del puerto, como establece el marco jurídico vigente; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

cincuenta y tres

Recomendaciones

Al Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, y al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

9. Supervisarán y verificarán que los pliegos de los concursos públicos para la delegación de los servicios de la entidad sean aprobados por la autoridad correspondiente según el marco normativo vigente, a fin de que los actos relacionados con esta clase de procesos cuenten con la legitimidad requerida.

Al Director de Asesoría Jurídica

10. Asesorará a la máxima autoridad sobre la competencia que tienen los estamentos estatales pertinentes para la aprobación de los pliegos en los concursos públicos para la delegación de los servicios públicos de transporte, conforme el marco normativo que los regula, con el objeto que los mismos cuenten con la legitimidad que les corresponde.

Estipulaciones en los pliegos para evitar el conflicto de intereses en el proceso precontractual

El número 5.2. de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, acerca de la Comisión Técnica de Selección, establece:

> *"... **5.2. Comisión Técnica de Selección.-** (a) Es el órgano del Concurso que tiene a su cargo.- (i) La absolución de consultas y aclaraciones en relación con el Pliego.- (ii) La revisión de los Requisitos de Elegibilidad de los Oferentes de conformidad con este Pliego.- (iii) La revisión y, de ser el caso, el requerimiento de aclaraciones acerca de los informes derivados de la Subcomisión Técnica.- (iv) La revisión de los Requisitos Económicos de conformidad con este Pliego.- (v) La emisión del Informe Final de Revisión en el Concurso.- (vi) Atender las negociaciones correspondientes a la Fase de Negociación y Adjudicación, e informar y recomendar a la máxima autoridad administrativa de la APM la emisión de la Resolución de Adjudicación, según el resultado de su gestión.- (b) La Comisión Técnica de Selección (la "Comisión") está constituida por cinco (5) integrantes, designados por el Gerente de la APM. (...)".*

De acuerdo al Anexo 12 de los referidos pliegos, la Comisión Técnica de Selección debía estar conformada por:
cincuenta y cuatro

MIEMBROS DE LA COMISIÓN	ÁREA
1 delegado	Comercialización
1 delegado	Financiera
1 delegado	Administrativa
1 delegado	Proyectos de Inversión
1 delegado	Operaciones Portuarias
Secretario	Jurídico

Fuente: Anexo 12-Pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM.

Comisión que fue integrada por los directores de las áreas de Autoridad Portuaria de Manta establecidas en el citado Anexo 12, según la designación que, durante la fase precontractual, los Gerentes de APM de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, y entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, realizaron, conforme al número 5.2. de los pliegos.

Los miembros de la Comisión Técnica de Selección efectuaron 23 reuniones, de las que dejaron constancia en 22 actas y un informe final de negociación, desde el 30 de mayo hasta el 2 de diciembre de 2016.

En la fase de negociación, los Miembros de la Comisión Técnica de Selección del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, según consta en acta 019-2016 de 21 de noviembre de 2016, establecieron al único oferente, 13 puntos de negociación en lo referente a la oferta técnica, 4 en la oferta económica y 3 en cuanto a puntos varios.

En el número 2 de los puntos varios, la Comisión Técnica de Selección planteó:

> *"... 2. Personal que labora actualmente en la TIAPM: Autoridad Portuaria de Manta posee personal que actualmente labora en TIAPM, mismo que dada la delegación tendría que salir de la nómina de la Entidad, por lo que se solicita al oferente dejar establecida su propuesta de acogimiento de dicho personal a fin de evitar impactos sociales. (...)".*

Punto que fue tratado en la reunión de la comisión técnica de 23 de noviembre de 2016, y aceptado por el representante del oferente, de acuerdo a lo establecido en el acta 021-2016 de la misma fecha:

> *"... **R. del oferente:** Al igual que se ha realizado en otros proyectos, el recurso humano será local, dentro de este se dará preferencia al personal que cuente con experiencia en el puerto, entendiéndose personal actual de la Autoridad Portuaria de Manta que cumpla con los perfiles. **Observación de la Comisión:** La comisión*
> cincuenta y cinco

manifiesta estar de acuerdo solicitando además la Comisión que dentro de la capacitación que se dará al personal del gestor delegado se considere otorgar capacitación al personal de Autoridad Portuaria de Manta, manifestando las partes estar de acuerdo. (...)".

Con base en el Informe Final de Negociación expedido por los Miembros de la Comisión Técnica de Selección el 2 de diciembre de 2016, el Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, a través de la Resolución Administrativa 007-2016 de 5 de diciembre de 2016, resolvió adjudicar el concurso antes referido a la Proponente Privada; y el 16 de diciembre de 2016 se suscribió el "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", entre Autoridad Portuaria de Manta, la Gestora Privada, y la empresa Adjudicataria.

Posterior a la suscripción del mencionado contrato, varios servidores que participaron en la Comisión Técnica de Selección del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, terminaron su relación laboral con Autoridad Portuaria de Manta, y se incorporaron al personal de la Gestora Privada, según se detalla a continuación:

Cargo	Fecha de salida de Autoridad Portuaria de Manta	Motivo de la salida de Autoridad Portuaria	Fecha de ingreso a la Gestora Privada, reportado al IESS
Directora Administrativa	2017-02-01	Renuncia	2017-02-09
Directora de Promoción y Comercialización	2017-04-07	Renuncia	2017-05-02
Director de Proyectos de Inversión	2017-09-11	Renuncia	2017-09-12

Fuente: Dirección de Talento Humano de Autoridad Portuaria de Manta, y Dirección Provincial Zona 4-Manabí del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

Lo comentado anteriormente evidenció que, no se establecieron en los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, estipulaciones acerca del conflicto de intereses para los servidores de Autoridad Portuaria de Manta que participaron de la fase precontractual del proceso, teniendo en consideración la importancia e impacto del mismo para la entidad, y que fueron designados servidores de libre nombramiento y remoción para integrar la Comisión Técnica de Selección.

Lo que impidió garantizar la transparencia e imparcialidad, así como, la ausencia de conflictos de intereses por parte de todos los servidores que participaron en el Concurso Público Internacional 001-2016-APM, evidenciando el interés de varios miembros de la Comisión Técnica de Selección en laborar en la Gestora Privada.

cincuenta y seis

Lo comentado anteriormente, se debió a que la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó, y los Subsecretarios de Delegaciones y Concesiones del Transporte de los períodos comprendidos entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, y entre el 1 de noviembre de 2016 y el 31 de marzo de 2017, no controlaron ni evaluaron que los pliegos contuvieran estipulaciones expresas tendientes a evitar el conflicto de intereses que pudiera suscitarse en los servidores que intervinieron en el proceso precontractual del Concurso Público Internacional 001-2016-APM; el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, no determinó en los pliegos aprobados por Autoridad Portuaria de Manta mediante Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016, estipulaciones expresas relativas al conflicto de intereses que pudiera suscitarse en los servidores que intervinieron en el proceso precontractual del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta"; y el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, no modificó los pliegos para incluir estipulaciones expresas relativas al conflicto de intereses de los servidores involucrados en el proceso precontractual del Concurso Público Internacional 001-2016-APM; y los Directores de Asesoría Jurídica de los períodos comprendidos entre el 15 de febrero y el 30 de junio de 2016, entre el 1 de julio y el 14 de septiembre de 2016, entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, no asesoraron a la máxima autoridad acerca de la conveniencia de incluir en los pliegos estipulaciones referentes al conflicto de intereses de los servidores que participaron en la fase precontractual del Concurso Público Internacional 001-2016-APM.

Por lo que los servidores referidos incumplieron lo establecido en los artículos 12 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) y 24 letra j) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, y 2 letras f) e i) del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012; contravinieron el artículo 11 número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte, sección Atribuciones y Responsabilidades, números 9 y 15 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio
cincuenta y siete

de Transporte y Obras Públicas, expedido mediante Acuerdo Ministerial 059 de 17 de junio de 2015, y los números 1.1. Gerente APM, sección Funciones letra b), y 3.1. Director de Asesoría Jurídica, secciones Funciones letra d) y Responsabilidades letras a) y c) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-01 Control Interno, 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno, 401-03 Supervisión, 406-03 Contratación letra c) y 407-08 Actuación y honestidad de las servidoras y servidores; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), y 2 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0225, 0233 y 0241-0019-DR5-DPM-2018, y 1383, 1384, 1385, 1386 y 1387-DR5-DPM-2018 de 30 de agosto y 3 de septiembre de 2018, respectivamente, se comunicaron los resultados provisionales a los Subsecretarios de Delegaciones y Concesiones del Transporte, a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, a los Gerentes, y a los Directores de Asesoría Jurídica de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

El Gerente de APM de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, con comunicación de 13 de septiembre de 2018, indicó:

> *"... Al respecto de este punto, me permito precisar que los deberes, derechos y obligaciones, de los funcionarios y servidores públicos están definidos en la Ley Orgánica de Servicio Público LOSEP y su Reglamento, normativa que por su jerarquía prevalece y es de estricto cumplimiento para los servidores y funcionarios del sector público, y de manera particular para el proceso de delegación del puerto* (sic) *de Manta, por parte de los servidores y funcionarios que participaron en las fases de evaluación, selección, adjudicación y contrato.- Y que en los pliegos BASES DEL CONCURSO PUBLICO* (sic) *INTERNACIONAL PARA EL DISEÑO, FINACIAMIENTO* (sic), *EQUIPAMIENTO, EJECUCION* (sic) *DE OBRAS ADICIONALES, OPERACIÓN* (sic) *Y MANTENIMIENTO DE LA TERMINAL INTERNACIONAL DE AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA se establece.- 8.1 INHABILIDADES GENERALES Y ESPECIALES.- No podrán participar en el Concurso, directa e indirectamente, las personas que incurran en habilidades generales y especiales, previstas en los arts., 62 y 63 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, y 110 y 111 de su Reglamento General. Estas inhabilidades se incorporan en este Pliego por referencia.".- En el Anexo 3 formulario No. 1 DECLARACIONES Y SEGURIDADES GENERALES se establece la declaración bajo juramento por parte de los oferentes, en la que en el numeral catorce el oferente declara.- "13. Bajo juramento nos comprometemos expresamente a no ofrecer ningún pago, préstamo servicio,*

cincuenta y ocho

entretenimiento, viajes u obsequios a ningún funcionario o trabajador de la Entidad Contratante, y acepta que en casi (sic) *de violar este compromiso, estar dispuesto a que la Entidad Contratante, observando el debido proceso, de por terminado en forma inmediata el Contrato, que se suscribe como resultado de esta invitación a Ofertar y se allana a responder por los daños y perjuicios que estos actos ocasiones* (sic), *independientemente de la acción penal que pueda ejercer la Entidad Contratante.".- Lo expuesto evidencia que en los pliegos existían condiciones dirigidas a evitar el conflicto de intereses entre los funcionarios y servidores de la Entidad Contratante y los oferentes (...)".*

El número 8.1 de los pliegos se refirió a las inhabilidades generales y especiales establecidas para los oferentes y no a los servidores que participarían en el Concurso Público Internacional 001-2016-APM, además, lo indicado por el Gerente evidenció que no se consideraron las situaciones futuras de interés que pudieran tener quienes participaron de la fase precontractual con la Gestora Privada, por lo que, no se incorporaron estipulaciones que regularan la relación de estos no solo con los oferentes sino con la empresa Delegataria, una vez que fuera adjudicado el proceso, en razón de que, en la delegación por asociación público-privada, los pliegos fueron el conjunto de bases administrativas, técnicas, económicas y contractuales que determinaron y regularon el procedimiento y los requisitos, requerimientos, términos, condiciones, limitaciones y más bases para la selección y adjudicación y la subsecuente contratación de la empresa privada, como establece el artículo 12 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, y el número 2 de las mismas bases del concurso; por lo que, no se modifica lo comentado.

El Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, mediante comunicación de 13 de septiembre de 2018, expresó:

"... Peor aún, no existe ninguna indicación de que el suscrito haya incurrido en conflicto de interés alguno, ni me encuentro de ninguna forma inmerso ni afectado por las sugerencias del oficio, concretamente a supuestos conflictos de intereses que, lo que es peor, no se encuentran probados de ninguna forma pues la propia contestación señala que las contrataciones del personal de APM ocurrieron con posterioridad a la adjudicación.- Finalmente, no existe ninguna constancia, prueba y ni siquiera indicio de que no haya habido transparencia ni imparcialidad como erradamente se señala en sus oficios, ni se ha probado conflicto de interés alguno ni de mi parte ni, de lo que se observa de la referida comunicación, de ningún miembro de la Comisión Técnica de Selección, mucho menos nada que señale que se haya omitido el cumplimiento de la normativa vigente, como ha quedado claro.(...)".

La comunicación del servidor no incorporó documentación de soporte que evidenciara que asesoró a la máxima autoridad acerca de la conveniencia de incluir en los pliegos

cincuenta y nueve

estipulaciones que regularan la relación de los servidores que participaron en la fase precontractual del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, no solo con los oferentes sino con la empresa Delegataria, una vez que el concurso fuera adjudicado; por lo que, lo comentado se mantiene.

La Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 14 de septiembre de 2018, señaló:

> *"... Mal hace la CGE al pretender atribuir a mi persona, en función del cargo ocupado por el periodo revisado, responsabilidad alguna en relación con estipulaciones de los Pliegos que rigieron el Proceso en mención.- Así mismo, mal hace la CGE en su infundado Oficio* (sic) *pretender atribuirme supuestos -e inexistentes- conflictos de interés de parte de los miembros de la Comisión de Negociación.- Tal como es de su conocimiento, ocupé el cargo de Subsecretaria de Puertos, Transporte Marítimo y Fluvial exclusivamente durante el período comprendido entre 24 de febrero de 2016 y 17 de marzo de 2016, en mi calidad de encargada; y desde 18 de marzo de 2016 a 29 de diciembre de 2016 como titular, por lo que no me encontraba en funciones ni ostentando el cargo en mencion* (sic) *cuando los citados ex funcionarios de APM pasaron a laborar para la Gestora Delagada* (sic).. *(...)".*

El Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en comunicación de 11 de octubre de 2018, indicó:

> *"... Respecto a los supuestos conflictos de intereses que se señala en la comunicación de resultados impugnada, en primer lugar debo señalar que no fui parte de la Comisión Técnica de Selección, no presté mis servicios en la Autoridad Portuaria de Manta, ni participé en las negociaciones mantenidas entre dicha institución y el Gestor Delegado, por lo que mal puede responsabilizarse al suscrito de cualquier acción relacionada con dichos cargos o procesos.- Menos aún puede atribuirse al suscrito responsabilidad alguna en estipulaciones no existentes en los pliegos, no solo por no ser parte de mis responsabilidades ni competencias sino, peor aún, cuando no existe conflicto alguno en el informe de resultados que hubiera podido ameritar alguna estipulación especial en los pliegos del concurso.- En mi calidad de Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, no participé, ni podía hacerlo, de las negociaciones mantenidas entre la Comisión Técnica de Selección y el Gestor Delegado, por lo que mal podría endilgárseme responsabilidad alguna en ese sentido.- Esa extraña "sugerencia", que no tiene motivación legal alguna, hubiera supuesto ahí sí la existencia de un conflicto de intereses pues, al impedírsele a los miembros de la comisión aceptar, en un futuro, ser parte de instituciones privadas o, concretamente, trabajar en el Puerto de Manta para el delegatario, se generarían los incentivos suficientes para que dichos funcionarios prefieran entorpercer* (sic) *y tirar abajo un proceso de delegación que*

sesenta

necesariamente suponía la supresión de puestos en Autoridad Portuaria de Manta, al esta delegar funciones que realizaba en dicho momento. (...)".

Lo señalado por los servidores no modifica lo comentado por el equipo de auditoría, en razón de que, evidenció que en la elaboración de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, no se previeron, y por lo tanto no se establecieron estipulaciones acerca del conflicto de intereses para los servidores de Autoridad Portuaria de Manta que participaron de la fase precontractual del proceso, teniendo en consideración la importancia e impacto del mismo para la entidad, y que fueron designados servidores de libre nombramiento y remoción para integrar la Comisión Técnica de Selección; y en su calidad de Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, tenían la competencia de supervisar el proceso de delegación, como estipulan la letra i) del artículo 2 del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012, y el número 9, sección Atribuciones y Responsabilidades del número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte del artículo 11 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, respectivamente; además, el número 10 de esta última norma establece que el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, tiene como atribución el disponer la elaboración de los pliegos para los procesos de delegación de los servicios públicos, por lo que el referido servidor debió encontrarse en conocimiento del contenido de los mismos.

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 15 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a los establecidos por el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en su respuesta a la comunicación de resultados provisionales; por lo que, lo comentado acerca de las estipulaciones en los pliegos para evitar el conflicto de intereses en el proceso precontractual, no se modifica.

El Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 1 de julio y el 14 de septiembre de 2016, mediante comunicación de 16 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a los establecidos por el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta de

sesenta y uno

los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, con comunicación de 13 de septiembre de 2018, en su respuesta a la comunicación de resultados provisionales; por lo que, lo comentado acerca de las estipulaciones en los pliegos para evitar el conflicto de intereses en el proceso precontractual, no se modifica.

El Gerente de APM de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, mediante comunicación recibida el 17 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a su respuesta a la comunicación de resultados provisionales; por lo que, lo comentado acerca de las estipulaciones en los pliegos para evitar el conflicto de intereses en el proceso precontractual, no se modifica.

El Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 1 de noviembre de 2016 y el 31 de marzo de 2017, en comunicación de 23 de octubre de 2018, señaló:

> *"... Cabe señalar que los pliegos del proceso fueron ya aprobados y subidos en la página web institucional del Ministerio de Transporte y Obras Públicas el 14 de abril de 2016, fecha en la cual el suscrito NO DESEMPEÑABA* (sic) *el cargo de Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, motivo por el cual el incumplimiento del Decreto Ejecutivo 810 de 5 de julio de 2011, en su artículo 9, segundo inciso "Previo a convocar a cualquier proceso de concurso público, los pliegos de la licitación deberán ser aprobados por el órgano rector sectorial y deberán contar con la declaratoria de excepcionalidad establecido en el artículo 100 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones", que era exclusiva responsabilidad del Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte de ese entonces.- Por otro lado, el artículo 153 de la Constitución de la República del Ecuador dispone: "Quienes hayan ejercido la titularidad de los ministerios de Estado y las servidoras y servidores públicos de nivel jerárquico superior definidos por la ley, una vez hayan cesado en su cargo y durante los siguientes dos años, no podrán formar parte del directorio o del equipo de dirección, o ser representantes legales o ejercer la procuración de personas jurídicas privadas, nacionales o extranjeras, que celebren contrato con el Estado, bien sea para la ejecución de obras públicas, prestación de servicios públicos o explotación de recursos naturales, mediante concesión, asociación o cualquier otra modalidad contractual, ni ser funcionarias o funcionarios de instituciones financieras internacionales acreedoras del país.".- En este caso, al haber sido servidores de libre nombramiento y remoción quienes integraron la Comisión Técnica de Selección, por disposición constitucional, no podrían ejercer funciones de dirección en el gestor privado que resultó adjudicatario del proceso. De esta forma, se evita cualquier posible conflicto de interés que pudiese existir. (...)".*

El servidor no adjuntó a su comunicación evidencia documental de que haya observado que los pliegos carecían de estipulaciones tendientes a evitar el conflicto de intereses

Sesenta y dos

de los servidores que participaron de la fase precontractual, a pesar de que esta última etapa se extendió hasta el 5 de diciembre de 2016, en que se resolvió adjudicar el proceso a la Proponente Privada, mediante Resolución Administrativa 007-2016 de la misma fecha; las referidas estipulaciones eran necesarias en el contexto del artículo 153 de la Constitución de la República del Ecuador, ya que, al no incluir ninguna clase de declaración por parte de quienes participaron del concurso, quedaba a criterio de los servidores de Autoridad Portuaria de Manta, una vez desvinculados de la Entidad Delegante, integrarse a cualquier entidad privada, sin faltar a los compromisos establecidos cuando conformaron parte de la Comisión Técnica de Selección, como finalmente ocurrió.

El Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, en comunicación de 5 de noviembre de 2018, manifestó:

> *"... El informe justifica una supuesta irregularidad en una omisión que no tiene fundamento legal alguno. Es una "opinión" del equipo auditor que no encuentra soporte ni motivación ni en el ordenamiento jurídico ecuatoriano ni mucho menos en la realidad, pues como ha quedado claro, no hubo ningún conflicto de intereses en la fase precontractual del concurso.- Cómo podría haberse "controlado", "evitado" o "supervisado" la ausencia de conflicto de intereses cuando del propio oficio en mención se sugiere que el supuesto "conflicto" habría surgido DESPUÉS, esto es, con posterioridad al ejercicio de los cargos de los funcionarios de APM en cuestión. (...)".*

El Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, mediante comunicación de 19 de noviembre de 2018, expresó:

> *"... Revisando los supuestos "fundamentos" del hallazgo en mención, resulta claro que no hubo conflicto de interés alguno pues los funcionarios que pasaron de APM a TPM lo hicieron con posterioridad a la finalización del concurso, al igual que lo hicieron más de 80 funcionarios de dicha entidad pública.- Esto es obvio y es de esperar, porque las competencias portuarias fueron delegadas al adjudicatario y, en consecuencia, era de esperarse que en lugar de dejar sin trabajo a los más de 80 funcionarios que habrían pasado a TPM, se contrate a quienes tenían experiencia y conocimiento directo del manejo y funcionamiento del puerto de Manta.- Finalmente, como he señalado anteriormente, no existe ninguna constancia, prueba y ni siquiera indicio de que no haya habido transparencia ni imparcialidad como erradamente se señala en sus oficios, ni se ha probado conflicto de interés alguno ni de mi parte ni, de lo que se observa de la referida comunicación, de ningún miembro de la Comisión Técnica de Selección, mucho menos nada que señale que se haya omitido el cumplimiento de la normativa vigente, como ha quedado claro. (...)".*
> sesenta y tres

Lo señalado por los servidores ratifica lo comentado sobre que no se observó la necesidad de incluir estipulaciones acerca del conflicto de intereses para los servidores que participaron de la fase precontractual en los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, a pesar de que en esta etapa participaron servidores de libre nombramiento y remoción, quienes realizaron acciones y tomaron decisiones importantes para la selección de la empresa delegataria, y establecieron condiciones y negociaciones que determinaron las cláusulas contractuales, sin que en las bases del concurso se regulara su relación con los oferentes y la Gestora Privada, con el objeto de garantizar la transparencia e imparcialidad; así, una de las definiciones de conflicto de intereses es la emitida por la Comisión Europea, Oficina Europea de Lucha Contra el Fraude (OLAF), en su publicación: "Detección de conflictos de intereses en los procedimientos de contratación pública en el marco de las acciones estructurales" señala: "Un conflicto de intereses que no se aborde debidamente en un procedimiento de contratación pública tiene un impacto en la regularidad de los procedimientos. Conduce a la infracción de los principios de transparencia, igualdad, de trato o no discriminación, que debe respetar un contrato público"; además, el artículo 153 de la Constitución de la República del Ecuador, prohíbe la vinculación de los servidores públicos de nivel jerárquico superior con entidades que celebren contratos con el Estado, como parte del directorio o del equipo de dirección, en la representación legal o en el ejercicio de la procuración, una vez que estos hayan cesado de sus cargos y durante los siguientes dos años, a fin precautelar el cumplimiento de los principios antes referidos; por lo que, lo comentado no se modifica.

Conclusión

En los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, no se establecieron estipulaciones acerca del conflicto de intereses para los servidores de Autoridad Portuaria de Manta que participaron de la fase precontractual del proceso, que se desarrolló entre el 14 de abril y el 5 de diciembre de 2016, teniendo en consideración la importancia e impacto del mismo para la entidad, y que fueron designados servidores de libre nombramiento y remoción para integrar la Comisión Técnica de Selección; lo que impidió garantizar la transparencia e imparcialidad, así como, la ausencia de conflictos de intereses por parte de todos los servidores que participaron en la fase precontractual del Concurso Público Internacional 001-2016-APM; debido a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo

sesenta y cuatro

y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó, y los Subsecretarios de Delegaciones y Concesiones del Transporte de los períodos comprendidos entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, y entre el 1 de noviembre de 2016 y el 31 de marzo de 2017, no controlaron ni evaluaron que los pliegos contuvieran estipulaciones expresas tendientes a evitar el conflicto de intereses que pudiera suscitarse en los servidores que intervinieron en el proceso precontractual del Concurso Público Internacional 001-2016-APM; el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, no determinó en los pliegos aprobados por Autoridad Portuaria de Manta mediante Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016, estipulaciones expresas relativas al conflicto de intereses que pudiera suscitarse en los servidores que intervinieron en el proceso precontractual del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta"; y el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, no modificó los pliegos para incluir estipulaciones expresas relativas al conflicto de intereses de los servidores involucrados en el proceso precontractual del Concurso Público Internacional 001-2016-APM; y los Directores de Asesoría Jurídica de los períodos comprendidos entre el 15 de febrero y el 30 de junio de 2016, entre el 1 de julio y el 14 de septiembre de 2016, entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, no asesoraron a la máxima autoridad acerca de la conveniencia de incluir en los pliegos estipulaciones referentes al conflicto de intereses de los servidores que participaron en la fase precontractual del Concurso Público Internacional 001-2016-APM; por lo que incumplieron la normativa citada en el comentario.

Recomendaciones

Al Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, y al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

11. Supervisarán y verificarán que los pliegos que rigen los concursos públicos para la delegación de los servicios de la entidad, previo a la aprobación por la autoridad competente, contengan estipulaciones expresas acerca del conflicto de intereses de los servidores que intervienen en los mismos, con el objeto de promover la

sesenta y cinco

imparcialidad de las decisiones adoptadas en la ejecución de esta clase de procesos.

Al Director de Asesoría Jurídica

12. Asesorará a la máxima autoridad de la entidad, para que en los pliegos que rigen los concursos públicos de delegación de los servicios de la entidad, incluyan estipulaciones explícitas acerca del conflicto de intereses de los servidores que intervienen en el mismo, con el objeto de que se promueva la imparcialidad de las decisiones adoptadas en la ejecución de esta clase de procesos.

Infraestructura eléctrica necesaria para la ejecución del proyecto público

El Gerente de Desarrollo de Negocios de la Proponente Privada, mediante comunicación de 4 de enero de 2016, entregó el 5 de enero de 2016 al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 12 de diciembre de 2015 y el 10 de enero de 2016, la propuesta de Iniciativa Privada denominada "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta", la cual una vez declarada la existencia de interés público y analizada la viabilidad jurídica, técnica y económica, que sirvió como base para los estudios empleados para el concurso público, en relación al segundo inciso del artículo 11 del Reglamento de Régimen de Colaboración Público-Privada:

> *"... Los estudios que han de servir para el concurso público están constituidos por aquellos presentados en la Iniciativa Privada, con las correcciones practicadas por el Promotor Público, y aquellos complementarios que haya elaborado en los términos establecidos en este Reglamento. (...)".*

La descripción de las obras nuevas y equipamiento de la Iniciativa Privada no contempló la infraestructura eléctrica necesaria para el funcionamiento del proyecto, como una inversión.

Así, en el número 33 de los Pliegos, aprobados en Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016, acerca de las obras nuevas a ser consideradas en las ofertas por los interesados en el Concurso Público Internacional 001-2016-APM, se determinó:

> *"... 33. Obras Nuevas.- (a) Para los propósitos del Proyecto se consideran Obras Nuevas.- (i) Dragado a 12.5 metros MLWS del canal de acceso, área de maniobra y sitio de atraque 4 Fase 1a* (sic).- *(ii) Extensión del muelle Internacional 2 en una longitud de 100 metros por 45 metros de ancho en Fase 1A.- (iii) Construcción de*
> sesenta y seis

nuevo patio de almacenamiento de aproximadamente 6 hectáreas en Fase 1C.- (iv) Dragado a 14.5 metros MLWS del canal de acceso y del sitio de atraque 4 en la Fase 2.- (v) Ampliación del muelle 2, atracadero 4 en 30 metros para la colocación de 2 grúas tipo pórtico (STS) Fase 2.- (vi) Todas las demás obras menores previstas en la Iniciativa Privada para cada fase de desarrollo del TIAPM (las "Obras Complementarias").- (b) El Oferente debe considerar en su Oferta todas las obras adicionales que se requieran para que las Autoridades Competentes puedan intervenir en los procesos propios de la actividad portuaria dentro de la TIAPM de conformidad con el Régimen Jurídico Aplicable. (...)".

Por lo que, en su oferta, presentada el 7 de octubre de 2016, el Proponente Privado estableció:

"... Se prevé que las potencias demandadas por la terminal de contenedores serán de 1,28 MVAs en fase 1 y 10 MVAs en fase 2. Estas potencias afectarán a las nuevas acometidas de energía eléctrica de la compañía distribuidora y su suministro y disponibilidad será responsabilidad de la Autoridad Portuaria de Manta. Estos datos se justificarán en el Anejo (sic) *de Cálculos Eléctricos del proyecto constructivo. (...)".*

En el acta de sesión 017-2016 de la Comisión Técnica de Selección, de 16 de noviembre de 2016, se estableció:

"... PUNTOS PARA NEGOCIACIÓN.- 1.- OFERTA TÉCNICA.- 7. En la oferta presentada se observa que para la fase 2 se prevé demanda de energía eléctrica que no puede ser cubierta por la red pública actual de energía con que cuenta el área a delegar, mencionando que su suministro y disponibilidad será responsabilidad de APM o la autoridad competente; sin embargo, Autoridad Portuaria de Manta solicita que la nueva acometida con la demanda requerida sea ejecutada por el gestor delegado ya que no se pueden comprometer recursos Públicos a futuro sin conocer que se contará con el financiamiento correspondiente, considerando además que los cánones que percibiría Autoridad Portuaria de Manta producto de la delegación no poseen la holgura necesaria para cubrir este tipo de obras. (...)".

En el acta de sesión 020-2016 de la Comisión Técnica de Selección, de 22 de noviembre de 2016, acerca del punto 7 sobre la oferta técnica, se determinó:

"... R. del Oferente: En el caso de alcanzarse la demanda de energía ligada a los gatilladores (sic) *establecidos en la oferta y si la misma no puede ser cubierta por la red pública actual de energía con que cuenta el área a delegar, las partes acuerdan que realizarán conjuntamente las gestiones a fin de que la Autoridad estatal competente realice las inversiones correspondientes para la provisión de dicha energía. En caso de que las referidas gestiones no obtengan como resultado la provisión de la demanda requerida, las partes acordarán que en caso de ser necesario se proceda al restablecimiento del equilibrio económico financiero del proyecto, a fin de solucionar esta problemática de manera que se pueda cubrir dicha demanda según la oferta presentada. EL MISMO QUE DEBE SER ESTABLECIDO DE COMUN* (sic) *ACUERDO ENTRE LAS PARTES, BAJO LAS*

sesenta y siete

CONDICIONES DEL RESTABLECIMIENTO DEL CONTRATO.- Observación de la Comisión: Ninguna. (...)".

Incluyéndose consecutivamente en la cláusula 24 letra b) del Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta, suscrito el 16 de diciembre de 2016, lo siguiente:

> *"... El Gestor Privado actuará por su propia cuenta y asumirá el costo de sus necesidades para el suministro de agua, electricidad, telecomunicaciones y cualquier otro servicio esencial. En cualquier caso, en el evento de alcanzarse la demanda de energía prevista para cada una de las Fases según lo establecido en la Oferta presentada por... y si la misma no pudiera ser cubierta por la red pública actual de energía con que cuenta el área a delegarse, las partes acuerdan que realizarán conjuntamente las gestiones a fin de que la autoridad estatal competente ejecute las inversiones correspondientes para la provisión de dicha energía. En caso que las referidas gestiones no obtengan como resultado la provisión de la demanda requerida, las partes acuerdan que, de ser necesario, se procederá al restablecimiento del equilibrio económico financiero del proyecto, a fin de solucionar esta problemática y procurar se pueda cubrir dicha demanda según la Oferta presentada, lo cual se ajustará de común acuerdo entre las partes, bajo las condiciones de restablecimiento del equilibrio económico financiero del contrato previstas en la Cláusula 79 del mismo (...)".*

Lo que evidenció que previo a la elaboración de los pliegos no se identificaron las obras y equipamiento complementarios necesarios para alcanzar las capacidades de las instalaciones del Puerto de Manta planteadas por la Proponente Privada, por lo que, las bases del Concurso Público Internacional 001-2016-APM no contuvieron las mismas, ni se establecieron en estas la obligación de que formaran parte de las ofertas, a fin de garantizar la provisión de las inversiones correspondientes para el funcionamiento integral del proyecto en cada una de sus etapas; lo que permitió que la Proponente Privada, en la fase de negociación y en el contrato de gestión delegada, condicionara la construcción y equipamiento de la infraestructura eléctrica para el suministro de energía necesario para la ejecución de las fases 1 y 2 del Proyecto de Modernización del Puerto de Manta, al restablecimiento del equilibrio económico-financiero como establece la cláusula 79 del referido contrato de gestión delegada, en el caso de que no fuera posible que esta sea construida por la entidad pública competente.

El Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, con oficio APM-GE-2016-0171-O de 14 de marzo de 2016, dirigido a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, solicitó:

Sesenta y ocho

"... Por lo expuesto, considerando que la Autoridad Portuaria de Manta como Promotor Público ha declarado la viabilidad económica, jurídica y técnica dando cumplimiento a lo establecido en el Decreto 582 de los Artículos 9 y 10, es imprescindible la inmediata intervención de profesionales especializados en la Elaboración de Pliegos y del respectivo contrato, por la importancia que tiene el Proyecto de Iniciativa Privada del Puerto de Manta para los intereses del Estado. (...)".

Posteriormente, en la elaboración de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-APM-2016, participaron servidores del Ministerio de Transporte de Obras Públicas, de las Subsecretarías de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, y Delegaciones y Concesiones del Transporte, y de Autoridad Portuaria de Manta, de entre los cuales no se evidenció que alguno contara con un perfil académico de tercer o cuarto nivel relacionado al área eléctrica, con el objeto de que evaluara el contenido de la Iniciativa Privada, identificara y definiera las obras adicionales y/o complementarias que aseguraran el funcionamiento de lo propuesto, como es el caso de la infraestructura relacionada al suministro de energía eléctrica necesario para las fases 1 y 2 del proyecto, para que estas fueran incluidas en las bases del concurso, constituyeran una obligación para los oferentes y no se encontraran condicionadas a ningún factor.

Lo que se debió a que, el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en la elaboración de las bases del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, en conocimiento de lo solicitado por el Gerente de APM en oficio APM-GE-2016-0171-O de 14 de marzo de 2016, no coordinó con la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, ni dispuso la dotación del acompañamiento técnico pertinente para Autoridad Portuaria de Manta, con el objeto de que en los pliegos se identificaran y definieran todas las obras y equipamiento complementarios que aseguraran el funcionamiento de lo ofertado en la propuesta, como es el caso de la infraestructura relacionada al suministro de energía eléctrica necesario para las fases 1 y 2 del proyecto, para que este fuera asumido por la empresa que resultara adjudicataria, y no se encontrara supeditado a la posibilidad del restablecimiento del equilibrio económico financiero; y la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, en conocimiento de lo solicitado por el Gerente de APM en oficio APM-GE-2016-0171-O de 14 de marzo de 2016, no realizó las acciones pertinentes a fin de asegurar que en la elaboración de los pliegos se contara

sesenta y nueve

con el acompañamiento técnico requerido, para la identificación y definición de las obras y equipamiento complementarios que permitan la consecución integral de lo ofertado, para que los mismos fueran asumidos por la empresa adjudicataria, y no se encontraran condicionados al restablecimiento del equilibrio económico financiero; por lo que, incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, y 2 letras f) e i) del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012; contravinieron el artículo 11 número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte, sección Atribuciones y Responsabilidades, números 9, 10, 13, 17 y 26 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, expedido mediante Acuerdo Ministerial 059 de 17 de junio de 2015; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno, 200-06 Competencia Profesional, y 401-03 Supervisión; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 2246 y 2247-DPM-2018 de 23 de noviembre de 2018, se comunicaron los resultados provisionales al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, y a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista, sin obtener respuesta.

Conclusión

En la elaboración de los pliegos no se identificaron las obras y equipamiento complementarios necesarios para alcanzar las capacidades de las instalaciones del Puerto de Manta planteadas por la Proponente Privada, por lo que, las bases del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, aprobadas el 14 de abril de 2016, no contuvieron las mismas, ni se establecieron en estas la obligación de que formaran parte de las ofertas, a fin de garantizar la provisión de las inversiones correspondientes para el funcionamiento integral del proyecto en cada una de sus etapas; proceso del cual participaron servidores del Ministerio de Transporte de Obras Públicas, de las Subsecretarías de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, y Delegaciones y Concesiones del Transporte, y de Autoridad Portuaria de Manta, de entre los cuales no

setenta

se evidenció que alguno contara con un perfil académico de tercer o cuarto nivel relacionado al área eléctrica, con el objeto de que evaluara el contenido de la Iniciativa Privada, identificara y definiera las obras adicionales y/o complementarias que aseguraran el funcionamiento de lo propuesto, como es el caso de la infraestructura relacionada al suministro de energía eléctrica necesario para las fases 1 y 2 del proyecto, para que estas fueran incluidas en las bases del concurso, constituyeran una obligación para los oferentes y no se encontraran ceñidas al cumplimiento de ningún tipo de requisito; lo que permitió que la Proponente Privada, en la fase de negociación y en el contrato de gestión delegada, condicionara la construcción y equipamiento de la infraestructura eléctrica para el suministro de energía necesario para la ejecución de las fases 1 y 2 del Proyecto de Modernización del Puerto de Manta, al restablecimiento del equilibrio económico-financiero como establece la cláusula 79 del referido contrato de gestión delegada, en el caso de que no fuera posible que esta sea construida por la entidad pública competente; debido a que, el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en la elaboración de las bases del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, en conocimiento de lo solicitado por el Gerente de APM en oficio APM-GE-2016-0171-O de 14 de marzo de 2016, no coordinó con la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, ni dispuso la dotación del acompañamiento técnico pertinente para Autoridad Portuaria de Manta, con el objeto de que en los pliegos se identificaran y definieran todas las obras y equipamiento complementarios que aseguraran el funcionamiento de lo ofertado en la propuesta, como es el caso de la infraestructura relacionada al suministro de energía eléctrica necesario para las fases 1 y 2 del proyecto, para que este fuera asumido por la empresa que resultara adjudicataria, y no se encontrara supeditado a la posibilidad del restablecimiento del equilibrio económico financiero; y la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, encargada, del período comprendido entre el 24 de febrero y el 17 de marzo de 2016, también Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, en conocimiento de lo solicitado por el Gerente de APM en oficio APM-GE-2016-0171-O de 14 de marzo de 2016, no realizó las acciones pertinentes a fin de asegurar que en la elaboración de los pliegos se contara con el acompañamiento técnico requerido, para la identificación y definición de las obras y equipamiento complementarios que permitan la consecución integral de lo ofertado, para que los mismos fueran asumidos por la empresa adjudicataria, y no se encontraran condicionados al restablecimiento del equilibrio económico financiero; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

setenta y uno

Recomendaciones

Al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, y Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial

13. Coordinarán la dotación del acompañamiento técnico pertinente para la Entidad Delegante, para que, en la elaboración de las bases de los concursos públicos para la delegación de los servicios portuarios, se identifiquen e incluyan todas las obras y equipamientos necesarios que deban ser asumidos por la empresa delegataria, a fin de que, se asegure el funcionamiento integral de las mejoras relativas al proceso de delegación, y que su realización no se encuentre condicionada a algún tipo de requisito.

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

14. Realizará las gestiones necesarias ante la Adjudicataria y la Gestora Privada, a fin de que efectúen en conjunto con la Entidad Delegante un acuerdo, en el que se garantice la construcción oportuna de la infraestructura necesaria para el suministro de energía eléctrica para el funcionamiento integral de las mejoras relativas al proceso de delegación contempladas en las fases 1 y 2 del mismo, y que esta no se encuentre vinculada al restablecimiento del equilibrio económico-financiero, en el caso de que no fuera posible que la obra sea construida por la entidad pública competente.

Modificaciones a la fecha y hora de presentación de sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica del concurso público internacional 001-2016-APM

De acuerdo a los pliegos aprobados por Autoridad Portuaria de Manta, mediante Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016, la primera fase del cronograma del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", signado con número 001-2016-APM, se desarrollaría de la siguiente manera:

setenta y dos

PRIMERA FASE

Convocatoria	jueves, 14 de abril de 2016	23:59:00
Fase de Preparación de Ofertas	**Fecha tentativa**	**Hora**
Visita programada	lunes, 25 de abril de 2016	12:00:00
Etapa de aclaraciones y preguntas	miércoles, 27 de abril de 2016	14:00:00
Etapa de respuestas	viernes, 29 de abril de 2016	16:00:00
Presentación de Sobres de Requisitos de Elegibilidad, Oferta Técnica y Oferta Económica	lunes, 30 de mayo de 2016	15:00:00
Apertura de sobres en audiencia pública	lunes, 30 de mayo de 2016	16:00:00

Determinando que la presentación de los sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica debía realizarse hasta las 15 horas del 30 de mayo de 2016.

Al respecto del cronograma del concurso, las letras a) y b) del número 10.2. de los pliegos, establecen:

> *"... **10.2. Cronograma del Concurso.-** (a) El Cronograma del Concurso se encuentra previsto en el Anexo 11 ("Cronograma") de este Pliego.- (b) Las fechas previstas en el Cronograma del Concurso podrán variar en función de los eventos que se produzcan de conformidad con este Pliego, a excepción de la fecha y hora establecidas para la presentación del Sobre de Requisitos de Elegibilidad, el Sobre de Oferta Técnica y el Sobre de Oferta Económica (...)".*

Sin embargo, en el desarrollo del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", se realizaron seis cambios a la fecha y hora establecidas en los pliegos originales, en lo que corresponde a la presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica; uno de estos establecido en una resolución administrativa y los otros cinco con base en la facultad de modificación que consta para el Gerente de APM en el número 7.3. de los pliegos, que en su parte pertinente determina:

> *"... **7.3. Modificación del Pliego.-** (a) La máxima autoridad de la APM, por iniciativa propia o por recomendación de la Comisión, podrá autorizar y aprobar las modificaciones que estime convenientes a este Pliego, durante el desarrollo del Concurso.- (i) hasta la fecha en que venza el plazo otorgado a la Comisión para emitir circulares de Aclaración, según lo previsto en este Pliego, en todo aquello que implique variaciones en la información que los Oferentes deban considerar en su Oferta; y, (ii) en cualquier momento hasta la fecha de presentación de ofertas, en todo aquello que no tenga relevancia en la información que deba ser considerada por los Oferentes para preparar sus Ofertas.- (b) Las circulares de Modificación se publicarán en el Sitio Web de APM, si ya se hubiera fijado la dirección electrónica para los actos de comunicación entre la APM y los Oferentes y el Proponente Privado se les notificará por este medio.- (c) De todos los actos de comunicación, el secretario de la Comisión dejará constancia en el expediente con la razón correspondiente.- (d) Es responsabilidad de los oferentes y proponente privado consultar permanentemente el Sitio Web de la APM para constatar la emisión de circulares de Modificación, por lo que el desconocimiento*

setenta y tres

de una circular de Modificación no exonera a los Oferentes o al Proponente Privado del cumplimiento de los requisitos, requerimientos, términos, condiciones, limitaciones y más bases previstas en este Pliego modificadas según este acápite. (...)".

Las modificaciones realizadas a la fecha y hora de la presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica del cronograma del concurso (Anexo 11 de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM), se detallan a continuación:

No. de documento	Fecha del documento	Presentación de Sobres de Requisitos de Elegibilidad, Oferta Técnica y Oferta Económica	
		Fecha y hora iniciales	Fecha y hora modificadas
Resolución Administrativa 003-16	2016-04-22	lunes, 30 de mayo de 2016, 15:00:00	viernes, 01 de julio de 2016, 15:00:00
Circular Modificatoria 001-2016-APM	2016-06-01	viernes. 01 de julio de 2016, 15:00:00	lunes, 1 de agosto de 2016, 15:00:00
Circular Modificatoria 002-2016-APM	2016-06-16	lunes, 1 de agosto de 2016, 15:00:00	miércoles, 31 de agosto de 2016, 15:00:00
Circular Modificatoria 003-2016-APM	2016-08-31	miércoles, 31 de agosto de 2016, 15:00:00	miércoles, 21 de septiembre de 2016, 15:00:00
Circular Modificatoria 005-2016-APM	2016-09-21	miércoles, 21 de septiembre de 2016, 15:00:00	viernes, 18 de noviembre de 2016, 12:00:00
Circular Modificatoria 006-2016-APM	2016-09-28	viernes, 18 de noviembre de 2016, 12:00:00	viernes, 7 de octubre de 2016, 12:00:00

En las referidas circulares modificatorias se establece que estas son expedidas previa recomendación de la comisión técnica; a continuación, se presenta la relación entre las circulares modificatorias y las actas de la comisión técnica, en las que se encuentran las sugerencias de los mencionados cambios al cronograma del concurso:

No. de la Circular Modificatoria	Fecha de la Circular Modificatoria	No. del Acta de la Comisión Técnica	Fecha del Acta de la Comisión Técnica
001-2016-APM	2016-06-01	003-2016	2016-06-01
002-2016-APM	2016-06-16	007-2016	2016-06-16
003-2016-APM	2016-08-31	011-2016	2016-08-31
005-2016-APM	2016-09-21	012-2016	2016-09-21
006-2016-APM	2016-09-28	014-2016	2016-09-28

Las modificaciones a la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, se contrapusieron a lo determinado en la letra b) del número 10.2. de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM; además, como se puede observar en el primer cuadro que antecede, la primera modificación al cronograma del concurso, se efectuó mediante una resolución administrativa, acto que no estaba determinado para realizar cambios a los pliegos por

Setenta y cuatro

parte del Gerente de APM, ya que, en ellos se estableció para estos efectos la circular modificatoria; lo que impidió garantizar a cabalidad la legalidad de los actos efectuados por los servidores de Autoridad Portuaria de Manta dentro del proceso precontractual, referentes a la modificación del cronograma del concurso público internacional.

Como se puede verificar en los cuadros precedentes, la Circular Modificatoria 005-2016-APM de 21 de septiembre de 2016, amplió el plazo para la presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, en 58 días calendarios del 21 de septiembre al 18 de noviembre de 2016, con base en la recomendación establecida por la Comisión Técnica de Selección en Acta de Sesión 012-2016 de 21 de septiembre de 2016, cuya parte pertinente se transcribe a continuación:

> *"... Toma la palabra el Ing... Presidente de la Comisión y manifiesta que teniendo en consideración la solicitud suscrita en fecha 15 de septiembre de 2016 e ingresada el día lunes 19 del mismo mes y año en la Presidencia de la República y analizando las declaraciones del Presidente de la República realizadas el día 20 de septiembre del 2016 en el conversatorio con los medios, dentro de la cual solicita analizar la extensión del cronograma del concurso público internacional en general a pedido de los comités interinstitucionales los mismos que han declarado que pueden estructurar ofertas junto a los miembros de la producción, de acuerdo a las condiciones expresadas por el Señor Presidente.- La Comisión analiza lo que se refiere a la condición de cubrir el lucro cesante en el que se incurriría por la modificación de* (sic) *pliego, al extender el plazo de inicio de* (sic) *proceso por sesenta días, se hace necesario cuantificar dicho valor, una vez se tenga este dato, informar a la representante de la Cámara de Comercio de Manta a fin de que en un plazo perentorio presente la garantía que estime pertinente a fin de asegurar dicha condición.- Por consiguiente, en atención a lo establecido en el numeral 7.3 de los pliegos que expresamente dispone "La máxima autoridad de la APM, por iniciativa propia o por recomendación de la Comisión, podrá autorizar y aprobar las modificaciones que estime convenientes a este Pliego, durante el desarrollo del Concurso", la Comisión Técnica sugiere, poner en conocimiento del señor Gerente, para el trámite correspondiente, la propuesta de establecer una prórroga en los plazos establecidos en el cronograma modificando el pliego y los anexos considerando la solicitud suscrita en fecha 15 de septiembre del 2016 y que fue recibida por la Presidencia de la República el día lunes 19 de septiembre a las 08:00. (...)".*

La Circular Modificatoria 006-2016-APM de 28 de septiembre de 2016, redujo el plazo para la presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, en 42 días calendarios, del 18 de noviembre al 7 de octubre de 2016, según recomendación establecida por la Comisión Técnica de Selección en Acta de Sesión 014-2016 de 28 de septiembre de 2016, cuya parte pertinente se transcribe:

Setenta y cinco

"... Toma la palabra el Ab... Secretario de la Comisión Técnica y manifiesta que teniendo en consideración la comunicación de fecha 26 de septiembre del 2016 remitida por la Autoridad Portuaria de Manta a la Presidenta de la Cámara de Comercio y recibida el mismo día, en la cual la Autoridad Portuaria otorgó el plazo improrrogable de 48 horas, que fenecieron el día de hoy a las 16H00, para presentar las garantías por el lucro cesante que ascienden (sic) *a $1.025.725,66, así como un documento firmado en conjunto por los miembros del Comité Interinstitucional de Manta y los representantes de las 127 organizaciones clasistas, gremios y Cámaras de la Producción del Cantón, en donde se declare que no se presentarán como candidatos para cargo de elección popular en las próximas elecciones. En vista de que ha transcurrido el plazo y se ha recibido una comunicación s/n suscrita por el Ab... Presidente (e) de la Cámara de Comercio de Manta, con fecha 28 de septiembre del 2016, a las 15H10, dentro de la cual no existe el cumplimiento de las condicionantes y ni la presentación de las garantías antes mencionadas, sugiero recomendar al señor Gerente de la APM una modificación en el cronograma para acortar los tiempos dentro del "Concurso Público Internacional para el diseño* (sic)*, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de la Autoridad Portuaria de Manta.- Por consiguiente en atención a lo establecido en el numeral 7.3 de los pliegos que expresamente dispone "la máxima autoridad de la APM, por iniciativa propia o por recomendación de la Comisión, podrá autorizar y aprobar las modificaciones que estime convenientes a este Pliego, durante el desarrollo del Concurso", la Comisión Técnica sugiere poner en conocimiento del señor Gerente para el trámite correspondiente, la propuesta de establecer una modificación acortando los plazos establecidos en el cronograma reformando el pliego y los anexos, considerando que la comunicación recibida por la Cámara de Comercio de Manta con fecha 26 de septiembre del 2016, a las 16h40, tuvo respuesta pero no cumplió con las condiciones antes mencionadas y se está causando un gran perjuicio económico al estado y a la ciudadanía con el retraso del proceso de concesión. (...)".*

La modificación efectuada a la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, mediante la Circular Modificatoria 005-2016-APM, no correspondió a un criterio consistente de ampliación del plazo, sino que se encontró condicionada al cumplimiento de un requisito no establecido en los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, ni en la normativa vigente relacionada al referido proceso, situación que a su vez originó la expedición de la Circular Modificatoria 006-2016-APM, que redujo el plazo previamente señalado a tan solo nueve días calendarios a partir del 28 de septiembre de 2016; lo que imposibilitó garantizar la coherencia de la información relativa a los plazos, que fue presentada a los interesados en el concurso público internacional, ya que, las actas de las sesiones de la Comisión Técnica de Selección no fueron publicadas en la página web del referido concurso, y las circulares modificatorias no contenían otra motivación que la referencia a la recomendación realizada por la mencionada comisión, e impidió asegurar que se garantizaran los principios de igualdad y concurrencia para los potenciales oferentes, debido a que, este cambio significó una disminución del tiempo de 42 días calendarios, para la preparación de las ofertas de los interesados.

setenta y seis

Lo que se debió a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó que las modificaciones realizadas a los plazos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, no variaran la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, de acuerdo a las estipulaciones establecidas en los pliegos sobre ese evento; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, no controló ni evaluó el cumplimiento estricto de las estipulaciones establecidas en los pliegos relacionadas con la modificación de la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica; los Gerentes de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, y entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, autorizaron y aprobaron la Resolución Administrativa 003-16, y las Circulares Modificatorias 001, 002, 003, 005 y 006-2016-APM, respectivamente, mediante las cuales cambiaron la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica en el cronograma del concurso, sin observar la restricción establecida en los pliegos acerca de la variación al tiempo de este evento; el Gerente de APM de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, emitió y suscribió la Resolución Administrativa 003-16 para cambiar las fechas del cronograma del concurso, sin contemplar que este tipo de acto no se encontraba establecido en los pliegos para realizar modificaciones a los mismos; el Director de Promoción y Comercialización, encargado, del período comprendido entre el 19 de agosto y el 15 de septiembre de 2016, la Directora Financiera de los períodos comprendidos entre el 23 de febrero y el 31 de julio de 2016, y entre el 4 de agosto y el 14 de septiembre de 2016, el Director de Seguridad Integral del período comprendido entre el 3 de febrero de 2016 y el 17 de agosto de 2017, el Director de Operaciones Portuarias, encargado, del período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 17 de septiembre de 2017, el Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 1 de abril y el 27 de julio de 2016, la Directora Financiera del período comprendido entre el 15 de septiembre y el 29 de diciembre de 2016, la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, y la Directora Administrativa del período comprendido entre el 14 de junio y el 7 de diciembre de 2016, como miembros de la Comisión Técnica de Selección con voto, en las actas 003, 007,

setenta y siete

011, 012 y 014-2016, sugirieron a los Gerentes de APM las modificaciones al cronograma del concurso que cambiaban la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, sin tener en consideración la restricción establecida en los pliegos sobre la variación al tiempo de este suceso, además, en el Acta 012-2016 sugirieron una ampliación del plazo del concurso público internacional condicionada al cumplimiento de varios requisitos por parte de quienes se encontraran interesados en el proceso, sin que este mecanismo contara con una base normativa que lo justificara, para posteriormente recomendar una reducción de los tiempos del cronograma en el Acta 014-2016 de 28 de septiembre de 2016; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, sugirió a la Comisión Técnica de Selección recomendar al Gerente de APM la reducción de los plazos del concurso público internacional, con base en el incumplimiento de las condiciones establecidas a los interesados en la concesión de la prórroga, sin que este procedimiento se encontrara determinado en los pliegos, y sin tener en consideración la restricción establecida en los mismos acerca de la modificación a la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, que resultaron alteradas por el cambio definido en la Circular Modificatoria 006-2016-APM; por lo que, incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, y 2 letras f) e i) del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012; contravinieron el artículo 11 número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte, sección Atribuciones y Responsabilidades, números 9 y 15 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, expedido mediante Acuerdo Ministerial 059 de 17 de junio de 2015, y números 1.1. Gerente APM, sección Funciones letra b), y 3.1. Director de Asesoría Jurídica, sección Funciones letra d) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013, 2, 7.3. y 10.2. letra b) de los pliegos del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta"; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno, 200-08 Adhesión a las políticas institucionales, y 401-03 Supervisión; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto

setenta y ocho

en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), 2 letra a) y 3 letra h) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0224, 0226, 0227, 0233, 0234, 0242, 0243, 0244 y 0247-0019-DR5-DPM-2018, y 1383, 1385, 1386 y 1387-DR5-DPM-2018 de 30 de agosto y 3 de septiembre de 2018, respectivamente, se comunicaron los resultados provisionales al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, a los Gerentes, al Director de Asesoría Jurídica, a las Directoras Financieras, a los Directores de Promoción y Comercialización, al Director de Seguridad Integral, al Director de Operaciones Portuarias, al Director de Proyectos de Inversión, y a la Directora Administrativa de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

El Director de Operaciones Portuarias, encargado, del período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 17 de septiembre de 2017, con oficio CGH-002-2018 de 7 de septiembre de 2018, indicó:

> *"... Debe recordarse que la modificación inicial fue porque la convocatoria se hizo el 14 de abril del 2016 y es de conocimiento público que el 16 de abril del 2016 tuvo lugar el sismo telúrico en Manta, luego de lo cual fue declarada la Provincia de Manabí en emergencia, no había energía eléctrica, los edificios administrativo y operativo sufrieron daños que luego llevo* (sic) *al desalojo del edificio administrativo, había que realizar una evaluación y concentrarse en la operación del puerto para los buques que se recibían en apoyo con víveres, agua etc.- Debo indicar que en el acta 11 se indica claramente que la sugerencia de conceder la prorroga* (sic) *es de la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial y del Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte (...)".*

Si bien el terremoto del 16 de abril de 2016, originó afectaciones en el normal desenvolvimiento de la administración pública en la provincia de Manabí, la fecha y hora de presentación de sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica fueron modificadas en cuatro ocasiones hasta el 31 de agosto de 2016, sin considerar en las decisiones adoptadas lo establecido en el número 10.2 de los pliegos del concurso público internacional; además, en el acta 011-2016 de la Comisión Técnica de Selección, se establece textualmente que sus miembros consideran factible modificar el cronograma para conceder la prórroga; por lo que, lo comentado se mantiene.

La Directora Administrativa del período comprendido entre el 14 de junio y el 7 de diciembre de 2016, y el Director de Proyecto de Inversiones del período comprendido

setenta y nueve

entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, con comunicaciones de 7 y 11 de septiembre de 2018, en su orden, en la parte pertinente y en similares términos, manifestaron:

> *"... **Acta 011**.- Referente a las modificaciones respecto de la fecha y hora de presentación de sobres, en el pliego no existe ningún limitante para modificaciones al mismo; por tanto, no existe incumplimiento o inobservancia de ningún aspecto allí establecido.- Acorde al acta citada en que consta textualmente que oferentes que decidieron no participar señalaron que "agradecen la invitación a participar en el concurso y la buena disposición que mantuvo APM durante el proceso, pero decidieron no presentar ofertas" queda constancia, contrario a lo indicado por el equipo auditor, que dado a que varios oferentes decidieron declinar sus ofertas, se procede a ampliar plazos a solicitud de quienes mantenían su interés de continuar en el proceso, pese al terremoto ocurrido el 16 de abril de 2016, para garantizar la continuidad del proceso, así como la mayor concurrencia dentro del proceso.- **Acta 012**.- A pedido de la Cámara de Comercio de Manta a la Presidencia de la República se realiza modificación del pliego respecto del cronograma, atendiendo precisamente solicitudes encaminadas a promover la concurrencia dentro del proceso en el marco de lo establecido en el artículo 12 de la Ley de Asociaciones Público Privadas, se sugirió la propuesta de establecer una prórroga en los plazos establecidos en el cronograma, siendo decisión de la gerencia ampliarlo, modificando el pliego y los anexos; sin embargo, no se inobserva normativa alguna toda vez que no existe limitante para modificar el pliego, más bien, como se manifestó al contrario de su afirmación se propende a garantizar la concurrencia al ampliar el plazo a solicitud de una cámara que decía tener oferentes interesados; pese a ello agradezco notar que no se procedió a la firma del acta por tanto no existe constancia de haber estado de acuerdo con el texto descrito por el secretario de la Comisión Técnica.- **Acta 014**.- Considerando que se notificó a la Cámara de Comercio respecto de su solicitud de ampliación de cronograma, por decisión de gerencia, condicionando su requerimiento a presentación de garantías a fin de contar con sustentos respecto de la veracidad de las ofertas que apoyaban, y toda vez que no fueron presentadas era lógico y viable no otorgar la ampliación del cronograma pues sólo entorpecía el proceso en marcha, esto recomendado por el Director de Asesoría Jurídica en su calidad de Secretario de la Comisión Técnica, siendo lo sesionado puesto en conocimiento de la gerencia la propuesta presentada para modificación de los pliegos.- Respecto de esta observación agradezco notar lo establecido en el artículo 12 de la Ley de Asociaciones Público Privadas que establece textualmente "De la Selección del Gestor Privado.- La selección del gestor privado se efectuará mediante concurso público, convocado por la entidad delegante, previa aprobación del proyecto público por parte del Comité Interinstitucional. Para ello, **la entidad delegante formulará el pliego de bases administrativas**, técnicas y económico-financieras, los términos contractuales que regirán, en su caso, el procedimiento y la relación entre la entidad delegante y el gestor delegado. En cualquier caso, **las bases administrativas para el concurso público se regirán por los principios de transparencia, igualdad, concurrencia y publicidad."** (...)".*

La Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, mediante comunicación de 10 de septiembre de 2018, señaló:

ochenta

*"... **Acta 012**.- A pedido de la Cámara de Comercio de Manta a la Presidencia de la República se sugirió a la Gerencia de la época, realizar modificación del pliego respecto del cronograma, atendiendo precisamente solicitudes encaminadas a promover la concurrencia dentro del proceso en el marco de lo establecido en el artículo 12 de la Ley de Asociaciones Público Privadas y es en torno a esto que se efectuó la sugerencia y la propuesta de establecer una prórroga en los plazos establecidos en el cronograma, siendo decisión de la Gerencia el ampliar o modificar el pliego y los anexos. Mencionado esto, bajo ninguna circunstancia se inobserva normativa alguna, toda vez que no existe limitantes para modificar el pliego, más bien, como se manifestó al contrario de su afirmación, se propendió a garantizar la concurrencia al ampliar el plazo a solicitud de una cámara que decía tener oferentes interesados; y, una vez presentadas esas solicitudes, solo se pudo comprobar que las mismas carecían de veracidad.- Sin embargo, por tratarse del tercer proceso de delegación, tomando en cuenta que los mismos personeros gremiales habían ofrecido en reiteradas ocasiones el supuesto interés de participación de otras empresas sin que el mismo se materializara, teniendo como consecuencia que se declaren desiertos los procesos anteriores y la pérdida de tiempo y dinero por parte del Estado; el Gobierno Nacional consideró conceder esta extensión de plazo y oportunidad de presentación de ofertas sujeto a que exista un interés real para lo cual se solicitó a la representante de la Cámara de Comercio de Manta (quien pidió la ampliación del plazo) la presentación de la documentación que acredite este interés real.- Esta documentación nunca fue expuesta o presentada a la Comisión Técnica de Selección; o, lo que es peor, nunca se garantizó ni siquiera que el pedido de extensión no se lo hacía con fines políticos ni mucho menos se garantizó de forma alguna los daños que la modificación podía causar en caso de declarar una vez más desierto el proceso de delegación. En este sentido no se cumplió con la condición de que motivó a el Gobierno Nacional, conceda la extensión de plazo solicitada por la personera de la Cámara de Comercio de Manta.- En este sentido es irreal, incorrecto y no corresponde con los hechos ocurridos ni con el proceso del concurso, decir que se impidió asegurar o garantizar los principios de igualdad y concurrencia para los oferentes. Por el contrario, TODOS LOS INTERESADOS CONTARON CON EL MISMO PLAZO Y CONDICIONES CON LAS QUE CONTÓ EL OFERENTE GANADOR, AHORA DELEGATARIO.- Lo que no recae en cuenta señor Auditor, es que la ampliación del plazo concedido el 21 de septiembre de 2018, únicamente podría haber perjudicado a la Delegataria, quien ya había presentado una oferta, pues se estaría dando un tiempo mayor para la preparación de ofertas a otros potenciales interesados, sujeto a las condiciones establecidas por el Gobierno Nacional, dueño último de la facultad de delegación y personero principal del Ejecutivo al que se debe la Autoridad Portuaria de Manta. (...)".*

La Directora Financiera del período comprendido entre el 15 de septiembre y el 29 de diciembre de 2016, con comunicación de 11 de septiembre de 2018, indicó:

"... Me referiré puntualmente, a cada acta y posteriores comentarios generales respecto a modificaciones respecto (sic) *del cronograma de los pliegos.- Actas 12; 13; 14.- Reproducción textual de las atribuciones de la Comisión Técnica.- 7.3 "Modificación del Pliego".- Mediante oficio dirigido al señor Presidente de la Republica* (sic), *la presidenta de la Cámara de Comercio de Manta con fecha 15 de septiembre del 2016, y recibido el día 19 de septiembre (conforme demuestra sello impreso en el documento por* (sic) *Ministerio de Transporte y Obras Publicas*

ochenta y uno

(sic)) *con fecha septiembre 21 la Comisión analiza recomendar al señor gerente de APM.* (sic) *la ampliación del cronograma, atendiendo precisamente aquella solicitud encaminada a promover la concurrencia dentro del proceso en el marco de lo establecido en el artículo 12 de la Ley de Asociaciones Público Privadas, siendo decisión de la gerencia ampliarlo, modificando el pliego y los anexos.- La oferente... con fecha 20 de septiembre del 2016, presenta la documentación requerida en el cronograma, sin embargo, una vez establecida la ampliación del cronograma; se dirige nuevamente a esta Comisión Técnica, con fecha 21 de septiembre, a fin, de solicitar la devolución de los documentos presentados en razón de modificar formularios y garantías de su oferta (hecho que recoge el acta número 13 de la Comisión) (La oferente en ningún caso hace mención a lesión de sus intereses o a sus pretensiones de participación), no se inobserva normativa alguna toda vez que no existe limitante para modificar el pliego, más bien, como se manifestó al contrario de su afirmación, se propende a garantizar total transparencia y voluntad de lograr la mayor concurrencia de oferentes, al ampliar el plazo (...)".*

El Director de Seguridad Integral del período comprendido entre el 3 de febrero de 2016 y el 17 de agosto de 2017, con comunicación de 13 de septiembre de 2018, señaló:

"... En cuanto a las modificaciones, le señalo, que el numeral 7.1 (sic) *de los pliegos respecto de "Modificación del Pliego" puede notar que se pueden realizar modificaciones al pliego en cualquier momento, por lo tanto, como miembro de la Comisión no incumplí con lo establecido en el Pliego.- La Modificación a la que usted hace mención y que consta en circular modificatoria 005-2016-APM de 21 de septiembre de 2016, se debió a varias solicitudes que se realizaron, entre ellas la presentada ante el presidente de la República por la presidenta de la Cámara de Comercio y otra por parte de un presidente gremial quienes dijeron que conocían de más interesados en participar en el Concurso de Delegación del Puerto de Manta.- Otro Factor importante, se debió a las declaraciones realizadas por el presidente de la República el día 20 de septiembre de 2016, en el cual refirió que se podría extender el plazo del concurso, mediante modificación del cronograma, para permitir que los otros interesados en participar en el concurso internacional del Puerto de Manta puedan presentar sus ofertas; como fue de conocimiento publico* (sic) *quien realizó esta solicitud fue la Presidenta de la Cámara de Comercio Cámara de Comercio de Manta* (sic)*, por esta razón se le solicito muy respetuosamente que presentará los documentos que acrediten el interés real de otros oferentes, lo que no sucedió; con esta razón la Comisión Técnica no podía conceder la ampliación de plazo motivada por la decisión del Gobierno Nacional, sin el cumplimiento de las condiciones que el propio presidente de la República había manifestado en la sabatina, para garantizar que no se trataba una vez más de una actuación política encaminada a tirar abajo el proceso, causando perjuicios al Estado, razón por la cual manifesté mi acuerdo dentro de la comisión en volver a las condiciones iniciales.- Respecto a los tiempos en los que se dieron las modificaciones al cronograma, es importante que usted note que todos los interesados en participar contaron con el suficiente tiempo para presentar sus ofertas, por lo tanto, usted no puede señalar que los miembros de la Comisión actuamos de manera incorrecta, ya que siempre buscamos actuar en beneficio de APM. (...)".*

ochenta y dos

Al respecto de lo manifestado por los servidores, el número 10.2 de los pliegos del concurso público internacional, determinó que se exceptuaban variaciones a la fecha y hora establecidas para la presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, el sobre de oferta técnica y el sobre de oferta económica, por lo que, en los pliegos sí se definió una limitante a los cambios que se podían realizar al cronograma del referido concurso; además, la modificación realizada mediante Circular Modificatoria 005-2016-APM el 21 de septiembre de 2016, como se indicó, fue condicionada a un procedimiento que no se encontraba definido en las bases del concurso, y que derivó en la reducción de la prórroga concedida del 18 de noviembre al 7 de octubre de 2016, implicando una disminución del tiempo que un interesado en el proceso tendría para la elaboración de una oferta; por lo que, lo comentado no se modifica.

La Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 1 de abril y el 27 de julio de 2016, en comunicación de 14 de septiembre de 2018, expuso:

> *"... Dentro de mi periodo de gestión esto entre el 1 de abril del 2016 y el 27 de julio del 2016 se suscribió el Acta No 8 de fecha 21 de julio del 2016, de donde después de un extenso análisis los miembros de la comisión concluimos.....* (sic) *"que no existen los fundamentos legales, técnicos y económicos que sustenten viabilizar las modificaciones sugeridas. Además de resultar contraproducentes en la etapa actual del proceso, pudiendo ver afectado los principios que rigen los concursos públicos, señalados en el artículo 12 de la Ley APP" (...)".*

Lo expuesto por la servidora no modifica lo comentado, debido a que, en las actas 003 y 007-2016 de 1 y 16 de junio de 2016, respectivamente, se comprueba que los miembros de la Comisión Técnica de Selección que participaron de las mismas, recomendaron modificaciones a los pliegos y a los anexos al Gerente de APM de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, las cuales incluían el cambio a la fecha y hora de presentación de sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, como se indicó.

El Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, mediante comunicación de 13 de septiembre de 2018, expresó:

> *"... Pese al reconocimiento que se hace de que las modificaciones cumplieron con los requisitos establecidos en los pliegos, de forma errada se concluye que estas modificaciones se habrían contrapuesto a lo que señala el 10.2 de los pliegos. Si los propios pliegos permiten las modificaciones al pliego, esto incluía,*
> ochenta y tres

necesariamente, la modificación al cronograma tal como lo establecieron los propios pliegos.- Lo anterior deja claro que los pliegos, como es obvio y normal en este tipo de concursos, contenía provisiones para poder modificarlos, de forma especial cuando existan eventos que requieran dicha variación. En el caso de este concurso, se produjeron varios eventos que dieron lugar al ejercicio de esta facultad por parte de la máxima autoridad de APM, fundamentado en discusiones y revisiones hechas por la Comisión de forma debida y de conformidad con la ley y los pliegos, tal como consta en las actas respectivas.- Por otro lado, en relación a la circular modificatoria 005-2016-APM de 21 de septiembre de 2016, como usted mismo ha reconocido y establecido en su oficio de la referencia, la modificación se realizó fundamentada en la decisión del Presidente de la República, máximo representante del Poder Ejecutivo y como tal máxima autoridad de APM, de considerar los pedidos de supuestos comités interinstitucionales que habían ofrecido contar con otros interesados. Por cuanto estos personeros de dichos comités ya habían estado involucrados en tirar abajo procesos de delegación anteriores, esta extensión de plazo estaba condicionada a que la representante de la Cámara de Comercio de Manta entregue la documentación solicitada por el Presidente, concretamente, un compromiso que demuestre que su actuar no estaba fundamentado en intereses políticos y electorales, así como una confirmación que permita garantizar que no se trataba de un nuevo intento de tirar abajo otro proceso de delegación.- Toda vez que ninguno de estos requisitos se cumplieron quedó claro que no era cierta la existencia de interesados que iban a presentar una oferta si se les concedía un plazo adicional, por lo que mediante circular modificatoria 006-2016-APM de 28 de septiembre de 2016 se redujo el plazo originalmente dado ante la falta de cumplimiento de las condiciones establecidas en el plazo establecido por la propia Autoridad Portuaria.- En conclusión, la modificación, contrario a lo que erradamente se señala en el informe de Contraloría, tuvo como fin justamente el permitir que se presenten los supuestos nuevos interesados que la Cámara de Comercio de Manta decía tener o representar. Sin embargo, ante la falta de veracidad de este supuesto interés pero, sobre todo, ante el incumplimiento de los requisitos puestos para dicha ampliación de plazo, la Comisión no podía sino recomendar que se proceda como correspondía en derecho, esto es, que si no se cumplieron con las condiciones establecidas para que se mantenga la ampliación, esta no podía mantenerse pues de lo contrario APM estaría incumpliendo con sus propios requisitos y, ahí sí, viciando el concurso.- En ese sentido, las circulares modificatorias respondieron a un criterio consistente y claro para la ampliación de plazo. Así mismo, es falso que se haya imposibilitado garantizar la coherencia de la información relativa a los plazos, siendo de aplicación igualitaria y general para todos los interesados, garantizando sobre todo el principio de igualdad y concurrencia para todos quienes hubieren querido convertirse en oferentes. (...)".

Los pliegos establecieron las bases para la regulación del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, y como se señaló la modificación realizada mediante Circular Modificatoria 005-2016-APM el 21 de septiembre de 2016, fue condicionada a un procedimiento que no se encontraba definido en las bases del concurso, y que derivó en la reducción de la prórroga concedida, del 18 de noviembre al 7 de octubre de 2016, implicando una disminución del tiempo que un interesado en el proceso tendría para la elaboración de una oferta, además, los pliegos también incluían limitaciones como la

ochenta y cuatro

establecida en el número 10.2 letra b), las cuales debían ser observadas por los servidores que participaron del proceso; por lo que, lo comentado no se modifica.

La Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 14 de septiembre de 2018, señaló:

> *"... Reitero qué* (sic) *en mi calidad de Subsecretaria de Puertos, durante el periodo en mención, no me correspondía ni se encontraba dentro de mis facultades pronunciarme o realizar actuaciones administrativas encaminadas a aumentar o diminuir* (sic) *los plazos establecidos por las Autoridades competentes dentro del Concurso Público 001-2016-APM. En ese sentido, tal como lo ha señalado la misma Contraloría en alusión a lo que establecían los Pliegos que regulaban el Concurso, era la máxima Autoridad de APM la competente para llevar a cabo las modificaciones que pudiese considerarse procedentes y convenientes en aras de garantizar el desarrollo de dicho concurso. No correspondía a mi persona en tal calidad entonces ostentada interferir con las facultades legalmente establecidas y otorgadas a tal personero.- De igual manera, es menester señalar que, de conformidad con lo establecido en los mismos Pliegos, específicamente en el numeral 7.1* (sic), *las modificaciones llevadas a cabo por el entonces Gerente de APM a los cronogramas establecidos, fueron desde todo punto de vista procedentes, legales y oportunos, no solo enmarcandose* (sic) *correctamente en el ambito* (sic) *normativo que regulaba el proceso, sino garantizandose* (sic) *la participacion* (sic) *de todos los eventuales interesados.- Debe ser de su conocimiento que el proceso en mención durante su tramitación coincidió con el trágico terremoto sufrido en el País* (sic) *el 16 de abril de 2016, lo cual alteró significativamente la situación original en función de la cual el proceso se iniciaba. Es así, que dada la situacion* (sic) *del país, las necesidades urgentes de la Provincia de Manabí y especialmente de la ciudad de Manta, las autoridades debían ser consecuentes con ello y coadyuvar a que un proceso tan importante para el desarrollo portuario de la localidad y del país, se vea garantizado y no frustrado por el catastrófico suceso en mención. En consecuencia, APM a través de su Gerente procuró en todo momento, sujetandose* (sic) *a las normas establecidas para el efecto, la continuación del concurso publico* (sic) *en cuestión* (sic). *(...)".*

El Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en comunicación de 11 de octubre de 2018, indicó:

> *"... En este sentido debo reiterar que en mi calidad de Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte no me correspondía, ni se encontraba dentro de mis competencias ni se me permitía legalmente actuar al no ser una de mis facultades, el pronunciarme o mucho menos realizar actuaciones administrativas encaminadas a aumentar o diminuir* (sic) *los plazos decididos o establecidos por las Autoridades competentes dentro del Concurso Publico* (sic) *001-2016-APM.- Como lo ha reconocido el informe en cuestión, correspondía a la máxima autoridad de APM el llevar a cabo las modificaciones procedentes y*

ochenta y cinco

necesarias para el concurso en cuestión, sin que competa al suscrito ni siquiera participar de las deliberaciones de la Comisión Técnica de Selección en dichos procesos.- Sin perjuicio de lo anterior, de la revisión del informe en cuestión es claro que las modificaciones a los pliegos realizadas por APM se habrían ajustado a la normativa propia de los mismos pliegos, concretamente al numeral 7.1. (sic) *Así mismo, dichas actuaciones se encontrarían debidamente motivadas en actas y en las propias resluciones* (sic), *por lo que se enmarcaron en el ordenamiento jurídico y ámbito regulatorio que regía el proceso.- Finalmente, de la revisión de dichas actas y justificaciones resulta obvio que las modificaciones tuvieron como causa eventos catastróficos como el terremoto del 16 de abril de 2016, así como las solicitudes de gremios locales respecto a ampliaciones del plazo que justamente buscaron permitir una mayor participación de otros interesados ampliando los plazos originales del concurso. (...)".*

Como se señaló, el número 10.2 de los pliegos del concurso público internacional, determinó que se exceptuaban variaciones a la fecha y hora establecidas para la presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, el sobre de oferta técnica y el sobre de oferta económica, por lo que en los pliegos sí se definió una limitante a los cambios que se podían realizar al cronograma del referido concurso; el número 7.1. de los pliegos se refirió a la información y documentos obligatorios que debían presentar los oferentes en el concurso público, por lo que, no se encontró vinculado con la modificación de los mismos; y de acuerdo, a las letras f) e i) del artículo 2 del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012, le correspondía a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial supervisar el proceso de delegación iniciado por Autoridad Portuaria de Manta, así como también, controlar y coordinar la gestión de la misma, y el número 9, sección Atribuciones y Responsabilidades del número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte del artículo 11 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, determina que al responsable de la Subsecretaría de Delegaciones y Concesiones del Transporte le compete supervisar los procesos contractuales de delegación; por lo que, lo comentado no se modifica.

La Directora Financiera de los períodos comprendidos entre el 23 de febrero y el 31 de julio de 2016, y entre el 4 de agosto y el 14 de septiembre de 2016, y el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, mediante comunicaciones de 13 y 18 de septiembre de 2018, respectivamente, en similares términos manifestaron:

ochenta y seis

"... La Resolución Administrativa No. 003-16 de 22 de abril del 2016, con la que se realizó la primera modificatoria al cronograma del concurso y que se generó a causa de la ocurrencia del terremoto suscitado el 16 de abril del 2016, ante lo cual el Gobierno Nacional declaró en estado de emergencia a las provincias de Manabí y Esmeralda (sic), *fue emitida antes de la designación de la Comisión Técnica de Selección realizada el 26 de mayo del 2016 mediante memorando Nro. APM-GE-2016-0153-M, razón por la que no fue emitida mediante circular modificatoria.- La circular modificatoria Nro. 001-2016-APM. De* (sic) *01 de junio de 2016, fue motivada del análisis realizado por parte de la Comisión Técnica de Selección a las preguntas y aclaraciones realizadas por los oferentes de conformidad a la actividad 1.2. Etapa de aclaraciones y preguntas de la PRIMERA FASE DE PREPARACION* (sic) *DE OFERTAS, establecida en el cronograma del Concurso Público No,* (sic) *001/2016 para el 30 de mayo de 2016, tal como consta en la respectiva acta de sesión.- La circular modificatoria Nro. 002-2016-APM.* (sic) *de 16 de junio de 2016, fue motivada del análisis realizado por parte de la Comisión Técnica de Selección a las preguntas y aclaraciones realizadas por los oferentes de conformidad a la actividad 1.4 Segunda etapa de aclaraciones y preguntas de la PRIMERA FASE DE PREPARACION* (sic) *DE OFERTAS, establecida en el cronograma del Concurso Público No,* (sic) *001/2016 para el 10 de junio de 2016.- La circular modificatoria Nro. 003-2016-APM.* (sic) *de 31 de agosto de 2016, da inicio con la revisión del proyecto de circular remitido por la Subsecretaria de Puertos, Terrestre, Marítimo y Fluvial del MTOP y que fue tratada en sesión de Comisión Técnica de Selección desarrollada el 21 de julio de 2016 y que consta en acta No.008* (sic) *de la misma fecha; en la que se concluye.- Lo expuesto evidencia lo actuado responsablemente por la Comisión Técnica de Selección, conclusión que en su oportunidad fue acogida por el Gerente General al no realizar en la citada fecha modificaciones a los pliegos; es de indicar que el proyecto de la citada circular había sido elaborado y remitido por la Subsecretaria de Puertos, Terrestre* (sic), *Marítimo y Fluvial del MTOP.- Posteriormente, la Comisión Técnica de Selección, ante la existencia de comunicaciones oficiales remitidas por la mayoría de los oferentes que habían demostrado su interés en participar en el Concurso de Delegación del Puerto de Manta, entre ellos... que presentó la propuesta de Iniciativa Privada, en sesión celebrada el 31 de agosto de 2016, tal como consta en acta Nro.11* (sic) *de la misma fecha, realizó en análisis a lo siguiente.- Al respecto, la Comisión Técnica de Selección en razón de la petición realizada por los oferentes y considerando que el hecho de no atender la solicitud de prórrogas realizadas por los oferentes, entre ellos... generaría que no se presentaran ofertas de acuerdo al cronograma vigente a esa fecha, lo cual sin duda afectaría la continuidad del proceso del Concurso de Delegación del Puerto de Manta, mismo que había sido planteado públicamente por el Presidente de la República del Ecuador como una acción que se impulsaba desde la Presidencia; la Comisión Técnica de Selección recomendó la modificación de los pliegos exclusivamente en lo referente al cronograma.- Lo expuesto, evidencia que existieron elementos suficientes que justifican plenamente la modificación al cronograma de los pliegos, realizada en circular modificatoria Nro. 003-2016-APM.* (sic) *de 31 de agosto de 2016; y que con la citada modificación lo que se hizo fue acoger las solicitudes de prórroga de los potenciales oferentes, sin que la citada modificación del cronograma implique de ninguna manera variación relevante a la información que debería presentar el oferente, ni tampoco limitó la participación de oferentes, sino que al contrario con la prórroga concedida mediante la reforma al cronograma se permitió su participación; y, que la misma se realizó antes de que venciera el plazo para la presentación de sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, sin vulnerar ninguna norma o procedimiento legal y al amparo de lo establecido en.- El punto 7.3 Modificación del Pliego, y de manera específica en la literal "ii)* (sic) *en cualquier momento hasta la presentación*

ochenta y siete

de las ofertas, en todo aquello que no tenga relevancia en la información que deba ser considerada por los oferentes para preparar sus Ofertas"; y, lo establecido en el número 12.1 letra b) de los referidos pliegos que establece: "b) La Comisión Técnica de Selección podrá emitir aclaraciones, por propia iniciativa o a pedido de los participantes, según lo establecido en el cronograma del concurso ..." (...)".

Al respecto de que la primera modificación al cronograma del concurso se realizó mediante Resolución Administrativa 003-16 de 22 de abril de 2016, ya que, la Comisión Técnica de Selección no había sido designada, los pliegos establecieron claramente que la máxima autoridad de la APM, por iniciativa propia podía autorizar y aprobar las modificaciones que estimara convenientes durante el desarrollo del proceso; claro está, mientras estas no se contrapusieran a lo establecido en las mismas bases y se encontraran debidamente fundamentadas; además, si bien los cambios propuestos al cronograma del concurso por la Comisión Técnica de Selección contaron con los precedentes para ejecutarlos, como han indicado los servidores, el número 10.2 de los pliegos estipuló limitaciones a las variaciones a la fecha y hora establecidas para la presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, el sobre de oferta técnica y el sobre de oferta económica; sin embargo, las fecha y hora de este evento sufrieron varias modificaciones en el transcurso del concurso, inclusive en forma posterior al terremoto de 16 de abril de 2016, sin que se observara lo establecido en las bases del mismo, que de acuerdo al número 2 de las mismas, tienen por objeto:

"... El conjunto de bases administrativas, técnicas, económicas y contractuales contenidas en este documento ("Pliego") determinan y regulan el procedimiento y los requisitos, requerimientos, términos, condiciones, limitaciones y más bases para la selección y adjudicación y la subsecuente contratación de la empresa privada interesada en asumir los derechos y obligaciones relacionados con la ejecución del Proyecto. (...)".

Por lo que, lo comentado no se modifica, ya que, las modificaciones realizadas se contrapusieron a lo establecido en los pliegos del concurso público, que eran los documentos que regían el procedimiento precontractual como se ha señalado.

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 15 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a los establecidos por el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en su respuesta a la comunicación de resultados provisionales; por lo que, lo comentado acerca de las modificaciones a la fecha y hora

ochenta y ocho

de presentación de los sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica del concurso público, no se modifica.

La Directora Administrativa del período comprendido entre el 14 de junio y el 7 de diciembre de 2016, el Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, y el Director de Operaciones Portuarias, encargado, del período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 17 de septiembre de 2017, con comunicaciones de 15 de octubre de 2018, en adición a lo indicado en sus respuestas a la comunicación de resultados provisionales, y en similares términos, manifestaron:

"... Respecto a su conclusión de que "... a pesar de que las estipulaciones determinadas en las bases del concurso no permitían variaciones a la fecha y hora del referido evento..." haciendo referencia a la fecha y hora de presentación de sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica del concurso, debo indicar que si bien en su comentario hace referencia a lo estipulado en el número 10.2 de los pliegos y al 7.3 de los mismos, no ha considerado la contradicción que existió en dicho texto, pues por una parte se indica que se puede realizar "las modificaciones que estime conveniente a este pliego, durante el desarrollo del concurso", sin limitante alguno, por otra, el pliego indica excepciones, por ello resulta necesario la revisión de las definiciones e interpretaciones al pliego establecidas en el número 1 del mismo que establecen: "a) Para efectos de la interpretación y aplicación de los términos, declaraciones, condiciones y demás estipulaciones contenidos en este Pliego y sus Anexos, las palabras escritas con mayúscula inicial tendrán los significados que se indican en el Anexo 1 ("Definición de Términos") de este Pliego, en todo aquello que se refiera al Concurso. b) En la medida que exista conflicto entre los términos del cuerpo principal de este Pliego y aquellos de sus Anexos, los términos del cuerpo principal de este Pliego prevalecerán en todo aquello que se refiera al Concurso".- Así dentro de las definiciones se encuentra.- "Cronograma del Concurso: Corresponde al Anexo 11", siendo el cronograma un anexo y por tanto a éste, le prevalece lo establecido en el cuerpo del pliego.- "Modificación: Indicación que, en forma de circular, emite la Comisión Técnica de Selección, cuando a su juicio se requiera un ajuste que pueda afectar algún aspecto sustantivo del Pliego".- Por tanto, el pliego permite realizar modificaciones que a juicio de la Comisión Técnica de Selección se requieran, siendo así que no es procedente emita juicios de valor en su análisis si el pliego mismo permitía adoptar modificaciones a "juicio" o criterio de la comisión.- Es así, que una incongruencia o contradicción, que existió en el pliego que permitía a juicio de la comisión realizar modificaciones, aclarando una vez más que los miembros de la comisión no intervinimos en la elaboración del pliego, no existe sustento ni base legal para indicar que no era viable modificar la fecha y hora de presentación de sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica del concurso público internacional 001-2016-APM, pues bajo el juicio o criterio de la comisión era necesario, luego de un evento catastrófico como el terremoto del 16 de abril de 2016 en el cual las condiciones del área delegable cambiaron considerablemente, puesto que de un puerto 100% operativo se pasó a delegar un puerto con muelles afectados y limitados a ciertos volúmenes de carga y ante declinación de interés demostrado por parte de ofertes... que

ochenta y nueve

obedecían a las condiciones del estado del puerto, era preciso ajustar un aspecto sustantivo del pliego como, lo era el cronograma, que no era más que un simple anexo al pliego. (...)".

La Directora Financiera de los períodos comprendidos entre el 23 de febrero y el 31 de julio de 2016, y entre el 4 de agosto y el 14 de septiembre de 2016, con comunicación de 17 de octubre de 2018, indicó:

"... De las condiciones antes invocadas, se desprende que lo que existió en los referidos pliegos fueron condiciones que eran inconsistentes entre sí, inconsistencia que debió ser identificada y advertida por el área de Asesoría Jurídica de APM, en virtud que de acuerdo a las competencias establecidas en el punto 5.2 de los PLIEGOS DE BASES DEL CONCURSO PÚBLICO INTERNACIONAL PARA EL DISEÑO, FINANCIAMIENTO, EQUIPAMIENTO, EJECUCIÓN DE OBRAS ADICIONALES, OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA TERMINAL INTERNACIONAL DE AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA, esta actividad no correspondía a la Comisión Técnica.- En tal sentido, lo observado por el equipo de auditores de la Contraloría del Estado radica en la inconsistencia antes mencionada y no en una inobservancia de lo establecido en la letra b) del punto 10.1, en razón de que las actuaciones de la comisión técnica se encuentran sustentadas plenamente en el punto 7.3 Modificación del Pliego, y de manera específica en la literal "ii) (sic) *en cualquier momento hasta la presentación de las ofertas; y, en lo establecido en el número 12.1 letra b) de los referidos pliegos que establece: "b) La Comisión Técnica de Selección podrá emitir aclaraciones, por propia iniciativa o a pedido de los participantes, según lo establecido en el cronograma del concurso ..."; así mismo, es necesario considerar que por lógica y por orden natural el cambio de un cronograma en términos de plazos, necesariamente demanda que en su conjunto las fechas se muevan, podría decirse que opera como las manecillas de un reloj. (...)".*

Lo manifestado por los servidores no justificó lo comentado, ya que, como señalaron en sus comunicaciones tanto el número 7.3 como el 10.2 de los pliegos son estipulaciones que se encuentran en el cuerpo principal del pliego, y no comprenden una contradicción entre las mismas, ya que, tanto los Miembros de la Comisión Técnica de Selección como los Gerentes debieron considerar la mencionada excepción establecida para la modificación de las fecha y hora de presentación de sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, previo a establecer las sugerencias y cambios a este evento, situación que no se observó en las decisiones adoptadas acerca de este tema, siendo el órgano del concurso público que tenía a su cargo la absolución de consultas y aclaraciones en relación con los pliegos, como determina el número 5.2. Comisión Técnica de Selección, letra a), apartado i) del mencionado documento.

El Gerente de APM de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, mediante comunicación

Noventa

recibida el 17 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a su respuesta a la comunicación de resultados provisionales; por lo que, lo comentado acerca de las modificaciones a la fecha y hora de presentación de sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica del concurso público internacional, no se modifica.

La Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 1 de abril y el 27 de julio de 2016, en comunicación de 22 de octubre de 2018, expuso:

> *"... Es de analizar que el 16 de Abril del 2016, se produjo un movimiento sísmico con epicentro entre las parroquias Pedernales y Cojimíes de una magnitud de 7.8 grados. El sismo afectó a ciudades como Portoviejo, Manta, Chone, Montecristi, Bahía de Caráquez, Rocafuerte, Calceta, Puerto López, Pedernales y Jaramijó. En Manta, el segundo puerto más importante del país, se registró el colapso de varias edificaciones, incluida la torre de control del Aeropuerto internacional Eloy Alfaro, así como la pérdida de vidas humanas, la falta de electricidad, y agua potable, hechos que afectaron seriamente a la población Manabita, estos hechos tuvieron como efecto que se limitaba la participación en visitas in situ y cumplir con los requisitos para participar en el CONCURSO PUBLICO* (sic) *INTERNACIONAL, la modificación sugerida por la comisión recomendó la ampliación con el objetivo de que los interesados en participar no se vean lesionados sus derechos por haber existido un caso fortuito (terremoto), hechos que sustentan jurídicamente con el siguiente Decreto y Norma.- El presidente Constitucional de la Republica* (sic) *mediante Decreto 1001, del 17 de Abril del 2016, suscrito en Roma, Republica* (sic) *Italiana, Declara el estado de excepción en las provincias en las provincias de Esmeraldas, Manabí, Santa Elena, Santo Domingo de los Tsachillas* (sic), *Los Ríos y Guayas, por los efectos adversos de este desastre natural. (...)".*

Si bien es cierto el terremoto del 16 de abril de 2016, originó afectaciones en la gestión de la administración pública en la provincia de Manabí; sin embargo, como se señaló, la fecha y hora de presentación de sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica fueron modificadas en tres ocasiones hasta el 16 de junio de 2016, sin considerar en las decisiones adoptadas lo establecido en el número 10.2 de los pliegos del concurso público internacional; por lo que, lo comentado se mantiene.

El Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, con comunicación de 5 de noviembre de 2018, expresó:

> *"... Como autoridad principal de la Autoridad Portuaria de Manta no podía exigir a los funcionarios de APM que participaron del proceso que dejen de lado los dramas personales que todos los manabitas sufrieron ese día para que puedan seguir con el cronograma original propuesto en los pliegos... .- En consecuencia, la única solución lógica, real y debidamente prevista en los pliegos para esta situación era la de modificar el cronograma de los mismos, de tal manera que pueda reanudarse el proceso una vez que se superen los problemas urgentes causados por el terremoto.- Si lo anterior no era suficiente para justificar la*

modificación, el hecho de que el terremoto generó incertidumbre general alrededor de la infraestructura portuaria y el futuro del Puerto de Manta hacía imposible continuar con el cronograma inicial pues fue necesaria la realización de estudios, inspecciones guiadas y demás actuaciones propias de una catástrofe de esta magnitud que afectó al objeto mismo del concurso.- Si el equipo auditor hubiera analizado las actas que fundamentaron y motivaron las mencionadas modificaciones, habría notado que las mismas justamente buscaron permitir una mayor participación de otros interesados, ampliando los plazos originales del concurso. Esto respondió a una política pública de Estado ante el pedido de supuestos comités y gremios locales, que afirmaron tener interesados en participar. Estos nuevos interesados, cuyos nombres nunca fueron comprobados, no existieron y ninguno de ellos presentó oferta alguna.- Por lo anterior corresponde al equipo auditor justificar y sobre todo motivar cómo llegó a la conclusión de que las modificaciones que ampliaron el plazo para la presentación de las ofertas habrían generado que "varias de las empresas interesadas declinaran su intención de continuar con el Concurso Público Internacional". (...)".

La modificación efectuada a la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, mediante la Circular Modificatoria 006-2016-APM, redujo el plazo previamente señalado a tan solo nueve días calendarios a partir del 28 de septiembre de 2016, este cambio significó una disminución del tiempo de 42 días calendarios, para la preparación de las ofertas de los interesados, con respecto a la ampliación contenida en la circular modificatoria 005-2016-APM, situación que limitó la participación de cualquier interesado en el Concurso Público Internacional 001-2016-APM; además, como se ha señalado, la letra b) del número 10.2. de los pliegos determinó que se exceptuaba de cualquier variación a la fecha y hora establecidas para la presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica; por lo que, lo comentado no se modifica.

El Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, mediante comunicación de 19 de noviembre de 2018, se refirió en términos similares a su respuesta de 13 de septiembre de 2018, por lo que, lo comentado se mantiene.

Conclusión

En el desarrollo del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, se realizaron seis cambios a la fecha y hora establecidas en los pliegos originales, en lo que corresponde a la presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica; las mismas que fueron efectuadas con Resolución Administrativa 003-16 de 22 de abril de 2016, y Circulares Modificatorias 001, 002, 003, 005 y 006-2016-APM de 1 y 16 de junio, 31 de agosto, 21 y 28 de septiembre de 2016, en su orden, a pesar de

noventa y dos

que las estipulaciones determinadas en las bases del concurso no permitían variaciones a la fecha y hora del referido evento; además, la primera modificación al cronograma del concurso, se efectuó mediante una resolución administrativa, acto que no estaba determinado para realizar cambios a los pliegos por parte del Gerente de APM, ya que, en ellos se estableció para estos efectos la circular modificatoria; lo que impidió garantizar a cabalidad la legalidad de las acciones efectuadas por los servidores de Autoridad Portuaria de Manta dentro del proceso precontractual, referentes a la modificación del cronograma del concurso público internacional; además, la modificación efectuada a la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, mediante la Circular Modificatoria 005-2016-APM, no correspondió a un criterio consistente de ampliación del plazo, sino que se encontraba condicionada al cumplimiento de un requisito no establecido en los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, ni en la normativa vigente relacionada al referido proceso, situación que a su vez originó la expedición de la Circular Modificatoria 006-2016-APM, que redujo el plazo previamente señalado a tan solo nueve días calendarios a partir del 28 de septiembre de 2016; lo que imposibilitó garantizar la coherencia de la información relativa a los plazos, que fue presentada a los interesados en el concurso público internacional, e impidió asegurar que se garantizaran los principios de igualdad y concurrencia para los potenciales oferentes.

Lo que se debió a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó que las modificaciones realizadas a los plazos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, no modificaran la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, de acuerdo a las estipulaciones establecidas en los pliegos sobre ese evento; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, no controló ni evaluó el cumplimiento estricto de las estipulaciones establecidas en los pliegos relacionadas con la modificación de la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica; los Gerentes de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, y entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, autorizaron y aprobaron la Resolución Administrativa 003-16, y las Circulares Modificatorias 001, 002, 003, 005 y 006-2016-APM, respectivamente, mediante las cuales cambiaron la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica en el cronograma del concurso, sin observar la restricción establecida en los pliegos

noventa y tres

acerca de la variación al tiempo de este evento; el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, emitió y suscribió la Resolución Administrativa 003-16 para cambiar las fechas del cronograma del concurso, sin contemplar que este tipo de acto no se encontraba establecido en los pliegos para realizar modificaciones a los mismos; el Director de Promoción y Comercialización, encargado, del período comprendido entre el 19 de agosto y el 15 de septiembre de 2016, la Directora Financiera de los períodos comprendidos entre el 23 de febrero y el 31 de julio de 2016, y entre el 4 de agosto y el 14 de septiembre de 2016, el Director de Seguridad Integral del período comprendido entre el 3 de febrero de 2016 y el 17 de agosto de 2017, el Director de Operaciones Portuarias, encargado, del período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 17 de septiembre de 2017, el Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 1 de abril y el 27 de julio de 2016, la Directora Financiera del período comprendido entre el 15 de septiembre y el 29 de diciembre de 2016, la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, la Directora Administrativa del período comprendido entre el 14 de junio y el 7 de diciembre de 2016, como miembros de la Comisión Técnica de Selección con voto, en las actas 003, 007, 011, 012 y 014-2016, sugirieron a los Gerentes de APM las modificaciones al cronograma del concurso que cambiaban la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, sin tener en consideración la restricción establecida en los pliegos sobre la variación al tiempo de este suceso, además, en el Acta 012-2016 sugirieron una ampliación del plazo del concurso público internacional condicionada al cumplimiento de varios requisitos por parte de quienes se encontraran interesados en el proceso, sin que este mecanismo contara con una base normativa que lo justificara, para posteriormente recomendar una reducción de los tiempos del cronograma en el Acta 014-2016 de 28 de septiembre de 2016; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, sugirió a la Comisión Técnica de Selección recomendar al Gerente de APM la reducción de los plazos del concurso público internacional, con base en el incumplimiento de las condiciones establecidas a los interesados en la concesión de la prórroga, sin que este procedimiento se encontrara determinado en los pliegos, y sin tener en consideración la restricción establecida en los mismos acerca de la modificación a la fecha y hora de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica,

noventa y cuatro

que resultaron alteradas por el cambio definido en la Circular Modificatoria 006-2016-APM; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

Recomendaciones

Al Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, y al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte

15. Supervisarán y verificarán que, durante el desarrollo de los concursos públicos para la delegación de los servicios de las entidades bajo su ámbito de competencia, los actos administrativos de los servidores que intervienen en el mismo, contemplen las atribuciones y restricciones establecidas en los pliegos acerca de la modificación de las fechas límites del proceso, con el objeto de garantizar a cabalidad la legalidad de cada una de las decisiones efectuadas en la fase precontractual.

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

16. Vigilará, en la expedición de los actos administrativos durante el desarrollo de los concursos públicos para la delegación de los servicios de la entidad, que sus decisiones se encuentren fundamentadas en las atribuciones y restricciones establecidas en los pliegos acerca de la modificación de las fechas límites del proceso, con el objeto de garantizar a cabalidad la legalidad de cada una de las decisiones tomadas en la fase precontractual.

17. Verificará, en la expedición de los actos administrativos correspondientes a los concursos públicos para la delegación de los servicios de la entidad, el uso de los instrumentos pertinentes establecidos en los pliegos, a fin de garantizar a cabalidad la legalidad de cada una de las medidas adoptadas en el proceso.

A los Miembros de la Comisión Técnica de Selección y al Director de Asesoría Jurídica

18. Velarán porque sus sugerencias a las autoridades pertinentes para la expedición de modificaciones a los plazos durante el desarrollo de los concursos públicos para la delegación de los servicios de la entidad, se encuentren fundamentadas en las atribuciones, restricciones y procedimientos determinados en los pliegos, a fin de

noventa y cinco

que esta clase de decisiones se encuentren en conformidad con las bases que rigen estos procesos.

Oportunidad en la emisión de las circulares modificatorias a los pliegos del concurso público internacional 001-2016-APM

El número 7.3. letra a) apartados i) e ii) de los pliegos aprobados del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", mediante Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016, determina:

> *"... **7.3. Modificación del Pliego.-** (a) La máxima autoridad de la APM, por iniciativa propia o por recomendación de la Comisión, podrá autorizar y aprobar las modificaciones que estime convenientes a este Pliego, durante el desarrollo del Concurso.- (i) hasta la fecha en que venza el plazo otorgado a la Comisión para emitir circulares de Aclaración, según lo previsto en este Pliego, en todo aquello que implique variaciones en la información que los Oferentes deban considerar en su Oferta; y, (ii) en cualquier momento hasta la fecha de presentación de ofertas, en todo aquello que no tenga relevancia en la información que deba ser considerada por los Oferentes para preparar sus Ofertas (...)".*

En referencia a lo señalado anteriormente, el número 12.1. letra b) de los referidos pliegos, establece que la Comisión Técnica de Selección podrá emitir Aclaraciones, por propia iniciativa o a pedido de los Participantes, según lo especificado en el cronograma del concurso; además, en el número 1 del Anexo 1 "Definición de términos del Concurso Público No. 001-2016-APM", se determina:

> *"... **Aclaración:** Indicación que, en forma de circular, emite la Comisión Técnica de Selección para ajustar errores, omisiones, inconsistencias o, en general, pasajes obscuros del contenido de este Pliego, sin que se alteren en sus aspectos sustantivos a juicio de la misma Comisión. Cuando a juicio de la Comisión Técnica de Selección, el ajuste puede afectar algunos aspectos sustantivos del Pliego, deberá informar a la máxima autoridad de la APM con el propósito de que se emita una circular de Modificación (...)".*

En el cronograma del concurso reformado hasta la Circular Modificatoria 003-2016-APM de 31 de agosto de 2016, la primera fase comprendía:

PRIMERA FASE

Convocatoria	jueves, 14 de abril de 2016	23:59:00
Fase de Preparación de Ofertas	**Fecha tentativa**	**Hora**
Visita programada	miércoles, 25 de mayo de 2016	12:00:00

noventa y seis

Etapa de aclaraciones y preguntas	lunes, 30 de mayo de 2016	14:00:00
Etapa de respuestas	miércoles, 01 de junio de 2016	16:00:00
Segunda Etapa de preguntas	viernes, 10 de junio de 2016	14:00:00
Segunda Etapa de respuestas	jueves, 16 de junio de 2016	23:00:00
Presentación de Sobres de Requisitos de Elegibilidad, Oferta Técnica y Oferta Económica	miércoles, 21 de septiembre de 2016	15:00:00
Apertura de sobres en audiencia pública	miércoles, 21de septiembre de 2016	16:00:00

Nota: La parte pertinente del cronograma consta tal como en la Circular Modificatoria 003-2016-APM.

Por lo que, el límite de la Comisión Técnica de Selección para emitir aclaraciones según el cronograma del concurso fue hasta las 23 horas del 16 de junio de 2016.

A pesar de la restricción establecida en el número 7.3., letra a), apartado i) de los pliegos, el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, emitió la Circular Modificatoria 004-2016-APM de 13 de septiembre de 2016, en forma posterior al plazo otorgado a la Comisión Técnica de Selección para emitir circulares de aclaración, esta modificación implicó variaciones relevantes en la información que los oferentes debían considerar en sus ofertas, como es el caso de los valores del canon fijo y canon variable a ser ofertado (retribución de la Entidad Contratante), y el monto del capital propio de la Sociedad Gestora, que sería la empresa encargada del cumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato de delegación.

En el cronograma del concurso modificado hasta la Circular Modificatoria 006-2016-APM de 28 de septiembre de 2016, la primera fase comprendía:

PRIMERA FASE

Convocatoria	jueves, 14 de abril de 2016	23:59:00
Fase de Preparación de Ofertas	**Fecha tentativa**	**Hora**
Visita programada	miércoles, 25 de mayo de 2016	12:00:00
Etapa de aclaraciones y preguntas	lunes, 30 de mayo de 2016	14:00:00
Etapa de respuestas	miércoles, 01 de junio de 2016	16:00:00
Segunda Etapa de preguntas	viernes, 10 de junio de 2016	
Segunda Etapa de respuestas	jueves, 16 de junio de 2016	
Presentación de Sobres de Requisitos de Elegibilidad, Oferta Técnica y Oferta Económica	viernes, 07 de octubre de 2016	12:00:00
Apertura de sobres en audiencia pública	viernes, 07 de octubre de 2016	13:00:00

Nota: La parte pertinente del cronograma consta tal como en la Circular Modificatoria 006-2016-APM.

Aspecto contrario a lo determinado en el número 7.3. letra a) apartado ii) de los referidos pliegos, el Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, emitió la Circular Modificatoria 007-2016-APM de 29 de noviembre de 2016, en forma posterior a la presentación de los sobres de requisitos de

noventa y siete

elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, modificación que implicó variaciones en las fechas de la fase de negociación y adjudicación del cronograma del concurso.

Además, los Gerentes de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, y entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, emitieron y suscribieron las circulares modificatorias 003 y 005-2016-APM, respectivamente, para la reforma del cronograma del concurso en la misma fecha en que se encontraba definida en los pliegos modificados previamente mediante circulares modificatorias 002 y 003-2016-APM, en su orden, la presentación de los sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, como se muestra a continuación:

Documentos con los que se efectuó el cambio del cronograma		**Información previo al cambio del cronograma**		
No. de la Circular Modificatoria	**Fecha de la circular modificatoria**	**No. de la Circular Modificatoria**	**Fecha de la circular modificatoria**	**Presentación de Sobres de Requisitos de Elegibilidad, Oferta Técnica y Oferta Económica**
				Fecha y hora previas a la modificación
003-2016-APM	2016-08-31	002-2016-APM	2016-06-16	miércoles, 31 de agosto de 2016, 15:00:00
005-2016-APM	2016-09-21	003-2016-APM	2016-08-31	miércoles, 21 de septiembre de 2016, 15:00:00

Las Circulares Modificatorias 003 y 005-2016-APM, se efectuaron con base en recomendaciones de la Comisión Técnica de Selección, mismas que constan en actas 011 y 012-2016 de 31 de agosto y 21 de septiembre de 2016, respectivamente; la fecha y hora de conclusión de las reuniones de la mencionada comisión técnica, que originaron las referidas actas, evidencia la falta de oportunidad con que se tomaron estas decisiones, ya que, en la modificación de 31 de agosto de 2016, el plazo de entrega de los sobres finalizaba a las 15 horas, mientras que la reunión concluyó a las 14 horas con 30 minutos, y el 21 de septiembre de 2016 la sesión terminó a las 11 horas con 27 minutos, culminando la recepción de las ofertas a las mismas 15 horas; un detalle de lo descrito se presenta a continuación.

No. del Acta de la Comisión Técnica	**Fecha y hora de conclusión de la reunión de la comisión técnica**	**Presentación de Sobres de Requisitos de Elegibilidad, Oferta Técnica y Oferta Económica**	**Tiempo entre la fecha y hora de conclusión de la reunión de la comisión técnica y la fecha y hora de la presentación de sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica**
		Fecha y hora previas a la modificación	
011-2016	2016-08-31, 14:30:00	miércoles, 31 de agosto de 2016, 15:00:00	30 minutos

noventa y ocho

012-2016	2016-09-21, 11:27:00	miércoles, 21 de septiembre de 2016, 15:00:00	3 horas y 33 minutos

La falta de oportunidad en la expedición de la Circular Modificatoria 003-2016-APM de 31 de agosto de 2016, generó que los oferentes no cuenten con información oportuna, publicada en el sitio web oficial de la Entidad Delegante, para la toma de decisiones, situación que fue precedida por la comunicación de declinación de continuar en el Concurso Público Internacional 001-2016-APM, por parte de dos empresas los días 30 y 31 de agosto de 2016.

El Director de Promoción y Comercialización, encargado, del período comprendido entre el 19 de agosto y el 15 de septiembre de 2016, la Directora Financiera de los períodos comprendidos entre el 23 de febrero y el 31 de julio de 2016, y entre el 4 de agosto y el 14 de septiembre de 2016, el Director de Operaciones Portuarias, encargado, del período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 17 de septiembre de 2017, el Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, la Directora Financiera del período comprendido entre el 15 de septiembre y el 29 de diciembre de 2016, la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, la Directora Administrativa del período comprendido entre el 14 de junio y el 7 de diciembre de 2016, y el Director de Seguridad Integral del período comprendido entre el 3 de febrero de 2016 y el 17 de agosto de 2017, como miembros de la Comisión Técnica de Selección con voto, en las actas 011 y 012-2016, emitieron recomendaciones para la modificación de la fecha de presentación de los sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, en el mismo día y a pocas horas de que terminara el plazo para su entrega por parte de los oferentes.

Lo comentado previamente, impidió garantizar el cumplimiento de las estipulaciones establecidas en los pliegos, y permitió que los actos administrativos ejercidos durante el desarrollo del concurso carecieran de la oportunidad que asegurara los principios de igualdad y concurrencia entre los oferentes.

Por lo que, los referidos servidores incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, y 12 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 652 de 18 de diciembre de 2015; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-02 Objetivos del

noventa y nueve

control interno, 100-03 Responsables del control interno y 200-08 Adhesión a las políticas institucionales; además, el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, contravino el número 7.3., letra a), apartados i) e ii) de los pliegos del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta"; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), 2 letra a) y 3 letra h) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0224, 0227, 0234, 0242, 0243, 0244 y 0261-0019-DR5-DPM-2018, y 1383 y 1386-DR5-DPM-2018 de 30 de agosto, 3 y 13 de septiembre de 2018, respectivamente, se comunicaron los resultados provisionales a los Gerentes, a las Directoras Financieras, a la Directora de Promoción y Comercialización, al Director de Operaciones Portuarias, al Director de Proyectos de Inversión, a la Directora Administrativa, y el Director de Seguridad Integral de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

El Director de Operaciones Portuarias, encargado, del período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 17 de septiembre de 2017, con oficio CGH-002-2018 de 7 de septiembre de 2018, indicó:

> *"... Referente a las modificaciones respecto de la fecha y hora de presentación de sobres, en el pliego no existe ningún limitante para modificaciones al mismo; por tanto, no existe incumplimiento o inobservancia de ningún aspecto allí establecido.- Adicionalmente, me permito transcribir lo establecido en el numeral 7.1* (sic) *de los pliegos respecto de "Modificación del Pliego".- De la lectura textual podrán notar que se puede realizar modificaciones al pliego en cualquier momento, que los oferentes y proponente privado tenían la responsabilidad de consultar la página web, así también establece los documentos que deben publicarse en que no constan las actuaciones o actas de la Comisión Técnica, como también indica el procedimiento y responsables de actos de comunicación, sin que exista motivación para afirmar infundadamente que como miembro de la Comisión se incumplió con lo establecido en el pliego (...)".*

La Directora Administrativa del período comprendido entre el 14 de junio y el 7 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 7 de septiembre de 2018, manifestó:

> *"... Finalmente, respecto a los momentos en los que se produjeron las modificaciones al cronograma, extrañamente cuestionados en los resultados*
>
> ver

provisionales contenidos en su oficio, notamos que no solo que es incorrecto hablar de falta de oportunidad en la expedición de las circulares modificatorias sino que es exactamente oportuno el tiempo en el que se las realizó pues se procuró que los interesados y participantes cuenten con todo el tiempo establecido para presentar sus ofertas en caso de requerir hacerlo. Adicionalmente el equipo auditor debe comprender que, las ampliaciones de plazo generadas de último momento, fueron efectuadas a razón de no dejar caer el proceso, a fin de que el concurso auditado no sea el tercero fallido elevado por la Entidad, cuando con el terremoto de 16 de abril de 2016 era aún más imprescindible delegar el Puerto dada la falta de recursos del Estado que se evidencia hasta hoy para reparar la infraestructura del Puerto de Manta, sino propender a obtener ofertas serias de empresas reconocidas que cumplan requisitos establecidas (sic) *en el contrato. (...)".*

La Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, mediante comunicación de 10 de septiembre de 2018, señaló:

*"... **Acta 012**.- A pedido de la Cámara de Comercio de Manta a la Presidencia de la República se sugirió a la Gerencia de la época, realizar modificación del pliego respecto del cronograma, atendiendo precisamente solicitudes encaminadas a promover la concurrencia dentro del proceso en el marco de lo establecido en el artículo 12 de la Ley de Asociaciones Público Privadas y es en torno a esto que se efectuó la sugerencia y la propuesta de establecer una prórroga en los plazos establecidos en el cronograma, siendo decisión de la Gerencia el ampliar o modificar el pliego y los anexos. Mencionado esto, bajo ninguna circunstancia se inobserva normativa alguna, toda vez que no existe limitantes para modificar el pliego, más bien, como se manifestó al contrario de su afirmación, se propendió a garantizar la concurrencia al ampliar el plazo a solicitud de una cámara que decía tener oferentes interesados; y, una vez presentadas esas solicitudes, solo se pudo comprobar que las mismas carecían de veracidad. (...)".*

El Director de Seguridad Integral del período comprendido entre el 3 de febrero de 2016 y el 17 de agosto de 2017, con comunicación de 21 de septiembre de 2018, expuso:

"... De lo mencionado, es incorrecto que se considere una falta de oportunidad en la emisión de modificaciones, ya que las que se realizaron tuvieron como objetivo principal el no dejar caer una vez más el proceso del Puerto de Manta, que después de la (sic) *afectaciones sufridas a consecuencia de los movimientos telúricos dejaron cuantiosas pérdidas entre ellas los muelles internacionales severamente afectados y limitados en capacidad, por lo que necesitaba inversión que el Estado no podía efectuar en ese momento. Por lo tanto, continuar el proceso era lo más beneficioso para Autoridad Portuaria de Manta, y de esta manera no perder la operatividad de sus muelles y poder seguir sirviendo a la ciudad y a la provincia como lo hace hasta el día de hoy (...)".*

Como se indicó, el número 10.2 de los pliegos del concurso público internacional exceptuaba variaciones a la fecha y hora de la presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, el sobre de oferta técnica y el sobre de oferta económica; además, la Norma

Ciento uno

de Control Interno 100-02, determina que el control interno de las entidades deberá contribuir a garantizar la confiabilidad, integridad y oportunidad de la información, situación que no se observó en las sugerencias realizadas por la Comisión Técnica de Selección mediante actas de sesión 011 y 012-2016 de 31 de agosto y 21 de septiembre de 2016, respectivamente, ya que, estas implicaron cambios a una fecha y hora límite, a pocos minutos antes que culminara la misma, además, esto generó que las Circulares Modificatorias 003 y 005-2016-APM se publicaran en el Sitio Web de Autoridad Portuaria de Manta, posterior a las fecha y hora que se encontraban establecidas para la presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, el sobre de oferta técnica y el sobre de oferta económica, como se muestra a continuación:

Datos de las circulares modificatorias		**Fecha y hora de la publicación de las circulares modificatorias en el Sitio Web de APM**	
Número	**Fecha**	**Fecha**	**Hora**
003-2016-APM	2016-08-31	2016-08-31	19:56
005-2016-APM	2016-09-21	2016-09-21	15:32

Fuente: Gerencia de Autoridad Portuaria de Manta.

Hechos que evidencian que, la información referente a la modificación del cronograma del concurso no fue provista a los oferentes en forma oportuna; por lo que, lo comentado no se modifica.

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, la Directora Administrativa de los períodos comprendidos entre el 21 de enero y el 29 de mayo de 2016, y entre el 14 de junio y el 7 de diciembre de 2016, el Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, y el Director de Seguridad Integral del período comprendido entre el 3 de febrero de 2016 y el 17 de agosto de 2017, con comunicaciones de 15 de octubre de 2018, en adición a lo indicado en sus respuestas a la comunicación de resultados provisionales, y en similares términos, manifestaron:

> *"... Por su parte, es necesario que considere... que, correspondía al Secretario de la Comisión la publicidad de la información acorde a lo establecido en el número 5.1 letra c) y 7.1 literal b) y c), teniendo el tiempo necesario, en todos los casos para publicar lo correspondiente que no requiere más de 5 minutos, por exagerar, razón por la cual no existe sustento en su argumento de pretender culpar a los miembros de la comisión por razones de "oportunidad en emisión de circulares modificatorias", más aún cuando el mismo pliego establecía a los concursantes estar atentos a las publicaciones que realizare la Entidad Delegante. (...)".*
>
> ciento dos

La Directora Financiera de los períodos comprendidos entre el 23 de febrero y el 31 de julio de 2016, y entre el 4 de agosto y el 14 de septiembre de 2016, con comunicación de 17 de octubre de 2018, indicó:

> *"... Lo expuesto, evidencia que existieron elementos suficientes que justifican plenamente la modificación al cronograma de los pliegos, realizada en circular modificatoria Nro. 003-2016-APM. de 31 de agosto de 2016; y que con la citada modificación lo que se hizo fue acoger las solicitudes de prórroga de los potenciales oferentes, sin que la citada modificación del cronograma implique de ninguna manera variación relevante a la información que debería presentar el oferente, ni tampoco limitó la participación de oferentes, sino que al contrario con la prórroga concedida mediante la reforma al cronograma se permitió su participación; y, que la misma se realizó antes de que venciera el plazo para la presentación de sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, sin vulnerar ninguna norma o procedimiento legal. (...)".*

Si bien es cierto que los actos de comunicación de las decisiones y resoluciones adoptadas por la APM en el concurso público fueron competencia del Secretario de la Comisión Técnica de Selección, y era responsabilidad de los oferentes consultar permanentemente el Sitio Web de la APM para constatar la emisión de circulares modificatorias, también es cierto que, la elaboración, emisión y publicación de las Circulares Modificatorias 003 y 005-2016-APM por parte de los servidores competentes de Autoridad Portuaria de Manta, dependieron de la oportunidad con las que fueron expedidas las sugerencias por parte de la Comisión de Técnica de Selección, que como se demostró en el comentario se realizaron a pocos minutos de que vencieran los plazos establecidos para la presentación de los sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, repercutiendo en los demás procedimientos que se requerían para proveer la información a los interesados en el proceso; y como se señaló, la Norma de Control Interno 100-02, establece que el control interno de las entidades deberá contribuir a garantizar la confiabilidad, integridad y oportunidad de la información, condición que no se observó en las sugerencias realizadas por la Comisión Técnica de Selección mediante actas de sesión 011 y 012-2016 de 31 de agosto y 21 de septiembre de 2016, respectivamente; por lo que, lo comentado no se modifica.

Conclusión

La Circular Modificatoria 004-2016-APM de 13 de septiembre de 2016, fue emitida en forma posterior al plazo otorgado a la Comisión Técnica de Selección para emitir circulares de aclaración, a pesar que esta modificación implicó variaciones relevantes en la información que los oferentes debían considerar en sus ofertas; y la Circular

ciento tres

Modificatoria 007-2016-APM de 29 de noviembre de 2016, se expidió después de la presentación de los sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, cambio que significó variaciones en las fechas de la fase de negociación y adjudicación del cronograma del concurso; situaciones contrarias a lo establecido en las estipulaciones de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM; además, las Circulares Modificatorias 003 y 005-2016-APM de 31 de agosto y 21 de septiembre de 2016, en su orden, reformaron el cronograma del concurso en la misma fecha en que se encontraba definida la presentación de los sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, y fueron publicadas en el Sitio Web de APM en forma posterior a la hora definida para recibir los referidos sobres; por lo que, la falta de oportunidad en la expedición de la Circular Modificatoria 003-2016-APM de 31 de agosto de 2016, generó que los oferentes no cuenten con información oportuna, publicada en el sitio web oficial de la Entidad Delegante, para la toma de decisiones, situación que fue precedida por la comunicación de declinación de continuar en el Concurso Público Internacional 001-2016-APM, por parte de dos empresas los días 30 y 31 de agosto de 2016; lo que se debió a que, los Gerentes de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, y entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, emitieron las Circulares Modificatorias 004 y 007-2016-APM, sin considerar las restricciones establecidas en las cláusulas de las bases del concurso público internacional, además, expidieron las Circulares Modificatorias 003 y 005-2016-APM para realizar cambios a la fecha de presentación del sobre de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, el mismo día que correspondía la entrega de las ofertas por parte de los interesados en el proceso; el Director de Promoción y Comercialización, encargado, del período comprendido entre el 19 de agosto y el 15 de septiembre de 2016, la Directora Financiera de los períodos comprendidos entre el 23 de febrero y el 31 de julio de 2016, y entre el 4 de agosto y el 14 de septiembre de 2016, el Director de Operaciones Portuarias, encargado, del período comprendido entre el 1 de enero de 2015 y el 17 de septiembre de 2017, el Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, la Directora Financiera del período comprendido entre el 15 de septiembre y el 29 de diciembre de 2016, la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, la Directora Administrativa del período comprendido entre el 14 de junio y el 7 de diciembre de 2016, y el Director de Seguridad Integral del período comprendido entre el 3 de febrero de 2016 y el 17 de agosto de 2017, como miembros de la Comisión Técnica de Selección con voto, en las actas 011 y 012-2016, emitieron recomendaciones para la modificación

ciento cuatro

de la fecha de presentación de los sobres de requisitos de elegibilidad, oferta técnica y oferta económica, en el mismo día y a pocas horas de que terminara el plazo para su entrega por parte de los oferentes; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

Recomendaciones

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

19. Expedirá los actos administrativos correspondientes, en el desarrollo de los concursos públicos para la delegación de los servicios de la entidad, dentro de los plazos y las condiciones establecidas en las bases de los mismos, a fin de garantizar el cumplimiento de las estipulaciones contenidas en los pliegos, y asegurar la oportunidad de las decisiones para el conocimiento de los oferentes e interesados en esta clase de procesos.

A los Miembros de la Comisión Técnica de Selección

20. Vigilarán que sus sugerencias a las autoridades pertinentes para la expedición de modificaciones a las fechas de los concursos públicos para la delegación de los servicios de la entidad, se realicen dentro de los plazos y las condiciones establecidas en las bases de los mismos, a fin de garantizar el cumplimiento de las estipulaciones contenidas en los pliegos, y asegurar la oportunidad de las decisiones para el conocimiento de los oferentes e interesados en esta clase de procesos.

Modificación a la bonificación por la iniciativa privada establecida en los pliegos del concurso público internacional 001-2016-APM

Los pliegos del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", aprobados por el Gerente de APM de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, mediante Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016, en su número 76 establecían:

"... 76. Bonificación por la Iniciativa Privada y Mejoramiento de Oferta.- (a) El Proponente Privado que haya superado la Fase de Calificación de Oferentes y de

ciento cinco

Revisión Técnica y Económica tiene derecho a obtener 10 puntos adicionales de 100 asignables al total de su valoración, una vez aplicados los criterios de evaluación previstos en este Pliego. (...)".

El Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, mediante Circular Modificatoria 004-2016-APM de 13 de septiembre de 2016, introdujo la siguiente modificación a los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM:

*"... **VIII.** Se modifica el Pliego en el numeral 76, de acuerdo al siguiente texto.- **En el Pliego dice**.- 76. Bonificación por la Iniciativa Privada y Mejoramiento de Oferta.- (a) El Proponente Privado que haya superado la Fase de Calificación de Oferentes y de Revisión Técnica y Económica tiene derecho a obtener 10 puntos adicionales de 100 asignables al total de su valoración, una vez aplicados los criterios de evaluación previstos en este Pliego.- **Reemplácese**.- (a) El Proponente Privado que haya superado la Fase de Calificación de Oferentes y de Revisión Técnica y Económica tiene derecho a obtener 10 puntos adicionales de 100 asignables al total de su valoración, una vez aplicados los criterios de evaluación previstos en este Pliego.- (b) De la misma manera, acorde lo previsto en la Legislación vigente, el Proponente Privado que haya superado la Fase de Calificación de Oferentes y de Revisión Técnica y Económica, tendrá derecho a mejorar su oferta cuando se hayan presentado otros oferentes a este concurso público.- Para ejercer este derecho, deberá presentar su oferta mejorada dentro de los quince (15) siguientes días a la notificación de los informes de Revisión de las Ofertas. (...)".*

Lo estipulado en la letra b) del número 76 reformado por la Circular Modificatoria 004-2016-APM, se encuentra relacionado con lo establecido en el artículo 7 número 3) del Reglamento General de Aplicación de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, publicado en el Registro Oficial 786 de 29 de junio de 2016, como se muestra a continuación:

"... Características específicas aplicables a la iniciativa privada. En los proyectos de iniciativa privada, además de los requisitos que se establezcan en las resoluciones que dicte el Comité APP, se podrá establecer lo siguiente.- 1. Monto mínimo de reembolso a favor del proponente privado que no resultare adjudicatario; el valor del reembolso no será inferior al costo de los estudios realizados para la estructuración del proyecto. En el caso de que el proponente privado resultare adjudicatario no tendrá derecho a ser reembolsado.- 2. Bonificación adicional para la calificación de la Oferta Económica del proponente, que implica adicionar un porcentaje al proceso de calificación, dependiendo del monto de la inversión inicial del proyecto.- 3. Reconocimiento del derecho del proponente privado a mejorar la oferta cuando se hayan presentado otros oferentes en el concurso público; y.- 4. Reconocimiento del derecho de los proponentes privados a requerir respuesta del Comité APP, en el caso que la entidad pública delegante no se pronunciare dentro de algún plazo referido en el procedimiento de aprobación de las iniciativas públicas o privadas. (...)".

Ciento seis

Sin embargo, lo determinado originalmente en la letra a) del número 76 de los pliegos, no fue modificado, a pesar de lo estipulado en el número 2 del artículo 7 del Reglamento General de Aplicación de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera; lo que significó que en los pliegos se bonificara 10 puntos adicionales al puntaje total del Proponente Privado por superar la fase de calificación de oferentes y revisión técnica y económica, y no se reguló que la bonificación comprendiera un porcentaje de la calificación de la oferta económica en relación a las mejoras ofertadas con respecto a la inversión inicial del proyecto; sin que se justificara en la Circular Modificatoria 004-2016-APM, las razones de implementar el derecho del proponente privado a mejorar la oferta cuando se hayan presentado otros oferentes, con base en la legislación vigente, y no modificar en las bases del concurso lo relacionado a la bonificación adicional que consta en la misma normativa; lo que permitió que se mantuviera una ventaja para el Proponente Privado, sin que el mismo estuviera obligado a ofertar una mejora en el monto de la inversión inicial en su oferta económica, como determinó el marco normativo vigente, y que por ende la bonificación fuera adicionada a la calificación obtenida por el único oferente, por parte de la Comisión Técnica de Selección, según consta en el Informe Final de Negociación de 2 de diciembre de 2016.

Lo que se debió a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, en conocimiento de la modificación al número 76 de los pliegos, no supervisó que la misma comprendiera en forma íntegra la normativa en la que se encontraba basada; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en conocimiento de la modificación al número 76 de los pliegos, no evaluó el cumplimiento del marco normativo y permitió dicho cambio a los pliegos del concurso; y el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, emitió la circular modificatoria 004-2016-APM, sin motivar la modificación realizada al número 76 de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, cambio que agregó un beneficio al Proponente Privado, pero mantuvo invariante lo determinado sobre la bonificación, a pesar de que la legislación relacionada establecía estipulaciones concretas sobre esta situación; por lo que, incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, 7 número 2) del Reglamento General de

ciento siete

Aplicación de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, publicado en el Registro Oficial 786 de 29 de junio de 2016, 121 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, publicado en el Registro Oficial 536 de 18 de marzo de 2002, y 2 letras f) e i) del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012; contravinieron el artículo 11 número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte, sección Atribuciones y Responsabilidades, números 9 y 15 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, expedido mediante Acuerdo Ministerial 059 de 17 de junio de 2015, y el número 1.1. Gerente APM, sección Funciones letra b) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-01 Control Interno, 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno control interno y 401-03 Supervisión; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 1385, 1386 y 1387-DR5-DPM-2018 de 3 de septiembre de 2018, se comunicaron los resultados provisionales al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, y al Gerente de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

La Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 14 de septiembre de 2018, señaló:

> *"... Nuevamente debo recalcar que no participé de la expedicion* (sic) *de los actos administrativos que introdujeron la modificación en cuestión. La normativa aplicable asi* (sic) *como los Pliegos que regularon el proceso en cuestion* (sic) *establecieron claramente quienes eran los funcionarios competentes para dichas actuaciones, no encontrándose* (sic) *aquello bajo las atribuciones de la SPTMF.- En tal sentido, no corresponde atribuirse ningun* (sic) *tipo de responsabilidad a mi persona por hechos que no se encontraban bajo su responsabilidad ni competencia, menos aun* (sic) *si dichas actuaciones se encontraban acorde con el marco normativo aplicable para el proceso en mención. (...)".*

Los cambios que serían introducidos en la Circular Modificatoria 004-2016-APM estuvieron en conocimiento de la servidora desde el 19 de julio de 2016, sin embargo,

ciento ocho

esta no supervisó que los mismos comprendieran en forma íntegra la normativa en la que se encontraba basada, respecto a la bonificación para la Proponente Privada, según lo determinado en las letras f) e i) del artículo 2 del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012, las mismas que establecen las competencias, atribuciones y delegaciones de la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, en relación al control y supervisión de la gestión de la Autoridad Portuaria de Manta en el proceso de delegación de la provisión de servicios públicos de carácter portuario.

El Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en comunicación de 11 de octubre de 2018, indicó:

> *"... Así, por ejemplo, se busca responsabilizar al suscrito por la expedición* (sic) *de los actos administrativos que introdujeron la modificacion* (sic) *en cuestión aún* (sic) *cuando no participé de los mismos, ni tenía competencias o facultades para hacerlo.- Como se ha dejado claro, la normativa aplicable y los pliegos del concurso establecen, claramente, a qué funcionarios correspondía las actuaciones observadas sin que el suscrito tenga facultades ni mucho menos atribuciones que permitan dicho accionar.- Lo anterior, sin perjuicio de que la modificación de los pliegos cuestionada se encuentra claramente enmarcada en lo establecido en el Artículo 7 numeral 3 del Reglamento General de Aplicación de la LOIAPP, por lo que desconocemos a qué se refiere el informe señalado al decir que no se cumplió con la normativa aplicable. Por el contrario, la modificación adaptó los pliegos de forma expresa a lo señalado en el Artículo 7 del Reglamento citado, de tal forma que los pliegos cumplan con el ordenamiento jurídico vigente. (...)".*

Lo indicado por el servidor no modificó lo comentado, en razón de que, el cambio al número 76 de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, significó que se agregara en los pliegos el reconocimiento del derecho del Proponente Privado a mejorar la oferta cuando se hubieren presentado otros oferentes en el concurso público, pero no se reguló que la bonificación comprendiera un porcentaje de la calificación de la oferta económica en relación a las mejoras ofertadas con respecto a la inversión inicial del proyecto, sin que se justificara en la referida circular modificatoria las razones de implementar un beneficio con base en la legislación vigente, y no modificar otro relacionado con la misma normativa, en referencia a lo establecido en los números 2 y 3 del artículo 7 del Reglamento General de Aplicación de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera; además, los números 9 y 15, sección Atribuciones y Responsabilidades del número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte del artículo 11 de la Reforma a la Estructura

ciento nueve

y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, determinan que al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte le correspondía supervisar el proceso contractual de delegación, así como, controlar y evaluar el cumplimiento del marco normativo, por lo que, en la referida variación a los pliegos, no se observó el control ni evaluación por parte del mencionado servidor.

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 15 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a los establecidos por el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en su respuesta a la comunicación de resultados provisionales; por lo que, lo comentado acerca de la falta de motivación y congruencia en la modificación al número 76 de los pliegos, no se modifica.

El Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, en comunicación de 5 de noviembre de 2018, manifestó:

> *"... En este sentido, las conclusiones a las que en este punto llega el informe provisional se limitan a decir que en la modificación de los pliegos hecha por mí, se incorporó la legislación aplicable a este tipo de procesos, concretamente el Artículo 7 numeral 3) del Reglamento General de Aplicación de la LOIAPP.- Para tratar de justificar lo injustificable, el equipo auditor concluye dos supuestos incumplimientos, al decir que supuestamente.- "no se reguló que la bonificación comprendiera un porcentaje de la calificación de la oferta económica", lo cual es falso pues claramente se establece el 10% o 10 puntos de 100 posibles; y, que se implementara la bonificación mencionada "sin que se justificara en la referida circular modificatoria las razones de implementar un beneficio con base en la legislación vigente y no modificar otro relacionado a la misma normativa", hecho que también es falso pues, como resulta obvio, lo establecido en el citado Reglamento es justificación y motivación suficiente para incorporar dicha modificación. (...)".*

El servidor manifiesta que se reguló que la bonificación correspondiera a un porcentaje de la calificación de la oferta económica, indicando que representó 10% de los 100 puntos posibles, sin embargo, de acuerdo al número 28 de los pliegos el puntaje de la calificación de la oferta económica comprendió 30 puntos de los 100, como también se puede apreciar en el Informe Final de la Negociación de 2 de diciembre de 2018, por lo cual, los 10 puntos de la bonificación citada por el Gerente no corresponden al 10% de

ciento diez

la misma; además, el número 2 del artículo 7 del Reglamento General de Aplicación de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público Privadas y la Inversión Extranjera, determinó que la bonificación adicional para la calificación de la Oferta Económica del proponente, implicaba adicionar un porcentaje al proceso de calificación, que dependiera del monto de la inversión inicial del proyecto, es decir, el nivel de la bonificación debió encontrase directamente relacionado al valor de la inversión, situación que no se evidenció en el cambio realizado en la Circular Modificatoria 004-2016-APM, ni se justificó en la misma la razón por la que se mantuvo un valor constante para esta bonificación, que dependía de que el Proponente Privado hubiera superado la Fase de Calificación de Oferentes y de Revisión Técnica y Económica, y no a mejoras en los niveles de inversión propuestos; por lo que, lo comentado no se modifica.

Conclusión

La modificación al número 76 de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, mediante Circular Modificatoria 004-2016-APM de 13 de septiembre de 2016, significó que se agregara en los pliegos el reconocimiento del derecho del Proponente Privado a mejorar la oferta cuando se hubieren presentado otros oferentes en el concurso público, pero no se reguló que la bonificación comprendiera un porcentaje de la calificación de la oferta económica en relación a las mejoras ofertadas con respecto a la inversión inicial del proyecto; sin que se justificara en la referida circular modificatoria las razones de implementar el derecho del proponente privado a mejorar la oferta cuando se hayan presentado otros oferentes, con base en la legislación vigente, y no modificar en las bases del concurso lo relacionado con la bonificación adicional que consta en la misma normativa; lo que permitió que se mantuviera una ventaja para el Proponente Privado, sin que el mismo estuviera obligado a ofertar una mejora en el monto de la inversión inicial en su oferta económica, como determinó el marco normativo vigente, y que por ende la bonificación fuera adicionada a la calificación obtenida por la Adjudicataria, por parte de la Comisión Técnica de Selección, según consta en el Informe Final de Negociación de 2 de diciembre de 2016; debido a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, en conocimiento de la modificación al número 76 de los pliegos, no supervisó que la misma comprendiera en forma íntegra la normativa en la que se encontraba basada; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en conocimiento de la modificación al número 76 de los pliegos, no evaluó el

ciento once

cumplimiento del marco normativo y permitió dicho cambio a los pliegos del concurso; y el Gerente del Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, emitió la Circular Modificatoria 004-2016-APM, sin motivar la modificación realizada al número 76 de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, cambio que agregó un beneficio al Proponente Privado, pero mantuvo invariante lo determinado sobre la bonificación, a pesar de que la legislación relacionada establecía estipulaciones concretas sobre esta situación; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

Recomendaciones

Al Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, y al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte

21. Supervisarán y verificarán que, durante el desarrollo de los concursos públicos para la delegación mediante asociación público-privada de los servicios de la entidad, las modificaciones a los pliegos referentes a los beneficios del Proponente Privado en la fase precontractual, contemplen en forma íntegra la normativa en la que se encuentran basadas, a fin de garantizar la equidad en la selección del Gestor Privado.

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

22. Motivará los actos administrativos expedidos por su autoridad, estableciendo las razones que justifiquen a cabalidad el mismo; y verificará, en el caso de las variaciones a los pliegos relacionadas con los beneficios del Proponente Privado en la fase precontractual, que estas contemplen en forma íntegra la normativa en la que se encuentran basadas, a fin de garantizar la equidad en la selección del Gestor Privado.

Variación del requisito de capital propio

Los pliegos del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", aprobados mediante
ciento doce

Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016, en la parte pertinente del número 65 establecieron:

> *"... **65. Capital propio**.- (a) Para la estructuración del Plan Económico-Financiero del Proyecto, el Oferente deberá considerar que, de resultar adjudicado, deberá aportar al capital social de la Sociedad Gestora, en numerario, la cifra que resulte mayor entre.- (i) el veinte por ciento (20 %) del Presupuesto Referencial correspondiente a las Obras, Dragado y Equipamiento de la APP.- (ii) Treinta y cinco millones 00/100 de dólares de los Estados Unidos de América (US$. 35'000.000,oo).- La relación entre el capital propio y el financiamiento de terceros ha de mantener, al menos, la proporción del veinte por ciento (20%) durante toda la vigencia de la APP.- El capital social deberá constituirse totalmente al momento de la constitución de la Sociedad Gestora. Deberá estar siempre constituido por acciones nominativas y su pago o integración deberá acreditarse mediante el Balance de Apertura de la sociedad.- Se deberá integrar como mínimo el 25% del Capital Social al momento de la constitución de la Sociedad Gestora, y el 75% restante se deberá integrar en efectivo de conformidad al plazo establecido en el artículo 102 de la Ley de Compañías. (...)".*

Al respecto, el Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, mediante Circular Modificatoria 004-2016-APM de 13 de septiembre de 2016, introdujo la siguiente modificación a los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM:

> *"... **En el Pliego dice**.- **65. Capital propio**.- (a) Para la estructuración del Plan Económico-Financiero del Proyecto, el Oferente deberá considerar que, de resultar adjudicado, deberá aportar al capital social de la Sociedad Gestora, en numerario, la cifra que resulte mayor entre.- (i) el veinte por ciento (20 %) del Presupuesto Referencial correspondiente a las Obras, Dragado y Equipamiento de la APP.- (ii) Treinta y cinco millones 00/100 de dólares de los Estados Unidos de América (US$. 35'000.000,oo).- La relación entre el capital propio y el financiamiento de terceros ha de mantener, al menos, la proporción del veinte por ciento (20%) durante toda la vigencia de la APP.- El capital social deberá constituirse totalmente al momento de la constitución de la Sociedad Gestora. Deberá estar siempre constituido por acciones nominativas y su pago o integración deberá acreditarse mediante el Balance de Apertura de la sociedad.- Se deberá integrar como mínimo el 25% del Capital Social al momento de la constitución de la Sociedad Gestora, y el 75% restante se deberá integrar en efectivo de conformidad al plazo establecido en el artículo 102 de la Ley de Compañías.- **Reemplácese**.- **65. Capital propio**.- (a) Para la estructuración del Plan Económico-Financiero del Proyecto., el Oferente deberá considerar que, de resultar adjudicado, deberá aportar al capital social de la Sociedad Gestora, en numerario, la cifra que resulte mayor entre.- (i) el veinte por ciento (20%) del Presupuesto Referencial correspondiente a las Obras, Dragado y Equipamiento de la Fase 1 de la APP.- (ii) Trece millones 00/100 de Dólares de los Estados Unidos de América (US$. 13'000.000,oo).- La relación entre el capital propio y el financiamiento de terceros ha de mantener, al menos la proporción del veinte por ciento (20%) durante toda la vigencia de la APP.- El capital deberá constituirse totalmente al momento de la constitución de la Sociedad Gestora. Deberá estar siempre constituido por acciones nominativas y su pago o integración deberá*

ciento trece

acreditarse mediante el Balance de Apertura de la sociedad.- Se deberá integrar como mínimo el 25% del Capital Social al momento de la constitución de la Sociedad Gestora, y el 75% restante se deberá integrar en efectivo de conformidad al plazo establecido en el artículo 102 de la Ley de Compañías. (...)".

Se demuestra con la cita textual que antecede, que parte de los cambios determinados en la circular modificatoria 004-2016-APM, implicaron una modificación en el valor que el oferente que resultara adjudicado debía aportar como capital social para la constitución de la Sociedad Gestora, de un mínimo de 35 000 000,00 USD a 13 000 000,00 USD, sin que se evidenciara en el referido documento ni en el expediente del proceso los fundamentos de hecho, la disposición, los estudios técnico, económico y/o jurídico, que motivaron su expedición, ya que, el monto del capital propio representa una garantía de la solidez patrimonial de la Gestora Privada, y de su capacidad de responder con el mismo por sus obligaciones con terceros, ante posibles eventualidades que enfrente la Delegataria.

Posteriormente, en sesión de negociación de 29 de noviembre de 2016, sentada en Acta 023-2016, los miembros de la Comisión Técnica de Selección, convinieron con la Proponente Privada, lo siguiente:

"... 1.- El oferente solicita que el capital social sea el 10% de la inversión inicial.- Propuesta del Oferente: El oferente propone que se considere que el capital de la compañía sea 7 millones de dólares.- R. de la Comisión: Es necesario que el CAPITAL SOCIAL de la empresa a constituirse se mantenga en base a lo establecido en el pliego, puesto que en términos económicos la solidez financiera de una empresa es mayor cuando mayores sean los porcentajes de los capitales permanentes sobre el total de la financiación, y dentro de éstos, cuanto mayor sea la participación de los fondos propios.- Esto considerando que los capitales propios son los que representan un margen de seguridad para el conjunto de acreedores y por ende dan solvencia a que el gestor pueda garantizar el cumplimiento de sus obligaciones en caso de ocurrir eventualidades que afecten al modelo económico.- En dicho contexto, y tomando en cuenta que en una negociación se espera que ambas partes obtengan mejores condiciones y considerando que la rentabilidad tenderá a aumentar paralelamente cuando exista disminución del porcentaje de fondos propios en el patrimonio siempre que el rendimiento sobre el activo sea superior a la tasa de interés de financiamiento, el gestor delegado con una reducción del capital social está en capacidad de incrementar su estructura de pasivos, de modo que al ser productivos sus activos en una tasa mayor al costo de financiamiento generaría mayor rentabilidad, mejorando así el modelo propuesto, razón por la cual, existe el sustento de que bajo estas consideraciones APM por la reducción del capital social exija incremento del canon fijo, ya que de este modo no afectaría el modelo económico propuesto.- Acuerdo: En términos económicos es necesario que el CAPITAL SOCIAL de la empresa a constituirse se mantenga en base a lo establecido en el pliego, puesto que la solidez financiera de una empresa es mayor en cuanto los porcentajes de los capitales permanentes sean superiores al total de la

ciento catorce

financiación, y dentro de éstos, cuando mayor sea la participación de los fondos propios; sin embargo, los miembros de la Comisión, tomando en cuenta que en una negociación se espera que ambas partes obtengan mejores condiciones y considerando que la rentabilidad tenderá a aumentar paralelamente cuando existía disminución del porcentaje de fondos propios en el patrimonio, siempre que el rendimiento sobre el activo sea superior a la tasa de interés de financiamiento. Así, sobre esta base se propone acceder a una reducción del capital, tomando como referencia proyectos similares portuarios del País, pudiendo disminuirse hasta USD 10.000.000 en la fase 1 (15% de obras de la fase 1), manteniendo la relación del 15% del presupuesto referencial de obras para la fase 2, siempre que el oferente incremente el canon fijo.- En este sentido el oferente presenta contrapropuesta de un incremento del 10% al canon fijo establecido en el pliego, acordando finalmente ambas partes establecer el canon fijo en USD 310,000.00 valor que debe ser indexado anualmente, como lo establece el pliego del proceso. (...)".

El número 7, letra a), apartado i) de los pliegos del concurso público internacional 001-2016-APM, establece:

"... El cuerpo principal que contiene las bases administrativas (capítulo primero), las bases técnicas (capítulo segundo), las bases económicas (capítulo tercero), las instrucciones, derechos y obligaciones del Proponente Privado (capítulo cuarto) y los términos esenciales de contratación (capítulo quinto). (...)".

Así, el número 65 de los pliegos, referente al capital propio, corresponde a una base económica, ya que, el capítulo tercero del referido documento, donde se encuentran las bases económicas, comprende los números desde el 51 hasta el 71.

Por lo que, lo actuado en la referida sesión de 29 de noviembre de 2016, significó una modificación a las bases económicas determinadas en los pliegos, por parte de la Comisión Técnica de Selección en la fase de negociación, situación contraria a lo establecido en el número 18 letra c) de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, cuya parte pertinente se transcribe:

*"... **18. Negociación y Adjudicación.-** (a) Concluida la Fase de Revisión Económica, la Comisión deberá convocar al primero de los Oferentes, con quien la Comisión negociará los términos del Contrato, con el objeto de precisar el contenido de las Ofertas en relación con dichas bases. De la negociación se levantará acta y posteriormente, si esta prosperó, se dictará Resolución de Adjudicación.- (b) La negociación deberá efectuarse en el plazo establecido en el Cronograma, el cual podrá ser prorrogado.- (c) En la negociación no se podrá variar de ningún modo las bases técnicas, económicas y contractuales previstas en este Pliego, sino exclusivamente precisar el contenido de las Ofertas en relación con dichas bases. (...)".*

ciento quince

El Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, disminuyó mediante Circular Modificatoria 004-2016-APM de 13 de septiembre de 2016, el requisito de los pliegos referente al monto del capital social para la constitución de la Sociedad Gestora, para la fase 1 del proyecto, inicialmente de 35 000 000,00 USD a 13 000 000,00 USD; y luego, los Miembros de la Comisión Técnica de Selección que actuaron en la sesión de 29 de noviembre de 2016, correspondiente a la fase de negociación, acordaron con los representantes de la Proponente Privada, la disminución del monto del capital social para la constitución de la Sociedad Gestora, de 13 000 000,00 USD a 10 000 000,00 USD; sin que en estos actos se haya considerado que de acuerdo al flujo de caja de financiamiento presentado en el "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta", al finalizar el año 31 de la delegación, fecha previa al inicio de la inversión de la fase 2 según la estimación del manejo de contenedores por la referida compañía, el Gestor Privado habría acumulado 107 142 142,43 USD (a valor del año 31, con base en interés compuesto y una tasa anual de 12%), como se muestra en el Anexo 3; es decir, 10,71 veces el monto del capital suscrito de la Gestora Privada, en la primera fase; situación que imposibilitó asegurar que los flujos de recursos a ser generados y obtenidos por la Delegataria como producto de la gestión del puerto, durante la fase 1 del proyecto, se encontraran debidamente respaldados por un capital societario significativo con respecto a su valor acumulado, con el objeto de amparar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de gestión delegada, ante posibles eventualidades que se susciten en el transcurso de la delegación del puerto bajo el régimen de asociación público-privada.

Cabe indicar que, el número 5.2. letra e) de los pliegos aprobados del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", determina:

> *"... 5.2. Comisión Técnica de Selección.- (e) Actuará como secretario de la Comisión y como su asesor jurídico, con voz y sin voto, el servidor público responsable de la Dirección de asesoría jurídica de la APM, o quien lo subrogue o reemplace. (...)".*

Por lo que, lo comentado se debió a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó que los cambios al requisito del capital de constitución de la Gestora Privada realizados durante el proceso precontractual del Concurso Público

ciento dieciseis

Internacional 001-2016-APM, se encontraran debidamente soportados en estudios técnicos, económicos y jurídicos y/o fundamentados en la normativa pertinente; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, no controló y permitió el incumplimiento del marco normativo relacionado con la modificación de las bases del concurso, respecto al capital social, en la Circular Modificatoria 004-2016-APM; el Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, emitió la Circular Modificatoria 004-2016-APM, sin motivar la modificación realizada al número 65 de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, y no supervisó que los acuerdos realizados por la Comisión Técnica de Selección en la fase de negociación correspondieran con las facultades otorgadas en las bases del concurso, situación que permitió una disminución del capital social de la Sociedad Gestora en el momento de su constitución; la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, el Director de Seguridad Integral del período comprendido entre el 3 de febrero de 2016 y el 17 de agosto de 2017, el Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, y la Directora Administrativa del período comprendido entre el 14 de junio y el 7 de diciembre de 2016, como miembros de la Comisión Técnica de Selección en la sesión de 29 de noviembre de 2016, acordaron una disminución del capital social con la compañía adjudicataria, sin considerar que los pliegos no permitían una modificación a las bases económicas, en la fase de negociación; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, como Secretario de la Comisión Técnica de Selección, no asesoró a los Miembros de la Comisión Técnica de Selección, acerca de que las modificaciones a las bases técnicas, económicas y contractuales establecidas en los pliegos en la fase de negociación, eran contrarias a las estipulaciones determinadas en los mismos; por lo que, incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, 4 del Reglamento para el Control de la Discrecionalidad en los Actos de la Administración Pública, publicado en el Registro Oficial 686 de 18 de octubre de 2002, 121 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, publicado en el Registro Oficial 536 de 18 de marzo de 2002, y 2 letras f) e i) del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012; contravinieron el artículo 11 número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte, sección Atribuciones y

ciento diecisiete

Responsabilidades, números 9 y 15 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, expedido mediante Acuerdo Ministerial 059 de 17 de junio de 2015, y los números 1.1. Gerente APM, sección Funciones letra b), y 3.1. Director de Asesoría Jurídica, secciones Funciones letra e) y Responsabilidades letras a) y c) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013, y 18 letra c) de los pliegos del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta"; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-01 Control Interno, 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno control interno, 200-08 Adhesión a las políticas institucionales y 401-03 Supervisión; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), y 2 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0255, 0256, 0257, 0258 y 0259-0019-DR5-DPM-2018, y 1385, 1386 y 1387-DR5-DPM-2018 de 3 y 10 de septiembre de 2018, respectivamente, se comunicaron los resultados provisionales al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, al Gerente, al Director de Asesoría Jurídica, a la Directora de Promoción y Comercialización, al Director de Seguridad Integral, al Director de Proyectos de Inversión, y a la Directora Administrativa de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

La Directora Administrativa del período comprendido entre el 14 de junio y el 7 de diciembre de 2016, la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, y el Director de Proyecto de Inversiones del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, mediante comunicaciones de 12 y 13 de septiembre de 2018, respectivamente, en la parte pertinente y en similares términos, señalaron:

> *"... El Artículo 11* (sic) *del pliego del concurso público para la delegación de la Terminal Internacional del Puerto de Manta establecía que concluida la fase de revisión económica se debía convocar al primero de los oferentes para la negociación de los términos del contrato. El fin de la negociación era justamente precisar el contenido de las Ofertas a la aplicación de las bases, de forma particular llegando a acuerdos en beneficio de ambas instituciones, los mismos*

ciento dieciocho

que debían plasmarse en el Contrato de Gestión Delegada, siendo por tanto lógico negociar y llegar a acuerdos con la hoy delegataria, sin que se afecten (sic) *bases sino que se negocien condiciones* (sic) *las mismas, manteniendo y conservando el espíritu de la Ley y del pliego del proceso.- De esta forma... explicó que el incremento del 20% al 33% del capital social únicamente beneficiaría a las entidades bancarias que generarían los costos financieros, sin que APM obtenga ningún beneficio pues el Contrato ya prevé la entrega de una garantía de fiel cumplimiento que asegure la realización de las inversiones.- Ante lo expuesto... explicó además que tratándose de una contratación en régimen APP con el Estado ecuatoriano, debían asegurarse los principios de igualdad y proporcionalidad y que, en consecuencia, no sería lógico que se requiera para este proyecto un capital social mayor al requerido para los proyectos APP del Puerto de Posorja y de Puerto Bolívar, cada uno con inversiones considerablemente mayores (aproximadamente inversiones diez y siete veces mayores a la de Manta, respectivamente), teniendo un capital social requerido de USD10,000,000.00.- Posteriormente, según consta en acta No. 023-2016 de 29 de noviembre de 2016, se trató el tema en referencia logrando "acordar" no aceptar la petición del oferente sino llegar hasta USD 10,000,000.00 para conformación del capital social, que representa el 15% de las obras de la fase 1, frente a un incremento del canon fijo en USD 310,000.00, que en función de los principios de igualdad y no discriminación guarda relación con lo solicitado por el Estado ecuatoriano en otras delegaciones bajo el mismo régimen y que constituiría el 26% del valor del presupuesto referencial para la fase 1a* (sic) *y el 15% del total del presupuesto referencial de inversión incluyendo las otras dos fases, esto es la 1 b y la 1c* (sic)*, buscando precisar la oferta en función de la revisión del modelo económico financiero a favor de APM, propendiendo de este modo como miembro de la Comisión Técnica lograr beneficios económicos para APM.- Por tanto, si bien se modificaron tanto capital como canon fijo, se intentó mantener proporcionalidad para no afectar las bases del pliego, que como se muestra no son únicamente las establecidas para "capital", sino para un modelo económico financiero que formaba parte de una iniciativa privada y posteriormente parte de una oferta que superó varias etapas hasta llegar a la negociación, siendo así que se decidió utilizar esta solicitud de precisión para generar un beneficio a favor de APM, concretamente, para obtener un incremento del canon fijo a favor de APM.- Lo anterior se confirma toda vez que el Gestor Delegado no solo presentó la garantía de fiel cumplimiento de las inversiones que aseguraba el cumplimiento de las mismas sino que ha venido realizando, como es de conocimiento público, las inversiones correspondientes al Contrato, de tal forma que no existe perjuicio alguno a APM pues los valores invertidos superan con creces el capital social previsto.- Por tanto, respetuosamente hago notar que al contrario de lo observado en su oficio, señor Auditor, se obtuvo beneficios para las partes, dado a que el proceso auditado se realiza en base a una Asociación Pública Privada, velando con nuestro actuar, ante todo por el cumplimiento de lo establecido en el artículo 3 de la Ley de Asociaciones Público- Privadas que, entre sus principios establece: "3.2. Distribución Adecuada de Riesgos. En toda asociación público-privada se deberá hacer una identificación y valoración de los riesgos y beneficios durante la vigencia del proyecto, los cuales serán asumidos, transferidos o compartidos por la entidad pública delegante y el gestor privado, de conformidad con lo establecido en el contrato. 3.3. Valor por Dinero. Los proyectos públicos ejecutados bajo la modalidad de asociación público-privada deberán obtener el mejor resultado de la relación precio-calidad y obtener las condiciones económicamente más ventajosas para los usuarios finales de la obra, bien o servicio del que se trate. - La rentabilidad del proyecto público deberá ser calculada de manera agregada contemplando incluso la posibilidad de que excepcionalmente existan*

ciento diecinueve

subvenciones del Estado, garantice la cobertura y la inclusión social de la población vulnerable (...)".

El Director de Seguridad Integral del período comprendido entre el 3 de febrero de 2016 y el 17 de agosto de 2017, en comunicación de 13 de septiembre de 2018, indicó:

> *"... Como debe ser de su conocimiento, en este concurso sólo se presentó una sola oferta; por lo tanto, era lógico sentarse a realizar negociación con... quien propuso que el capital social sea del 20% y que se aclare en el contrato que este correspondía a USD7,000,000, de acuerdo con los pliegos; señalando además que para los concursos* (sic) *Puerto Bolívar y Posorja, se requería sólo un capital social de USD10,000,000.00. Los miembros de la comisión técnica, nos reunimos para tratar los puntos mencionados y se dejó constancia en acta No. 022-2016 que transcribo.- En acta No. 23-2016 acordamos, no aceptar la solicitud de... pero si llegar a los USD 10,000,000.00 como en Porsorja y Puerto Bolívar, siempre y cuando aceptaran aumentar el canon fijo en USD 310,000.00.,* (sic) *lo que finalmente se logró sin afectar los derechos de Autoridad Portuaria de Manta. (...)".*

Lo señalado por los servidores no modifica lo comentado, ya que, como se indicó la letra c) del número 18 de los pliegos establecía que en la negociación no se podría variar de ningún modo las bases técnicas, económicas y contractuales, y en ellos no se estableció que en esta etapa se debía alcanzar un beneficio para ambas partes, sino como bien señalan los referidos servidores precisar el contenido de la oferta en relación con dichos pliegos; además, la Proponente Privada al presentar su oferta, dentro de la estructuración del Plan Económico-Financiero del Proyecto, asumió que debía aportar al capital social de la Sociedad Gestora, uno de los valores establecidos en la letra a) del número 65 de las bases del concurso vigentes al 7 de octubre de 2016.

En lo referente a la distribución de riesgos, el número 80 letra d) de los referidos pliegos determinó lo siguiente:

> *"... 80. Términos esenciales.- No serán parte de la Fase de Negociación y Adjudicación, las siguientes cláusulas contenidas en el Modelo de Contrato, por tratarse de términos contractuales esenciales.- (d) Distribución de riegos* (sic) *y responsabilidad. (...)".*

Por lo que, las modificaciones al capital de constitución de la Gestora Privada, fundamentadas en garantizar una distribución adecuada de los riesgos, no eran procedentes en la fase de negociación, debido a que, correspondían a términos esenciales de la contratación, según las estipulaciones planteadas en los pliegos del concurso público internacional.

ciento veinte

La Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 14 de septiembre de 2018, señaló:

> *"... Nuevamente hago énfasis en mi respuesta anterior, en relación a que no correspondía a la SPTMF pronunciarse sobre actuaciones desde todo punto de vista legales llevadas a cabo por los funcionarios competentes de conformidad con las normas aplicables y los Pliegos que regían el Concurso Público en cuestión.- Sin perjuicio de lo cual, me permito recalcarle para su mejor consumo que, del conocimiento que tengo acerca de este asunto puntual, puedo señalar que la modificación llevada a cabo durante la fase de negociación del Concurso público* (sic), *se hizo en función principalmente de tres aspectos trascendentales.- i. El proponente privado justificó de forma oportuna y motivada su pedido de ajustar los montos en cuestion* (sic), *no solo en función de los montos de inversión a llevarse a cabo en las diversas fases, sino además manteniendo la coherencia en relacion* (sic) *con los otros proyectos de inversión en infraestructura portuaria en el País.- ii. Los justificativos y fundamentos incorporados por el entonces proponenete* (sic) *privado, además de ser lógicos y consecuentes con el proyecto, resultaban desde todo punto de vista legales y no se contraponían a ninguna norma de orden público que implique la necesidad de rechazarlo u objetarlo.- iii. La posición del entonces proponente privado respecto a este punto en mención, sirvió para que APM a través de la Comisión negociadora pueda obtener una mejora en el valor asignado al Canon Fijo establecido para la APP. Es decir, a manera de negociación, la variación del capital propio (que no implicaba incidencia dineraria alguna o menoscabo de ningun* (sic) *orden para el Estado), dio paso para que APM obtenga un valor mayor como canon fijo para la Alianza Publico Privada, lo cual repercute de manera significativamente favorable para el Estado ecuatoriano* (sic).- *En ese sentido, sin perjuicio de no ser de mi competencia la validación o aceptación de estas modificaciones en su momento incorporadas, resulta evidente que las mismas no solo eran desde todo punto de vista procedentes y legales, sino ademas* (sic) *convenientes para los intereses del estado. (...)".*

Como se indicó, los cambios al requisito del capital de constitución de la Gestora Privada, que serían introducidos en la Circular Modificatoria 004-2016-APM, estuvieron en conocimiento de la servidora desde el 19 de julio de 2016, sin embargo, esta no supervisó que los mismos se encontraran debidamente soportados en estudios técnicos, económicos y jurídicos y/o fundamentados en la normativa pertinente, de acuerdo a lo determinado en las letras f) e i) del artículo 2 del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012, las mismas que establecen las competencias, atribuciones y delegaciones de la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, en relación al control y supervisión de la gestión de la Autoridad Portuaria de Manta en el proceso de delegación de la provisión de servicios públicos de carácter portuario.

ciento veintiuno

El Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en comunicación de 11 de octubre de 2018, indicó:

> *"... En este punto, una vez más, debo reiterar la limitación de mis facultades y funciones que no me permitían actuar más allá de mis responsabilidades como funcionario público, por lo que no es pertinente, ni legal ni mucho menos lógico endilgarme supuestas responsabilidades por no violar la normativa pública que regula dichas funciones.- Sin perjuicio de lo anterior, de la propia revisión de la documentación existente, se observa que la variación referida tiene lugar ante una negociación de la comisión negociadora, de la que no fui parte ni sobre la que tenía facultad o influencia alguna, que tuvo como resultado un beneficio para el Estado ecuatoriano, concretamente, la mejora del valor asignado al Canon Fijo que recibiría la Autoridad Portuaria de Manta.- Por otro lado, en mi calidad de Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, habiendo podido revisar e informarme de otros procesos de delegaciones portuarias, puedo observar que el capital propio requerido en función de la modificación es proporcionalmente mayor al de otros proyectos, esto es, el porcentaje de capital exigido por APM supera, en cantidades considerables, el capital exigido por otras Autoridades Portuarias en proyectos similares.- En conclusión, no me compete responder y mucho menos justificar la actuación de la Comisión negociadora a la que no tengo acceso, al exceder mis facultades competencias. Sin embargo, de la revisión de la información disponible aparece que la modificación realizada fue en beneficio del Estado ecuatoriano, dentro de las facultades de quienes la realizaron y, sobre todo, guardaron relación con los requisitos de capital propio establecidos en otras delegaciones portuarias, por lo que mal podría haberse observado o incluso cuestionado dichas actuaciones desde las funciones que ocupé como Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte. (...)".*

Lo indicado por el servidor no modificó lo comentado, ya que, los Miembros de la Comisión Técnica de Selección no se encontraban facultados para realizar cambios a las bases técnicas, económicas y contractuales previstas en la fase de negociación, de acuerdo a lo establecido en la letra c) del número 18 de los pliegos, sino exclusivamente precisar el contenido de las ofertas en relación con dichas bases, lo que evidencia que, el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte no controló ni evaluó el cumplimiento de la normativa antes señalada durante la referida etapa, ni en la modificación realizada al requisito de capital propio mediante Circular Modificatoria 004-2016-APM, la misma que se encontró en conocimiento del servidor desde el 19 de julio de 2016.

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 15 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a los establecidos por el Subsecretario de

ciento veintidos

Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en su respuesta a la comunicación de resultados provisionales; por lo que, lo comentado acerca del cambio realizado al requisito de capital propio, no se modifica.

La Directora Administrativa del período comprendido entre el 14 de junio y el 7 de diciembre de 2016, el Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, y la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, con comunicaciones de 15 de octubre de 2018, en adición a lo indicado en sus respuestas a la comunicación de resultados provisionales, manifestaron:

> *"... En relación a su comentario respecto del requisito "Capital propio", es necesario... comente en su informe respecto de los beneficios conseguidos en la fase de negociación, pues por un menor capital propio se exigió mayor canon y también se negoció, según consta en las actas, participación de ingresos por "servicios facultativos" que se aprobaren; sin embargo, pese a haberse precisado condiciones de la oferta económica en beneficio del Estado... no considera la negociación real obtenida que suma más beneficios a la APP, más aún cuando la transferencia del riesgo es total del gestor privado, por tanto si bien en el numeral 18 c) de los pliegos consta "En la negociación no se podrá variar de ningún modo las bases técnicas, económicas y contractuales previstas en este Pliego, sino exclusivamente precisar el contenido de las Ofertas en relación con dichas bases.", se puede notar claramente con lo actuado, que la negociación no modificó el resultado de las bases, sino que se buscó precisar el contenido de la oferta en relación a las mismas, pues fueron movidas para obtener dos beneficios para el sector público frente a un cambio a favor para el sector privado que a su vez no afectaba al sector público, esto como producto de que la negociación que permitía como su nombre lo indica "negociar" o "llegar a acuerdos".- Por su parte, acorde a lo establecido en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Incentivos para asociaciones público privadas establece "... las bases administrativas para el concurso público se regirán por los principios de transparencia, igualdad, concurrencia y publicidad...", y toda vez que en las bases constaba un capital propio mayor que otros contratos de delegación realizados al amparo de la norma en referencia, como el caso del proceso realizado por Autoridad Portuaria de Guayaquil delegado a... en que según documentos adjuntos por inversiones de USD 1,200,000,000.00 inscrito en la notaría cuarta del Distrito Metropolitano de Quito el 6 de junio de 2016, el Estado Ecuatoriano e* (sic) *exigió un capital de USD 10,000,000.00, información de carácter público (...)".*

El Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, con comunicación de 19 de noviembre de 2018, expresó:

> *"... En general, no existió incumplimiento legal alguno, irregularidad ni violación a ninguna normativa, ni perjuicio estatal de ninguna naturaleza en la modificación aceptada por la Comisión en acta de negociación. Por el contrario, el actuar de la*

ciento veintitres

Comisión benefició al Estado ecuatoriano y generó un mayor ingreso a la APM, a cambio de aceptar una modificación al capital social que ponga a dicho requisito a la par que el exigido por otros proyectos portuarios similares y, en consecuencia, preserve la coherencia a nivel administrativo y el principio de igualdad hacia el administrado que es obligatorio en la Administración Pública ecuatoriana. (...)".

Los pliegos establecieron que en la negociación no se podría variar de ningún modo las bases técnicas, económicas y contractuales previstas en los mismos, sino exclusivamente precisar el contenido de las ofertas en relación con estas; y en razón de que, el monto del capital propio había sido previamente establecido, no cabía que se determinara nuevamente su valor en la etapa de negociación, cuando se encontraba explícitamente prohibido. Al respecto del artículo 12 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, su segundo inciso establece textualmente *"En cualquier caso, las bases administrativas para el concurso público se regirán por los principios de transparencia, igualdad, concurrencia y publicidad"*, por lo que, lo establecido en la totalidad de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, y concretamente en el número 65, debieron obedecer a estos principios, ya que, como determina la misma norma, estos comprenden los términos contractuales que rigen el procedimiento y la relación entre la Entidad Delegante y la Gestora Privada; además, las bases debían ser modificadas por el Gerente de APM a través de una circular modificatoria, debidamente motivada y en forma oportuna, y por la etapa en la que se encontraba el concurso público no eran susceptibles de cambios, según el número 7.3 de este documento; por lo que, lo comentado no se modifica.

El Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, en comunicación de 5 de noviembre de 2018, manifestó:

"... los pliegos originalmente publicados por mi antecesor en la Gerencia de APM, cuando los mismos no respondían al proceso de concurso público de asociación público privada originado en una iniciativa privada, por las razones expresadas anteriormente. Estos pliegos no solo que no guardaban coherencia con el procedimiento iniciado por la propia APM, sino que ni siquiera eran coherentes con otros procesos de delegaciones portuarias, en los que el porcentaje de capital exigido por la APM era mucho mayor al capital exigido por otras Autoridades Portuarias en proyectos similares. Incluso el capital social modificado por la Comisión en beneficio de APM y el Estado ecuatoriano, sigue siendo mayor al de otros proyectos portuarios ecuatorianos.- En este sentido, en mi calidad de funcionario público me competía aplicar los principios de coherencia administrativa y sobre todo de igualdad, por lo que no podía imponer un requisito de capital social (que en nada beneficiaba a APM) sin motivación alguna y que era manifiestamente incoherente con el proceso, la iniciativa privada y la actuación de la administración pública en otros proyectos. (...)".

ciento veintiocho

Lo manifestado por el servidor no modifica lo comentado, en razón de que, no adjuntó a su comunicación documentación certificada, que evidenciara que realizó los análisis financieros correspondientes, previo a la variación realizada al valor del capital propio con la Circular Modificatoria 004-2016-APM, en los cuales se soportara la decisión adoptada, y que el referido documento contuviera la motivación necesaria para su expedición, ya que, el monto de constitución de la Sociedad Gestora correspondía a uno de los requerimientos establecidos en los pliegos del concurso público internacional.

Conclusión

El Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, mediante Circular Modificatoria 004-2016-APM de 13 de septiembre de 2016, modificó en los pliegos el valor que el oferente que resultara adjudicado debía aportar como capital social para la constitución de la Sociedad Gestora, de un mínimo de 35 000 000,00 USD a 13 000 000,00 USD, sin que se evidenciara en el referido documento ni en el expediente del proceso los fundamentos de hecho, la disposición, los estudios técnico, económico y/o jurídico, que motivaron su expedición, ya que, el monto del capital propio representa una garantía de la solidez patrimonial de la Gestora Privada, y de su capacidad de responder con el mismo por sus obligaciones con terceros, ante posibles eventualidades que enfrente la Delegataria; posteriormente, en sesión de negociación de 29 de noviembre de 2016, sentada en Acta 023-2016, los miembros de la Comisión Técnica de Selección, convinieron con la Proponente Privada, una reducción del capital social de 13 000 000,00 USD a 10 000 000,00 USD, lo que significó una modificación a las bases económicas determinadas en los pliegos, por parte de la referida comisión en la fase de negociación; además, el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta y los Miembros de la Comisión Técnica de Selección, redujeron el valor del capital social de constitución de la Sociedad Gestora, como se mencionó, sin considerar que de acuerdo al flujo de caja de financiamiento presentado por la Proponente Privada en el "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta", al finalizar el año 31 de la delegación, fecha previa al inicio de la inversión de la fase 2 según la estimación del manejo de contenedores por la referida compañía, el Gestor Privado habría acumulado 107 142 142,43 USD (a valor del año 31, con base en interés compuesto y una tasa anual de 12%); es decir, 10,71 veces el monto del capital suscrito de la Gestora Privada en la primera fase; situación que imposibilitó asegurar que los flujos de recursos generados y obtenidos por la Delegataria como producto de la gestión

ciento veinticinco

del puerto, durante la fase 1 del proyecto, se encontraran debidamente respaldados por un capital societario significativo con respecto a su valor acumulado, con el objeto de amparar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de gestión delegada, ante posibles eventualidades que se susciten en el transcurso de la delegación del puerto bajo el régimen de asociación público-privada; debido a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó que los cambios al requisito del capital de constitución de la Gestora Privada realizados durante el proceso precontractual del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, se encontraran debidamente soportados en estudios técnicos, económicos y jurídicos y/o fundamentados en la normativa pertinente; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, no controló y permitió el incumplimiento del marco normativo relacionado con la modificación de las bases del concurso, respecto al capital social, en la Circular Modificatoria 004-2016-APM; el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, emitió la Circular Modificatoria 004-2016-APM, sin motivar la modificación realizada al número 65 de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, y no supervisó que los acuerdos realizados por la Comisión Técnica de Selección en la fase de negociación correspondieran con las facultades otorgadas en las bases del concurso, situación que permitió una disminución del capital social de la Sociedad Gestora en el momento de su constitución; la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, el Director de Seguridad Integral del período comprendido entre el 3 de febrero de 2016 y el 17 de agosto de 2017, el Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, y la Directora Administrativa del período comprendido entre el 14 de junio y el 7 de diciembre de 2016, como miembros de la Comisión Técnica de Selección en la sesión de 29 de noviembre de 2016, acordaron una disminución del capital social con la compañía adjudicataria, sin considerar que los pliegos no permitían una modificación a las bases económicas, en la fase de negociación; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, como Secretario de la Comisión Técnica de Selección, no asesoró a los Miembros de la Comisión Técnica de Selección, acerca de que las modificaciones a las bases técnicas, económicas y contractuales establecidas en los pliegos en la fase de negociación, eran contrarias a las estipulaciones determinadas en los mismos; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

ciento veintiséis

Recomendaciones

Al Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, y al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte

23. Supervisarán y verificarán que, durante el desarrollo de los concursos públicos para la delegación mediante asociación público-privada de los servicios de las entidades bajo su ámbito de competencia, las modificaciones a los pliegos referentes al valor de constitución de la Gestora Privada, se encuentren debidamente motivadas en los estudios técnicos correspondientes, a fin de demostrar la pertinencia y conveniencia de dichos cambios en la ejecución del contrato de gestión delegada.

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

24. Motivará los actos administrativos expedidos por su autoridad, estableciendo las razones que justifiquen a cabalidad los mismos; y verificará, en el caso de las variaciones a los pliegos relacionadas con el valor de constitución de la Gestora Privada, estén debidamente motivadas en los estudios técnicos correspondientes, a fin de demostrar la pertinencia y conveniencia de dichos cambios en la ejecución del contrato de gestión delegada.

A los Miembros de la Comisión Técnica de Selección

25. Verificarán que las decisiones adoptadas en la fase de negociación de los concursos públicos para la delegación de los servicios de la entidad, se circunscriban a las atribuciones establecidas en los pliegos para la comisión, a fin de garantizar el cumplimiento de las estipulaciones contenidas en las bases de esta clase de procesos.

Al Director de Asesoría Jurídica

26. Asesorará a la máxima autoridad y a los miembros de la Comisión Técnica de Selección, sobre las facultades a ellos conferidas para cada etapa en las bases de los concursos públicos para la delegación de los servicios de la entidad, con el objeto

ciento veintisiete

de que sus decisiones se limiten a las atribuciones establecidas a estos en los pliegos.

Modificación del canon fijo y canon variable

El Gerente de Desarrollo de Negocios de la Proponente Privada, mediante comunicación de 4 de enero de 2016, entregó a Autoridad Portuaria de Manta la propuesta de Iniciativa Privada denominada "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta".

El Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 12 de enero y el 23 de febrero de 2016, mediante oficio MTOP-SPTM-16-42-OF de 14 de enero de 2016, comunicó al Gerente de APM de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, los resultados de la evaluación de la existencia de interés público que constaron en el "Informe de Análisis del Interés Público de la Iniciativa Privada presentada para el Puerto de Manta"; por lo que, el referido Gerente con oficio APM-GE-2016-0026-O de 15 de enero de 2016, comunicó al Gerente de Desarrollo de Negocios de la Proponente Privada, la calificación de la existencia de interés público de la propuesta, la indicación de la facultad de Autoridad Portuaria de Manta de requerir documentos adicionales a efectos de evaluar la factibilidad técnica, económica y jurídica del Proyecto, y la designación del servidor público a cargo del seguimiento del mismo.

Posteriormente, el Gerente de APM de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, con Resolución Administrativa 001-16 de 10 de marzo de 2016, declaró la viabilidad jurídica, técnica y económica de la iniciativa privada; y el 14 de abril de 2016, mediante Resolución Administrativa 002-16 de 14 de abril de 2016, resolvió autorizar el inicio del concurso público internacional, aprobar los pliegos del proceso, y disponer la publicación de la misma resolución, la convocatoria del concurso público, los pliegos y sus anexos.

El número 57 de los pliegos aprobados estableció:

> *"... 57. Retribución de la Entidad Contratante: Canon Variable y Canon Fijo.- (a) La Entidad Contratante tiene derecho a una porción de los Ingresos del Proyecto (el "Canon Variable") que resulta de restar del total de Ingresos del Proyecto, la Retribución de la Sociedad Gestora.- (b) El Canon Variable se liquidará y entregará a la Entidad Contratante, mensualmente.- (c) El pago del Canon*
> ciento veintiocho

Variable es exigible desde la toma de las instalaciones físicas de las Instalaciones y durante la vigencia de la APP, y el mismo será como mínimo el 15% de acuerdo a los parámetros establecidos en el Anexo No. 16.- (d) La Sociedad Gestora se obliga a pagar como parte de la Retribución de la Entidad Contratante, por los derechos otorgados por la APP un valor anual fijo (el "Canon Fijo") pagadero mensualmente en doce (12) dividendos desde la toma física, y el mismo será como mínimo el 5% sobre el total de los ingresos obtenidos de APM en el Ejercicio anual anterior para el primer año, para los subsiguientes años se considerará los ingresos obtenidos por la Sociedad Gestora, y será actualizado anualmente en base a los ingresos obtenidos en el año inmediato anterior.- (e) En caso de que la Oferta adjudicada proponga, en adición al Canon Fijo y al Canon Variable, un pago inicial a la fecha de suscripción del Contrato a favor de la Entidad Contratante (la "Prima de la APP") deberá contemplar este pago como egreso del Proyecto, lo que se considerará como una bonificación adicional para la calificación de las Ofertas de una puntuación de UNO (1) a TRES (3) puntos de acuerdo al monto propuesto teniendo como mínimo el 2% del total del Proyecto Propuesto.- (f) La Prima de la APP prevista en la Iniciativa Privada equivale a cero. (...)".

Además, el Anexo 16 de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, determinó:

ANEXO 16: PUNTAJES PONDERADOS PARA OFERTA ECONÓMICA

CONCURSO PÚBLICO NO. 001-2016-APM

"PROYECTO DE MODERNIZACIÓN DEL PUERTO DE MANTA"
Monto de Canon Fijo, expresado en porcentaje sobre el total de ingresos anuales, con actualización anual y calculada sobre los ingresos obtenidos en el año inmediato anterior.
Mínimo el 5% sobre el total de ingresos anuales
Monto de Canon Variable, expresado en porcentaje sobre el valor unitario de cada uno de los servicios portuarios, multiplicado por la producción obtenida en cada ítem en el mes inmediato anterior al que corresponde el pago del canon variable.
Mínimo el 15% sobre el valor unitario del servicio portuario.

Dado que la toma física del Puerto de Manta por parte de la Empresa Delegataria se realizó el 1 de marzo de 2017, los referidos conceptos debían generar ingresos de 695 918,98 USD por canon fijo a la Autoridad Portuaria de Manta, y por canon variable, el monto ascendería a 2 268 010,24 USD, es decir, un valor total de 2 963 929,22 USD, por retribución a la Entidad Delegante, durante el período comprendido entre el 1 de marzo de 2017 y el 30 de abril de 2018, considerando los porcentajes mínimos establecidos en los pliegos aprobados el 14 de abril de 2016, es decir, de 5% para el canon fijo y 15% para el canon variable para cada uno de los servicios portuarios, como se detalla en el Anexo 4.

El 19 de julio de 2016, la Abogada 3 del Viceministerio de Gestión de Transporte del período comprendido entre el 2 de marzo de 2015 y el 30 de septiembre de 2016, a través de correo electrónico, remitió para sus correcciones un borrador de una circular modificatoria que contenía cambios al número 57 de los pliegos del concurso público

ciento veintinueve

internacional, referente al canon fijo y canon variable, al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, así como también al Asesor del período comprendido entre el 18 de enero y el 13 de septiembre de 2016, y al Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, con copia a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, y al Coordinador General Jurídico del Ministerio de Transportes y Obras Públicas del período comprendido entre el 25 de junio de 2015 y el 23 de junio de 2017; los cambios establecidos en el referido borrador de circular modificatoria, en su parte pertinente, se describen a continuación:

> *"... Se modifica el Pliego en el numeral 57, de acuerdo al siguiente texto.- <u>En el Pliego dice</u>.- (c) El pago del Canon Variable es exigible desde la toma de las instalaciones física de las instalaciones* (sic) *y durante la vigencia de la APP, y el mismo será como mínimo el 15% de acuerdo a los parámetros establecidos en el Anexo No. 16.- <u>Reemplácese</u>.- c) El pago del Canon Variable será exigible desde la toma de las instalaciones físicas y durante la vigencia de la APP, el mismo que será al menos de acuerdo a los parámetros establecidos en la Iniciativa Privada que originó este proceso.- <u>En el Pliego dice</u>.- (d) La Sociedad Gestora se obliga a pagar como parte de la Retribución de la Entidad Contratante, por los derechos otorgados por la APP un valor anual fijo (el "Canon Fijo") pagadero mensualmente en doce (12) dividendos desde la toma física, y el mismo será como mínimo el 5% sobre el total de los ingresos obtenidos de APM en el Ejercicio* (sic) *anual anterior para el primer año, para los subsiguientes años se considerará los ingresos obtenidos por la Sociedad Gestora, y será actualizado anualmente en base a los ingresos obtenidos en el año inmediato anterior.- Reemplácese.- (d) La Sociedad Gestora se obliga a pagar como parte de la Retribución de la Entidad Contratante, por los derechos otorgados por la APP un valor anual fijo (el "Canon Fijo") pagadero mensualmente en doce (12) dividendos desde la toma física, y el mismo será como mínimo el establecido en la Iniciativa Privada que puso en marcha el presente proceso, esto es, de US $ 250.000 (Doscientos cincuenta mil Dólares) anuales. (...)".*

La Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período señalado, el 20 de julio de 2016, por medio de correo electrónico, remitió observaciones al referido borrador de la circular modificatoria a la Abogada 3 del Viceministerio de Gestión de Transporte, con copia a los referidos servidores.

El Gerente de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, el 20 de julio de 2016 mediante sumilla inserta en la impresión de los mencionados correos de 19 y 20 de julio de 2016, trasladó conocimiento del borrador de la circular

ciento treinta

modificatoria a la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 1 de abril y el 27 de julio de 2016, Presidenta de la Comisión Técnica de Selección del período comprendido entre el 26 de mayo y el 27 de julio de 2016, para el análisis y revisión por parte de la Comisión Técnica de Selección.

En sesión de 21 de julio de 2016, sentada en Acta 008-2016, los miembros de la Comisión Técnica de Selección, establecieron:

> *"... Conocimiento y análisis a la Circular Modificatoria a los pliegos del Concurso PÚBLICO INTERNACIONAL PARA LA GESTIÓN DELEGADA DE LA TERMINAL INTERNACIONAL DE AUTORIDAD PORTURIA DE MANTA, remitida mediante correo electrónico la* (sic) *por la señora Ab..., Abogada del Viceministerio de Gestión y Transporte; así, como también el conocimiento y análisis al alcance sobre la Circular Modificatoria a los pliegos del Concurso PÚBLICO INTERNACIONAL PARA LA GESTIÓN DELEGADA DE LA TERMINAL INTERNACIONAL DE AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA, remitido el día miércoles 20 de julio del 2016 mediante correo electrónico por la señorita Ing... Subsecretaria de Puertos, Transporte Marítimo y Fluvial del MTOP y puesto en conocimiento de la Comisión por la Presidenta quién* (sic) *dio atención a documentando* (sic) *sumillado por el Gerente.- Por unanimidad se aprueba el punto del orden del día.- PRIMER PUNTO.- Una vez instalada la sesión, la señora Ing... Presidenta de la Comisión Técnica, en atención a las facultades conferidas, dispone al Señor Secretario dar lectura al contenido de la Circular Modificatoria a los pliegos del Concurso PÚBLICO INTERNACIONAL PARA LA GESTIÓN DELEGADA DE LA TERMINAL INTERNACIONAL DE AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA, remitidas por correo electrónico.- A continuación se da lectura al mencionado documento.- "CIRCULAR MODIFICATORIA No. 003-2016-APM.- Concurso Público No. 001/2016.- CONCURSO PÚBLICO INTERNACIONAL PARA EL DISEÑO, FINANCIAMIENTO, EQUIPAMIENTO, EJECUCIÓN DE OBRAS ADICIONALES, OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA TERMINAL INTERNACIONAL DE AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA.- De conformidad con la atribución prevista en el acápite 7.3 del Pliego, la máxima autoridad de la Autoridad Portuaria de Manta, previa Resolución de la Comisión Técnica de Selección, expide esta circular de modificación, con la finalidad de introducir la siguiente modificación al pliego y a los Anexos.- I.- Se modifica el Pliego en el numeral 57, de acuerdo al siguiente texto.- En el Pliego dice.- (c) El pago del Canon Variable es exigible desde la toma de las instalaciones físicas de las Instalaciones y durante la vigencia de la APP, y el mismo será como mínimo el 15% de acuerdo a los parámetros establecidos en el Anexo No. 16.- Reemplácese.- (c) El pago del Canon Variable será exigible desde la toma de las instalaciones físicas y durante la vigencia de la APP, el mismo que será al menos de acuerdo a los parámetros establecidos en la Iniciativa Privada que originó este proceso.- En el Pliego dice: (d) La Sociedad Gestora se obliga a pagar como parte de la Retribución de la Entidad Contratante, por los derechos otorgados por la APP un valor anual fijo (el "Canon Fijo") pagadero mensualmente en doce (12) dividendos desde la toma física, y el mismo será como mínimo el 5% sobre el total de los ingresos obtenidos de APM en el Ejercicio anual anterior para el primer año, para los subsiguientes años se considerará los ingresos obtenidos por la Sociedad Gestora, y será actualizado anualmente en base a los ingresos obtenidos en el año inmediato anterior.- Reemplácese.- (d) La Sociedad Gestora se obliga a pagar como parte de la Retribución de la Entidad Contratante, por los derechos*

ciento treinta y uno

otorgados por la APP un valor anual fijo (el "Canon Fijo") pagadero mensualmente en doce (12) dividendos desde la toma física, y el mismo será mínimo el establecido en la Iniciativa Privada que puso en marcha el presente proceso, esto es, de US $ 250.000 (Doscientos cincuenta mil Dólares) anuales.- II. Se modifica el Pliego en el ANEXO 16, de acuerdo al siguiente texto.- En el Pliego dice.- Monto de Canon Fijo, expresado en porcentaje sobre el total de ingresos anuales, con actualización anual y calculado sobre los ingresos obtenidos en el año inmediato anterior.- Mínimo el 5% sobre el total de ingresos anuales.- Monto de Canon Variable, expresado en porcentaje sobre el valor unitario de cada uno de los servicios portuarios multiplicado por la producción obtenida en cada ítem en el mes inmediato anterior al que corresponde el pago del canon variable.- Mínimo el 15% sobre el valor unitario del servicio portuario.- Reemplácese.- Monto de Canon Fijo, el cual no podrá ser inferior a USD $ 250.000 (Doscientos cincuenta mil Dólares) anuales.- Monto de Canon Variable, expresado en dólares por TEU para contenedores y en toneladas para las otros (sic) *tipos de carga internacional movilizada en el mes inmediato anterior al que corresponde el pago del canon variable.- Mínimo los parámetros establecidos en la Iniciativa Privada presentada en este proceso.- III.- Se modifica el Pliego en el ANEXO 17, de acuerdo al siguiente texto.- Reemplácese.- Canon Fijo.- Canon Fijo a Ofertar.- Canon Variable.- Contenedores.- USD.- x TEU.- Otro tipo de cargas internacionales.- USD.- x TON.- ANÁLISIS DE LA COMISIÓN TÉCNICA.- Una vez que el señor Secretario ha dado lectura a las comunicaciones recibidas, los Miembros de la Comisión Técnica, expresan lo siguiente.- 1. Respecto a los cambios requeridos en los cánones, no se considera viable realizarlos por las siguientes consideraciones.- Debe considerarse lo establecido en el artículo 3.1 de la Ley APP: "Sostenibilidad Fiscal: Se deberá considerar la capacidad de pago del Estado para adquirir compromisos financieros, firmes o contingentes, que se deriven de la ejecución de los contratos celebrados en asociación público-privada, sin comprometer la sostenibilidad de las finanzas públicas ni la prestación regular de los servicios.", en razón de que la reducción de dichos cánones implicaría que el Gobierno Central tenga que erogar recursos públicos para mantener la operatividad de la Autoridad Portuaria de Manta, poniendo en vulnerabilidad la sostenibilidad de las finanzas públicas y la prestación regular de los servicios que presta esta Entidad, con el impacto social que ello implica.- Tener en cuenta el INFORME DE VIABILIDAD FINANCIERA emitido el 10 de marzo de 2016, que se encuentra publicado en la página web de APM, en el que se recomendó expresamente.- "Revisar los valores propuestos por la Iniciativa Privada para el canon fijo y para el canon variable, con la finalidad de asegurar que los recursos que reciba la Autoridad Portuaria de Manta, sumados a los de autogestión son suficientes para redimir los gastos en que incurre para el desarrollo normal de sus actividades, a efecto de no constituirse en una carga presupuestaria para el Estado Ecuatoriano en razón de que en los últimos años los ingresos generados por autogestión han sido suficientes para cubrir la totalidad de los egresos.".- Debe recordarse que con Oficio APM-GE-2016-0171-O de 14 de marzo de 2016 dirigido a la señorita Ingeniera... Subsecretaría de Puertos, Transporte Marítimo y Fluvial, relacionado con lo establecido en los artículos 11 y 12 del Decreto Ejecutivo 582 "Reglamento del Régimen de colaboración Público Privado" y dada la naturaleza y complejidad del proceso, se solicitó la contratación de profesionales con el debido conocimiento y experiencia en temas de concesión para que intervengan en el mismo.- Los pliegos fueron proporcionados por el MTOP, conformándose un equipo de trabajo integrado por funcionarios de APM y del MTOP para su revisión, posteriormente fueron elevados al portal el 14 de abril de 2016.- De acuerdo a información publicada en la página web de la APM y a los datos obtenidos en el CTS se puede comprobar que, en los años 2007, 2008 y 2009 el movimiento de carga fue de un promedio de 638.400 toneladas, y del año 2010 al 2015 un*

ciento treinta y dos

promedio aproximado de 859.000 toneladas, experimentando un crecimiento del 35%.- El canon fijo propuesto por... es constante, es decir, desde el momento que se delega la Terminal en el año 2016 hasta el año 2056 es de USD 250.000 anuales; sin que se aplique al menos el índice de inflación para recuperar su valor adquisitivo.- Para el análisis mediante el cual se estableció el canon fijo en los pliegos, entre otras cosas se ha considerado que el Puerto de Manta genera ingresos anualmente de 8 millones de dólares promedio, de los cuales tal como se indicó en el informe de viabilidad financiera, el 74% proviene de la actividad de la TIAPM; y, que el avalúo de la infraestructura que se entregará al Delegado asciende a USD 110 millones de dólares; y adicionalmente, con el objeto de clarificar los ingresos que se generan actualmente en el Puerto Internacional en base a los servicios que presta, podemos dar como referencia lo recaudado por concepto de almacenaje, que asciende aproximadamente a la suma de USD 950.000 anuales.- De los datos históricos obtenidos y de lo efectivamente recaudado, se evidencia que los ingresos de APM en períodos de concesión anterior fueron de.- Inversión aproximada de... USD 12.000.000 realizada en el primer y segundo año de operación.- 1 grúa Gottwald (USD 5.550.000); 10 tracto camiones (USD 110.000 c/u), 2 reach staker (USD 600.000 c/u), 1 Empty Handler (USD 450.000), 3 montacargas (USD 30.000 c/u), reparación de la plataforma del muelle 1 (USD 2.500.000); remodelación y equipamiento oficio de operaciones (USD 500.000), sistema informático de operaciones CTS Container Terminal System (Actual) (USD 250.000); flota vehicular (10 unidades) (USD 300.000).- El plan de inversión (CAPEX), propuesto por la Iniciativa Privada será ejecutado en la primera fase (desde el año 1 al 9) en un 37,17%, y en una segunda fase (desde el año 32 al 40) en un 62,83%. Esta última será ejecutada con los recursos provenientes de las operaciones portuarias.- Se ha determinado también que en lo referente al canon variable de acuerdo a la iniciativa privada (USD 4.00 por TEU y USD 0,25 TON), que el primer año será de USD 208,977, y el último año (2056) será de USD 1,258,000; dando un promedio anual USD 854,000 durante la vigencia de la Alianza Público Privada (40 años).- Actualmente APM aplica las siguientes tarifas: USD 76.50 por TEU de importación y USD 72.00 por TEU de exportación, en los gráneles sólidos por uso de infraestructura el valor de USD 2.10 por TON, en consecuencia el valor que reconoce... a favor de APM es alrededor del 5% de dichas tarifas (...)".

La Comisión Técnica de Selección en Acta 011-2016 de 31 de agosto de 2016, determinó:

"... Constando el quórum, de conformidad a lo establecido en el numeral 5.2 literal d) de los pliegos, el señor Presidente de la Comisión, instala la Sesión, acto seguido dispone que por Secretaría se dé lectura al siguiente orden del día.- 3. Conocimiento de la Comisión Técnica, de la solicitud de modificación del cronograma establecido en el Concurso Internacional de Delegación del Puerto de Manta, por parte de la empresa... de Chile.- En lo referente al tercer punto, sobre la carta enviada por parte de la empresa... en lo principal señala textualmente: "En consecuencia, existiendo a la fecha suficientes elementos que se contraponen con la Iniciativa Privada presentada por mi representada, los cuales, tal como se indicó, han desnaturalizado el proyecto inicialmente planteado... solicita respetuosamente que se modifique el cronograma establecido para el presente proceso, de tal forma que se prorrogue el plazo para la presentación de las Ofertas, en un tiempo que sea razonable para que la Comisión Técnica de Selección y la máxima autoridad de la APM puedan analizar a profundidad las modificaciones que han sido propuestas (indispensables para el

ciento treinta y tres

actual proceso mantenga congruencia con la Iniciativa Privada presentada) y se puedan atender a cabalidad las distintas interrogantes planteadas que aún no han sido plenamente respondidas.- Al respecto y tomando en cuenta el contenido total de la mencionada carta, los Miembros de la Comisión Técnica expresan su total desacuerdo con el contenido de la misma, por los siguientes aspectos.- Canon fijo.- Pliegos.- 5% en base a los ingresos anuales calculados al año inmediato anterior: se iniciaría con USD 580,000.00 de acuerdo a los ingresos planteados para el primer año por la Iniciativa Privada.- Canon fijo.- USD 250,000.00 anuales fijos durante todos los 40 años, es decir desde el 2017 hasta el año 2056.- Justificación.- Reposición del costo de activo (USD 110 millones de dólares) que se entrega.- APM actualmente no es una carga para el Estado, sus ingresos son suficientes para cubrir sus costos y gastos.- Actualmente sólo en almacenaje se generan ingresos aproximadamente de 1 millón por año.- Se declaró la viabilidad financiera (marzo del 2016) haciendo consideraciones y observaciones al canon fijo y canon variable propuesto por... esto fue de conocimiento de la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial; del Subsecretario de Concesiones y Delegaciones del Transporte; y, del Coordinar (sic) *General de Asesoría Jurídica del MTOP.- Puerto de Manta genera ingresos anualmente de 8 millones de dólares promedio, esto sin existir los mecanismo de promoción por falta de presupuesto, teniendo un mercado cautivo considerable.- Es necesario acotar que el ex concesionario... reconocía por concepto del canon fijo USD 1,830,000 y por canon variable entre USD 500,000 y USD 600,000 por año, con un movimiento de aproximadamente 600,000 toneladas.- Canon variable.- Pliegos.- El pago del Canon Variable es exigible desde la toma de las instalaciones físicas y durante la vigencia de la APP, y el mismo será como mínimo el 15% de acuerdo a los parámetros establecidos en el Anexo No. 17.- Aclaración.- En la Etapa de Preguntas y Respuestas se indico* (sic) *que el mismo podrá ser revisado en la etapa de negociación, siempre y cuando el porcentaje a negociar no sea inferior al TIR del proyecto puro antes de impuestos y gastos financieros (Aspecto que fue revisado y consensuado con el Coordinar* (sic) *General de Asesoría Jurídica del MTOP, Abg...).- Canon variable.- Canon variable de acuerdo a lo proyectado por la iniciativa privada (USD 4.00 por TEU y USD 0.25 TON), el primer año USD 208,977, último años (2056) USD 1,258,000. Promedio anual USD 854,000 durante la vigencia de la APP.- Justificación.- Actualmente APM aplica las siguientes tarifas: USD 76.50 por contenedor de importación y USD 72.00 por contenedor de exportación, en los graneles* (sic) *sólidos por uso de infraestructura el valor de USD 2.10 por TON, en consecuencia el valor que reconoce... a favor de APM es alrededor del 5%.- La iniciativa Privada en su propuesta establece las siguientes tarifas: USD 160.00 por contenedor de importación y el mismo valor por contenedor de exportación, en los graneles* (sic) *sólidos por uso de infraestructura el valor de USD 2.30 por TON, lo que equivale al 2.5% de lo que cancelaría por canon variable a Autoridad Portuaria de Manta.- Conclusiones.- 1. La aplicación de los cambios propuestos por... para el canon variable y canon fijo se contraponen a lo establecido en el artículo 3.1 de la Ley APP: "Sostenibilidad Fiscal: Se deberá considerar la capacidad de pago del Estado para adquirir compromisos financieros, firmes o contingentes, que se deriven de la ejecución de los contratos celebrados en asociación público-privada, sin comprometer la sostenibilidad de las finanzas públicas ni la prestación regular de los servicios." En razón de que la reducción de dichos cánones implicaría que el Gobierno Central tenga que erogar recursos públicos para mantener las operatividad de la Autoridad Portuaria de Manta, poniendo en vulnerabilidad la sostenibilidad de las finanzas públicas y la prestación regular de los servicios de esta Entidad, con el impacto social que ello implica.- Para definir los cánones fijo y variable del 20% establecidos en los pliegos publicados por APM, se consideró también como parámetro el margen entre ingresos y egresos que se determinó en el Análisis de*

ciento treinta y cuatro

Factibilidad Financiera, en base al dato estadístico 2015 para la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta, esto sin considerar el valor agregado que aporta una eficiente gestión privada y el incremento de la producción que generaría la inversión.- Los cambios incorporados en los pliegos en relación a la Iniciativa Privada se sustentan en los antecedentes expuestos y se aplican al amparo de lo establecido en el artículo 12 del Decreto Ejecutivo 582 de 6 de marzo de 2015, en consecuencia, no se ha desnaturalizado el proyecto de Iniciativa Privada como sostiene... (...)".

Documentos que evidenciaron el criterio y desaprobación de los Miembros de la Comisión Técnica de Selección, con respecto a que los parámetros mínimos de los cánones fijo y variable fueran modificados para ajustarse a los establecidos por la Proponente, en la iniciativa privada presentada el 5 de enero de 2016, determinando que los mismos provocarían una disminución de los ingresos que debía obtener Autoridad Portuaria de Manta como retribución por la delegación del puerto durante el período que duraría la misma.

De acuerdo a la parte pertinente del Acta 011-2016 de 31 de agosto de 2016, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, y el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2017, se hallaron en la sesión de la Comisión Técnica de Selección de la misma fecha, como se transcribe a continuación:

"... La Comisión Técnica, dado los antecedentes expuestos en el Primer, Segundo y Tercer Punto del orden día (sic) *tratados en la sesión, y una vez que aprovechando la presencia del Abg... (Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016) y la Magister... (Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial) se trató el tema, quienes sugirieron conceder la prórroga, los miembros de la Comisión Técnica resuelven ratificarse en el contenido de los pliegos del concurso y lo establecido en el artículo 12 del Decreto Ejecutivo 582 de 6 de marzo de 2015, por lo que consideran factible modificar el cronograma para conceder la prórroga solicitada por los oferentes (...)".*

La Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, el 12 de septiembre de 2016 cesó en sus funciones al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, mediante acción de personal MP-112-2016 de 12 de septiembre de 2016, y nombró un nuevo Gerente de APM, con acción de personal MP-113-2016 de 12 de septiembre de 2016, que rigió a partir del 13 de septiembre de 2016.

ciento treinta y cinco

El Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, mediante Circular Modificatoria 004-2016-APM de 13 de septiembre de 2016, introdujo la siguiente modificación a los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM:

> *"... CIRCULAR MODIFICATORIA No. 004-2016-APM.- Concurso Público No. 001/2016.- CONCURSO PÚBLICO INTERNACIONAL PARA EL DISEÑO, FINANCIAMIENTO, EQUIPAMIENTO, EJECUCIÓN DE OBRAS ADICIONALES, OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA TERMINAL INTERNACIONAL DE AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA.- De conformidad con la atribución prevista en el acápite 7.3 del Pliego, la máxima autoridad de la Autoridad Portuaria de Manta, expide esta circular de modificación, con la finalidad de introducir la siguiente modificación al pliego y a los Anexos.- I.- Se modifica el Pliego en el* ***numeral 57****, de acuerdo al siguiente texto.-* ***En el Pliego dice****.- (c) El pago del Canon Variable es exigible desde la toma de las instalaciones físicas de las Instalaciones y durante la vigencia de la APP, y el mismo será como mínimo el 15% de acuerdo a los parámetros establecidos en el Anexo No. 16.-* ***Reemplácese****.- (c) El pago del Canon Variable será exigible desde la toma de las instalaciones físicas y durante la vigencia de la APP, el mismo que será al menos cinco Dólares de los Estados Unidos de Norte América 00/100 (USD $ 5,00) por TEU o US veintiocho centavos por tonelada (0,28 ctvs), indexados anualmente de acuerdo al IPC.-* ***En el Pliego dice****: (d) La Sociedad Gestora se obliga a pagar como parte de la Retribución de la Entidad Contratante, por los derechos otorgados por la APP un valor anual fijo (el "Canon Fijo") pagadero mensualmente en doce (12) dividendos desde la toma física, y el mismo será como mínimo el 5% sobre el total de los ingresos obtenidos de APM en el Ejercicio anual anterior para el primer año, para los subsiguientes años se considerará los ingresos obtenidos por la Sociedad Gestora, y será actualizado anualmente en base a los ingresos obtenidos en el año inmediato anterior.-* ***Reemplácese****.- (d) La Sociedad Gestora se obliga a pagar como parte de la Retribución de la Entidad Contratante, por los derechos otorgados por la APP un valor anual fijo (el "Canon Fijo") pagadero mensualmente en doce (12) dividendos desde la toma física, y el mismo será como mínimo el de US $ 280.000 (Doscientos ochenta mil Dólares de los Estados Unidos de Norte América) anuales; indexados anualmente de acuerdo al IPC.- II. Se modifica el Pliego en el* ***ANEXO 16****, de acuerdo al siguiente texto.-* ***En el Pliego dice****.- Monto de Canon Fijo, expresado en porcentaje sobre el total de ingresos anuales, con actualización anual y calculada* (sic) *sobre los ingresos obtenidos en el año inmediato anterior.- Mínimo el 5% sobre el total de ingresos anuales.- Monto de Canon Variable, expresado en porcentaje sobre el valor unitario de cada uno de los servicios portuarios multiplicado por la producción obtenida en cada ítem en el mes inmediato anterior al que corresponde el pago del canon variable.- Mínimo el 15% sobre el valor unitario del servicio portuario.-* ***Reemplácese****.- Monto de Canon Fijo, el cual no podrá ser inferior a USD $ 280.000 (Doscientos ochenta mil Dólares) anuales, los mismos que deberán ser indexados anualmente.- Monto de Canon Variable, expresado en dólares por TEU para contenedores y en toneladas para las* (sic) *otros tipos de carga internacional movilizada en el mes inmediato anterior al que corresponde el pago del canon variable.- Mínimo los parámetros establecidos en el numeral 57 de estos Pliegos.- III. Se modifica el Pliego en el* ***ANEXO 17****, de acuerdo al siguiente texto.-* ***Reemplácese****.-* ***Canon Fijo****.-* ***Canon Fijo a Ofertar****.-* ***Canon Variable****.- Contenedores.- USD.- X TEU.- Otro tipo de cargas internacionales.- USD.- X TON (...)".*
>
> ciento treinta y seis

Sin que en la referida Circular Modificatoria 004-2016-APM, se evidenciaran los estudios técnicos, y análisis económicos y legales que motivaron la expedición de la misma, y en que se demostrara que estas variaciones no afectaban la estabilidad fiscal de APM, ya que, esta implicó cambios en los ingresos que debía percibir Autoridad Portuaria de Manta por la delegación del puerto por el tiempo de duración de ésta; restringiendo la posibilidad de participación de la Entidad Delegante en las mejoras a los valores de las tasas cobradas por el Gestor Privado por la prestación de los servicios portuarios, y los ingresos generados por los servicios obligatorios y/o facultativos que no se encontraran relacionados directamente con la carga y descarga, como es el caso, de los importes que se generen por el funcionamiento de la Terminal de Cruceros, que es una obra adicional propuesta por la Adjudicataria, además, aunque en el contrato se reconoce el uso y usufructo a favor de la Empresa Delegataria de los bienes muebles adquiridos para la provisión de los servicios facultativos que autorice APM, estos no constituyen parte de la asociación público-privada, lo que implica que la Entidad Delegante no se beneficia de los mismos durante la ejecución ni durante la liquidación del Contrato de Gestión Delegada.

Con boletín de prensa publicado en el Sitio Web de Autoridad Portuaria de Manta, a título de la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, por la Dirección de Comunicación Social de la referida entidad, por solicitud de la Dirección de Comunicación Social del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, el 15 de septiembre de 2016, señaló:

> *"... **Cualquier empresa que mejore la oferta de... ganará la Concesión del puerto de Manta**.- Como se demuestra claramente, el ex gerente de APM, ha venido, con su firma, dando luz verde a la única propuesta de Iniciativa Privada presentada por... Lo raro es que, dicho funcionario, luego de aprobar los pliegos y de haber declarado la viabilidad técnica, económica y jurídica, publicó pliegos diferentes que, según empresas internacionales como la francesa... esas bases no son atractivas para ofertar.- Los cambios realizados sin sustento técnico por el ex gerente..., darían lugar a que fracase por cuarta vez el proceso de concesión del Puerto de Manta, lo que perjudicaría a los manabitas y al resto del país, pues esos cambios lo convierten de iniciativa privada a pública, lo que significa que, en el primer caso, el riesgo de la inversión es directamente para la empresa privada y los beneficios se comparte con el Estado; y, en el segundo, el riesgo de la inversión recae también en el Estado.- La nueva conducta asumida por el ex gerente, al incorporar variaciones en los pliegos, se dio porque empresas chinas y americanas mostraron interés en participar, pero ninguna de ellas se presentó el día del cierre de la propuesta (31 de agosto de 2016). En vista de que no se presentaron oferentes y a solicitud de la empresa chilena, se*

ciento treinta y siete

prorrogó el plazo para la presentación de ofertas hasta el 21 del presente mes y año.- ***CIRCULAR MODIFICATORIA DEL PLIEGO DE OFERTAS.-*** *La Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, justificó lo hecho por el actual Gerente de APM, abogado..., porque todo obedece al interés de que, continúe el proceso para lograr una mayor participación de oferentes y escoger la mejor oferta. Concretamente, se trata de beneficiar directamente a Manta, así como a toda la provincia de Manabí y al resto del país.- El siguiente cuadro evidencia lo expresado por la Subsecretaria* (sic) *de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, que revela con nitidez los datos relacionados al proceso, incluyendo la inversión mínima privada, las dos fases, el canon fijo y variable de la Iniciativa Privada presentada y validada por el ex gerente, los pliegos modificados por él mismo sin el suficiente sustento técnico y la circular modificatoria firmada por el abogado..., actual gerente de APM, todo para que se proceda a la respectiva comparación.- Finalmente, es necesario aclarar que, la propuesta de la iniciativa privada se compromete a realizar una inversión mínima de 175 millones de dólares y ofrece como canon fijo de 250 mil dólares anuales, en cambio la modificatoria plantea un canon fijo de 280 mil dólares anuales. Esto, no impide que otras empresas puedan comprometerse a pagar un mayor porcentaje, porque todo está en función de los intereses del país. (...)".*

Lo que evidenció que la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, se encontraba al tanto y de acuerdo con los cambios establecidos en la Circular Modificatoria 004-2016-APM de 13 de septiembre de 2016, por el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017; ya que, según el criterio expuesto en la nota de prensa, los pliegos aprobados por el Gerente de APM de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, no guardaron concordancia con lo propuesto por la Proponente Privada en el "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta"; sin embargo, lo establecido en la mencionada nota informativa, se contrapuso a lo determinado en el artículo 12 del Reglamento del Régimen de Colaboración Público-Privada, publicado en el Registro Oficial 453 de 6 de marzo de 2015, ya que, el Promotor Público podía realizar las innovaciones o adiciones que estimara pertinentes a la propuesta, sin que por ello perdiera su naturaleza de Iniciativa Privada; la citada norma se transcribe a continuación:

"... Modificaciones a la Iniciativa Privada.- En la elaboración de los pliegos del concurso público correspondiente, el Promotor puede realizar las innovaciones o adiciones que estime pertinentes a la propuesta, sin que por ello pierda su naturaleza de Iniciativa Privada.- El origen de la propuesta no altera ni limita, en forma alguna, las facultades del Promotor Público para establecer los requisitos de elegibilidad y, en general, para regular el procedimiento precontractual en la forma que considere más adecuada para los intereses públicos.- En caso que se produzcan innovaciones o adiciones sustanciales de la Iniciativa Privada, el Promotor puede iniciar un concurso público para la selección del adjudicatario del contrato de asociación público privada, con sujeción al régimen común. En este

ciento treinta y ocho

caso, se entiende, a todos los efectos, como innovaciones o adiciones sustanciales aquellas que impliquen una variación que supere el 25% en la cantidad o presupuesto de las obras, en los plazos de duración del proyecto o en los aportes que deba efectuar el Estado. (...)".

Posteriormente, el Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, a través de la Resolución Administrativa 007-2016 de 5 de diciembre de 2016, resolvió adjudicar el concurso antes referido a la Proponente Privada; y el 16 de diciembre de 2016 se suscribió el "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", entre Autoridad Portuaria de Manta, la Gestora Privada, y la empresa Adjudicataria.

En el referido contrato de gestión delegada en la cláusula 74, al respecto del canon fijo y variable, se determinó:

*"... 74. **Retribución de la Entidad Delegante** Para efectos de este Contrato, se entiende por Retribución a los ingresos que la APM tiene derecho a percibir por parte del Gestor Privado después de la Toma Física. Para evitar dudas, cualquier pago que la APM este* (sic) *obligada a realizar en virtud de la Legislación Vigente o cualquier otro acto Normativo que pueda surgir, se hará únicamente en base a los ingresos detallados en esta misma Clausula* (sic)*. (a) Como contraprestación por todos los derechos otorgados por la Entidad Delegante al Gestor Privado, la Entidad Delegante recibirá, como Retribución los siguientes beneficios patrimoniales: i. Un componente fijo como alquiler de los Bienes Preexistentes de la APM (el "Canon Fijo"), pagadero mensualmente, a partir de la Toma Física y durante el Periodo de la APP; y ii. Un componente variable como regalía (el "Canon Variable"), pagadero mensualmente, a partir de la Toma Física y durante el Periodo de la APP, al mismo tiempo junto con el Canon Fijo. La compensación que recibe la Entidad Delegante de conformidad con esta Cláusula 74. (a) será el único ingreso de la Entidad Delegante, dentro del marco de este Contrato. (b) El monto del Canon Fijo establecido será de trescientos diez mil dólares de los Estados Unidos de América (USD$ 310.000) durante el primer año del Periodo de la APP, y el primer pago mensual se hará después de los treinta (30) días siguientes a la Toma Física conforme con la Cláusula 74 (c). A partir del siguiente año, el monto de la corrección anual de* (sic) *Canon estará sujeto a la indexación anual cada año en el mismo día y mes del primer pago... (c) El Canon Variable se calculará por el Gestor Privado en términos de los Servicios Obligatorios conforme con los criterios previstos en la Oferta. El Canon Variable se pagará mensualmente en proporción al volumen de carga transferida en la Terminal de la APP, de acuerdo con los criterios siguientes: i. Canon Variable para contenedores ("CVC"): Cinco Dólares de los Estados Unidos de América (USD $5.00) por TEU, a aplicarse a todos los TEU que se carguen o se descarguen en los muelles de la Terminal de la APP, incluyendo Buque-Muelle-Buque re-estiba. ii. Canon Variable para la carga no contenerizada* (sic) *("CVNC"): Veintiocho centavos de Dólar de los Estados Unidos de América (USD $0.28) por TM (tonelada métrica de carga internacional) que se aplicará a toda TM de carga no contenerizada* (sic)*, incluyendo carga general o granel, ya sea líquido sólido, que se cargue o descargue en los muelles de la Terminal de la APP. (...)".*

Ciento treinta y nueve

Como se mencionó, la toma física del puerto por parte de la Gestora Privada se realizó el 1 de marzo de 2017; por lo que, los ingresos correspondientes al canon fijo durante el período comprendido entre el 1 de marzo de 2017 y el 30 de abril de 2018, ascendieron a 362 160,08 USD, y por el canon variable a 268 516,99 USD, totalizando un valor de 630 677,07 USD, según consta en la información proporcionada por la Directora Financiera, encargada, en funciones, mediante oficios APM-DFI-2018-0350-O y APM-DFI-2018-0413-O de 28 de junio y 20 de julio de 2018, respectivamente, según se presenta en el Anexo 5. La adjudicación y suscripción del contrato con los cambios establecidos en la Circular Modificatoria 004-APM-2016 de 13 de septiembre de 2016, significaron que Autoridad Portuaria de Manta dejara de percibir 2 333 252,15 USD, por concepto de canon fijo y canon variable, resultante de la diferencia por la retribución a la Entidad Delegante, considerando los porcentajes mínimos establecidos en los pliegos aprobados el 14 de abril de 2016, que hubieran representado de acuerdo al movimiento portuario 2 963 929,22 USD, y los ingresos correspondientes a canon fijo y canon variable efectivamente percibidos, durante el período antes mencionado.

Lo antes comentado, además produjo una brecha significativa entre los ingresos y gastos de la Entidad Delegante, durante el período comprendido entre el 1 de marzo de 2017 y el 30 de abril de 2018, por 2 493 763,52 USD, como se muestra a continuación:

INGRESOS			
Concepto	Años		Total, en USD
	*2017	**2018	
Tasas portuarias	1 335 495,97	593 438,40	1 928 934,37
Rentas, inversiones y multas	432 072,36	194 083,03	626 155,39
Otros ingresos	25 081,16	20 565,00	45 646,16
Cuentas pendientes por cobrar	0,00	0,00	0,00
Total, en USD	1 792 649,49	808 086,43	2 600 735,92
GASTOS			
Concepto	Años		Total, en USD
	*2017	**2018	
Gasto en personal	1 900 966,03	676 563,76	2 577 529,79
Bienes y servicios de consumo	1 348 137,92	250 009,38	1 598 147,30
Otros gastos corrientes	441 108,70	168 287,60	609 396,30
Transferencias y donaciones corrientes	191 583,36	67 493,64	259 077,00
Gastos en personal para inversión	44 987,50	0,00	44 987,50
Bienes y servicios para inversión	0,00	0,00	0,00
Bienes de larga duración	3 741,08	0,00	3 741,08
Otros pasivos	0,00	1 620,47	1 620,47
Total, en USD	3 930 524,59	1 163 974,85	5 094 499,44
Diferencia entre ingresos y gastos, en USD	-2 137 875,10	- 355 888,42	-2 493 763,52

* Desde el 1 de marzo de 2017.
** Hasta el 30 de abril de 2018.
Fuente: Dirección Financiera de Autoridad Portuaria de Manta.

Situación que es contradictoria a lo determinado en el artículo 3 número 3.1 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera,
ciento cuarenta

publicada en el Suplemento del Registro Oficial 652 de 18 de diciembre de 2015, que se cita a continuación:

> *"... Art. 3.- De los Principios y Lineamientos de los Proyectos Públicos Bajo la Modalidad de Asociación Público-Privada.- La estructuración, ejecución y evaluación de proyectos públicos, bajo la modalidad de asociación público-privada se ajustarán a los siguientes principios y lineamientos.- 3.1. Sostenibilidad Fiscal. Se deberá considerar la capacidad de pago del Estado para adquirir compromisos financieros, firmes o contingentes, que se deriven de la ejecución de los contratos celebrados en asociación público-privada, sin comprometer la sostenibilidad de las finanzas públicas ni la prestación regular de los servicios (...)".*

Lo que se debió a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, en conocimiento de los cambios al número 57 de los pliegos y de la desaprobación a estos por parte de la Comisión Técnica de Selección sentada en actas 008-2016 y 011-2016 de 21 de julio y 31 de agosto de 2016, en su orden, no supervisó ni observó que las modificaciones realizadas a través de la Circular Modificatoria 004-2016-APM, contaran con los estudios técnicos y análisis económicos y legales que justificaran su expedición, ya que, esta decisión repercutió en los ingresos recibidos por Autoridad Portuaria de Manta en la ejecución del contrato de gestión delegada; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en conocimiento de los cambios al número 57 de los pliegos y de la desaprobación a estos por parte de la Comisión Técnica de Selección sentada en actas 008-2016 y 011-2016 de 21 de julio y 31 de agosto de 2016, en su orden, no supervisó el proceso contractual de delegación realizado por Autoridad Portuaria de Manta, con el objeto de asegurar que todos los actos administrativos desarrollados en el mismo, como es el caso de la Circular Modificatoria 004-2016-APM, no adolecieran de los estudios técnicos y análisis económicos y legales que justificaran su ejecución; el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, emitió la Circular Modificatoria 004-2016-APM el 13 de septiembre de 2016, sin motivar la modificación realizada al número 57 de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, y sin contar con estudios previos que evidenciaran el aseguramiento de la estabilidad fiscal de la entidad, ni verificar que la Comisión Técnica de Selección estuvo en desacuerdo con los cambios sugeridos a los cánones fijo y variable exponiendo su criterio técnico en actas 008-2016 y 011-2016 de 21 de julio y 31 de agosto de 2016, en su orden, debido a que, el referido cambio significaba una disminución de los ingresos que iba a percibir Autoridad Portuaria de Manta como retribución por la delegación del puerto,

ciento cuarenta y uno

además, expidió la Circular Modificatoria 004-2016-APM, posterior al plazo otorgado a la Comisión Técnica de Selección para emitir circulares de aclaración, sin considerar que esta representaba cambios a la información por canon variable y canon fijo que los interesados en el concurso público internacional 001-2016-APM debían presentar; por lo que, incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, 3 número 3.1 de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 652 de 18 de diciembre de 2015, 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, 12 del Reglamento del Régimen de Colaboración Público-Privada, publicado en el Registro Oficial 453 de 6 de marzo de 2015, 4 del Reglamento para el Control de la Discrecionalidad en los Actos de la Administración Pública, publicado en el Registro Oficial 686 de 18 de octubre de 2002, 121 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, publicado en el Registro Oficial 536 de 18 de marzo de 2002, y 2 letras f) e i) del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012; contravinieron el artículo 11 número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte, sección Atribuciones y Responsabilidades, números 9 y 15 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, expedido mediante Acuerdo Ministerial 059 de 17 de junio de 2015, y el número 1.1. Gerente APM, sección Funciones letra b) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno y 401-03 Supervisión; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 número 1 letras a), d) y h) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 1385, 1386 y 1387-DR5-DPM-2018 de 3 de septiembre de 2018, se comunicaron los resultados provisionales a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, y al Gerente de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.
ciento cuarenta y dos

La Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 14 de septiembre de 2018, señaló:

> *"... Como se ha explicado en demasía, no corresponde a la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, por tanto, no corresponde al Subsecretario en este caso a la suscrita; el supervisar, el coordinar, exigir, requerir, autorizar, las actividades propias de cada funcionario. Menos aún de una comisión técnica, es por esto que la comisión técnica cuenta con sus atribuciones propias y ellos depende de la máxima autoridad en temas de contratación, quien en este caso dependen del Gerente General de la Autoridad Portuaria de Manta, así que mal podría yo supervisar que previo a la suscripción del contrato de gestión delegada, que este no contuviera estipulaciones que garantizaran un nivel de rentabilidad a favor de la Gestora Privada del Concurso Público Internacional 001-2016-APM. (...)".*

Las letras f) e i) del artículo 2 del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012, establecen como competencias, atribuciones y delegaciones de la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial:

> *"... Artículo 2.- El Ministerio de Transporte y Obras Públicas, a través de la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, en su calidad de Autoridad Portuaria Nacional y del Transporte Acuático, tendrá las siguientes competencias, atribuciones y delegaciones.- f) Controlar y coordinar la gestión de las autoridades portuarias y sus planes de inversión.- i) Autorizar y supervisar los procesos de delegación de la provisión de servicios públicos de carácter portuario y en el ámbito marítimo y fluvial, a la iniciativa privada (...)".*

De acuerdo a la precitada norma legal fue competencia de la servidora el supervisar que las modificaciones realizadas a través de la Circular Modificatoria 004-2016-APM contaran con los fundamentos de hecho y las normas aplicables que justificaran su expedición, decisión que repercutió en los ingresos recibidos por Autoridad Portuaria de Manta en la ejecución del contrato de gestión delegada, así como también, controlar y coordinar la gestión de la Promotora Pública; por lo que, lo comentado por el equipo de auditoría se mantiene.

El Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en comunicación de 11 de octubre de 2018, indicó:

> *"... Una vez más sobre este punto se refieren a actuaciones que escapan de mis competencias y facultades por lo que me referiré a ellas únicamente en función de la información a la que he tenido acceso sin que por ello se puede hacer responsable al suscrito de actuaciones o incluso supuestas omisiones sobre las*

ciento cuarenta y tres

que no tenía competencia ni atribuciones.- Sin perjuicio de lo anterior, de la información revisada, se observa que las modificaciones a los pliegos relativas al canon fijo y canon variable se dieron a fin de ajustar los mismos al Decreto Ejecutivo 582 del Reglamento del Régimen de Colaboración Público Privada, concretamente al Artículo 12, que establece que el tope de las innovaciones o adiciones que pueden realizarse a la iniciativa privada a fin de mantener el régimen especial de asociaciones público privadas es del 25%.- Así, los pliegos modificados contenían variaciones a la iniciativa privada que superaban en demacía (sic) *dicho 25% por lo que resulta lógico que el Gerente de APM haya decidido modificarlos a fin de que los pliegos cumplan con la normativa legal vigente para las asociaciones público privadas.- En este sentido, aún al no ser competencia del suscrito, mal podría haber influenciado, intervenido o mucho menos participado de dicha decisión, cuando la misma se sujetaba al régimen jurídico aplicable para las asociaciones público privadas y era una facultad establecida en los propios pliegos del concurso. (...)".*

El último inciso del artículo 12 del Reglamento del Régimen de Colaboración Público-Privada determina que, en caso de que se produzcan innovaciones o adiciones sustanciales de la Iniciativa Privada, el Promotor puede iniciar un concurso público para la selección del adjudicatario del contrato de asociación público privada, con sujeción al régimen común, y que se entenderá, a todos los efectos, como innovaciones o adiciones sustanciales aquellas que impliquen una variación que supere el 25% en la cantidad o presupuesto de las obras, en los plazos de duración del proyecto o en los aportes que deba efectuar el Estado; sin que, en la precitada norma se haga referencia a variaciones al valor de la contraprestación de la Gestora Privada para con el Promotor Público, por lo que, el número 57 y Anexo 16 de los pliegos, antes de la Circular Modificatoria 004-2016-APM, no transgredían lo establecido en la base legal referida, y significaban innovaciones que buscaban proteger el interés público de Autoridad Portuaria de Manta; por lo que, lo comentado no se modifica.

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 15 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a los establecidos por el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en su respuesta a la comunicación de resultados provisionales; por lo que, lo comentado acerca de la variación de los cánones fijo y variable, no se modifica.

El Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, en comunicación de 5 de noviembre de 2018, manifestó:
ciento cuarenta y cuatro

"... No obstante lo anterior, de la propia lectura del informe provisional se observa que las modificaciones a los pliegos relativas al canon fijo y canon variable estuvieron debidamente motivadas por el suscrito, pues se realizaron a fin de enmendar las irregularidades descritas y ajustar los pliegos a la normativa aplicable, concretamente al Artículo 12 del Decreto Ejecutivo 582 que contiene el Reglamento del Régimen de Colaboración Público Privada.- Este Artículo 12, como se ha dicho en varias ocasiones, establece que el tope de las innovaciones o adiciones que pueden realizarse a la iniciativa privada a fin de mantener el régimen especial de asociaciones público privadas es del 25%. Toda vez que los pliegos modificados contenían variaciones a la iniciativa privada respecto al canon fijo y canon variable, que superaban considerablemente el mencionado 25%, era deber del Gerente de APM realizar las modificaciones correspondientes para ajustar los pliegos a la realidad normativa.- Lo que debió hacer la Contraloría es tomar en cuenta la viabilidad aprobada por APM (y por el mismo funcionario que emitió los pliegos irregulares) pues es esa la base en función de la cual debe calcularse el canon fijo y variable.- En este sentido, puede observarse que en los pliegos no se redujeron sino que se aumentaron los montos del canon fijo y canon variable respecto de la iniciativa privada, en el monto máximo permitido por la normativa aplicable, esto es, el 25%. (...)".

El artículo 12 del Reglamento del Régimen de Colaboración Público-Privada, establece:

"...Art. 12.- Modificaciones a la Iniciativa Privada.- En la elaboración de los pliegos del concurso público correspondiente, el Promotor puede realizar las innovaciones o adiciones que estime pertinentes a la propuesta, sin que por ello pierda su naturaleza de Iniciativa Privada.- El origen de la propuesta no altera ni limita, en forma alguna, las facultades del Promotor Público para establecer los requisitos de elegibilidad y, en general, para regular el procedimiento precontractual en la forma que considere más adecuada para los intereses públicos.- En caso que se produzcan innovaciones o adiciones sustanciales de la Iniciativa Privada, el Promotor puede iniciar un concurso público para la selección del adjudicatario del contrato de asociación público privada, con sujeción al régimen común. En este caso, se entiende, a todos los efectos, como innovaciones o adiciones sustanciales aquellas que impliquen una variación que supere el 25% en la cantidad o presupuesto de las obras, en los plazos de duración del proyecto o en los aportes que deba efectuar el Estado. (...)".

Además, el segundo inciso del artículo 11 de la precitada norma establece:

"... Los estudios que han de servir para el concurso público están constituidos por aquellos presentados en la Iniciativa Privada, con las correcciones practicadas por el Promotor Público, y aquellos complementarios que haya elaborado en los términos establecidos en este Reglamento. (...)".

En la normativa citada se determina que en la elaboración de los pliegos del concurso público correspondiente, Autoridad Portuaria de Manta podía realizar las innovaciones o adiciones que estimara pertinentes a la propuesta, sin que por ello perdiera su naturaleza de Iniciativa Privada, además, establece que para todos los efectos, se entenderían como innovaciones o adiciones sustanciales aquellas que implicasen una

ciento cuarenta y cinco

variación que superara el 25% en la cantidad o presupuesto de las obras, en los plazos de duración del proyecto o en los aportes que deba efectuar el Estado, sin que se indicara en la misma que también estaban sujetas a estas condiciones las variaciones en la retribución que debía realizar la Gestora Privada a la Entidad Delegante, por lo que, la modificación a los cánones fijo y variable, realizada mediante la Circular Modificatoria 004-2016-APM, no se encontró relacionada a la normativa señalada por el Gerente como este lo indica; por lo que, lo comentado no se modifica.

Conclusión

La modificación al número 57 y Anexo 16 de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, mediante Circular Modificatoria 004-2016-APM de 13 de septiembre de 2016, significó una variación al canon fijo y canon variable que debía recibir Autoridad Portuaria de Manta como retribución por parte de la Gestora Privada a partir de la toma física del puerto; sin embargo, en la referida circular modificatoria no se evidenciaron los fundamentos de hecho y las normas aplicables que motivaron la expedición de la misma. Los cambios realizados al canon fijo y canon variable restringieron la posibilidad de participación de la Entidad Delegante en las mejoras a los valores de las tasas cobradas por el Gestor Privado por la prestación de los servicios portuarios, y los ingresos generados por los servicios obligatorios y/o facultativos que no se encontraran relacionados directamente con la carga y descarga; lo cual significó que Autoridad Portuaria de Manta dejara de percibir por concepto de canon fijo y variable 2 333 252,15 USD, entre el 1 de marzo de 2017 y el 30 de abril de 2018, lo que produjo una brecha significativa entre los ingresos y gastos de la Entidad Delegante, durante el período ya mencionado; debido a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, en conocimiento de los cambios al número 57 de los pliegos y de la desaprobación a estos por parte de la Comisión Técnica de Selección sentada en actas 008-2016 y 011-2016 de 21 de julio y 31 de agosto de 2016, en su orden, no supervisó ni observó que las modificaciones realizadas a través de la Circular Modificatoria 004-2016-APM, contaran con los estudios técnicos y análisis económicos y legales que justificaran su expedición, ya que, esta decisión repercutió en los ingresos recibidos por Autoridad Portuaria de Manta en la ejecución del contrato de gestión delegada; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 24 de febrero y el 27 de octubre de 2016, en conocimiento de los cambios al número 57 de los pliegos y de la desaprobación a estos por parte de la Comisión Técnica de Selección sentada en actas 008-2016 y 011-2016 de 21 de julio y 31 de agosto de

ciento cuarenta y seis

2016, en su orden, no supervisó el proceso contractual de delegación realizado por Autoridad Portuaria de Manta, con el objeto de asegurar que todos los actos administrativos desarrollados en el mismo, como es el caso de la Circular Modificatoria 004-2016-APM, no adolecieran de los estudios técnicos y análisis económicos y legales que justificaran su ejecución; el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, emitió la Circular Modificatoria 004-2016-APM el 13 de septiembre de 2016, sin motivar la modificación realizada al número 57 de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, y sin contar con estudios previos que evidenciaran el aseguramiento de la estabilidad fiscal de la entidad, ni verificar que la Comisión Técnica de Selección estuvo en desacuerdo con los cambios sugeridos a los cánones fijo y variable exponiendo su criterio técnico en actas 008-2016 y 011-2016 de 21 de julio y 31 de agosto de 2016, en su orden, debido a que, el referido cambio significaba una disminución de los ingresos que iba a percibir Autoridad Portuaria de Manta como retribución por la delegación del puerto, además, expidió la Circular Modificatoria 004-2016-APM, posterior al plazo otorgado a la Comisión Técnica de Selección para emitir circulares de aclaración, sin considerar que esta representaba cambios a la información por canon variable y canon fijo que los interesados en el concurso público internacional 001-2016-APM debían presentar; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

Recomendaciones

Al Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, y al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte

27. Supervisarán y verificarán que, durante el desarrollo de los concursos públicos para la delegación mediante asociación público-privada de los servicios de la entidad, las modificaciones a los pliegos referentes a los valores que deba percibir la Entidad Delegante, se encuentren debidamente motivadas en los estudios técnicos correspondientes, a fin de garantizar la sostenibilidad fiscal de Autoridad Portuaria de Manta durante el período de la delegación de los servicios.

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

28. Motivará los actos administrativos expedidos por su autoridad, estableciendo las razones que justifiquen a cabalidad los mismos; y verificará, en el caso de las

ciento cuarenta y siete

modificaciones a los pliegos referentes a los valores que deba percibir la Entidad Delegante, se encuentren debidamente motivadas en los estudios técnicos correspondientes, a fin de garantizar la sostenibilidad fiscal de Autoridad Portuaria de Manta durante el período de la delegación de los servicios.

29. Dispondrá a las áreas correspondientes de la entidad, realicen los estudios técnicos para determinar los valores necesarios para que Autoridad Portuaria de Manta alcance su sostenibilidad fiscal durante el período que resta de la gestión delegada de los servicios portuarios; y con base en estos análisis, propondrá y negociará con la Gestora Privada y la Adjudicataria, las modificaciones pertinentes a los cánones fijo y variable determinados en el contrato de gestión delegada, con el objeto de mejorar los resultados económicos de la Entidad Delegante.

Recomendación de la Procuraduría General del Estado para la suscripción del contrato de gestión delegada

El Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, a través de la Resolución Administrativa 007-2016 de 5 de diciembre de 2016, resolvió:

> *"... Artículo 1.- Adjudicar el CONCURSO PÚBLICO PARA EL "DISEÑO, FINANCIAMIENTO, EJECUCIÓN DE OBRAS ADICIONALES, EQUIPAMIENTO, OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA TERMINAL PORTUARIA DE MANTA" a la compañía... por el valor de CIENTO SETENTA Y SIETE MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y SIETE DÓLARES (USD 177'353.347), financiados por parte del inversionista extranjero con un plazo de ejecución de 40 años, contados a partir de la suscripción del contrato (...)".*

De acuerdo al cronograma del concurso y sus modificaciones, el contrato de gestión delegada debía celebrarse el 19 de diciembre de 2016; por lo que, el Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, mediante oficio APM-GE-2016-0827-O de 9 de diciembre de 2016, consultó y solicitó al Procurador General del Estado, lo siguiente:

> *"... CONSULTA.- Señor Procurador, le consulto dentro de la etapa de elaboración de la minuta del contrato ¿Si el procedimiento y la sede descrita anteriormente sobre el arbitraje en el proyecto de contrato, es aplicable para el contrato de concesión que se suscribirá con... SOLICITUD.- Finalmente señor Procurador, solicito la aprobación en relación con la sujeción de las controversias que puedan*

Ciento cuarenta y ocho

derivarse de este contrato, al mecanismo de resolución de controversias estipulado en el capítulo XIV de título Resolución de Controversias del modelo de contrato descrito en esta comunicación, para lo cual se atenderá las observaciones que usted pueda realizar a la misma sobre la consulta realizada, sede del arbitraje y los términos del procedimiento establecidos en la misma (...)".

Y, con oficio APM-GE-2016-0832-O de 13 de diciembre de 2016, realizó mención a lo solicitado en oficio APM-GE-2016-0827-O, y adjuntó el contrato de concesión; y en oficio APM-GE-2016-0845-O de 15 de diciembre de 2016, el Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, manifestó al Procurador General del Estado:

"... De conformidad a lo establecido en los pliegos del Concurso Público Internacional No. 001-2016, la Sociedad Gestora, es la compañía constituida al amparo de las leyes ecuatorianas, cuyo objeto único consiste en la ejecución del Proyecto en los términos del contrato, virtud por la cual detallo los datos que corresponden a la referida compañía denominada... constituida mediante escritura pública celebrada en la Notaría Sexta de Manta el 09 de Diciembre del 2016 e inscrita en el registro mercantil el 12 de Diciembre del 2016 Nro. 315, Repertorio 4.488.- para lo cual expongo que los accionistas de la referida compañía son... de nacionalidad Chilena (sic) *cuyo capital suscrito de la compañía es de USD 6'000.000,00 de dólares de los Estados Unidos de América y... cuyo capital suscrito es de USD 4'000.000,00 millones* (sic) *de dólares de los Estados Unidos de América, como se desprende de la nomina* (sic) *de accionistas de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros del Ecuador (...)".*

El Procurador General del Estado, subrogante, mediante oficio 08865 de 16 de diciembre de 2016, y con base en la solicitud realizada por el referido Gerente en los oficios mencionados, recomendó:

*"... **4.3 RECOMENDACIONES**.- Finalmente, en uso de la facultad asesora prevista en el Artículo 237 de la Constitución de la República, me permito llamar su atención a los siguientes temas atinentes al contrato.- a) De la información constante en su oficio No. APM-GE-2016-0845-O, se desprende que el contrato se suscribirá con la compañía... de nacionalidad ecuatoriana, cuyos accionistas son las compañías... de nacionalidad chilena y... de nacionalidad ecuatoriana.- Hago notar a usted que una situación similar se dio en el caso del contrato de concesión para el uso del puerto internacional de carga de Manta celebrado entre Autoridad Portuaria de Manta y... En donde los accionistas de... y... del grupo... de nacionalidad china, al no haber suscrito el contrato de concesión, ante la demanda arbitral presentada en contra de ellos por el abandono unilateral de las concesiones y de las instalaciones han alegado que los incumplimientos al contrato no les son oponibles al no ser suscriptores del mismo así como tampoco la cláusula arbitral constante* (sic) *el mismo. Dicha afirmación la realizaron, aun cuando participaron en las negociaciones previas al mismo y uno de sus representantes suscribió el contrato como testigo de honor.- Dichas alegaciones han sido recogidas de manera favorable en el voto disidente del Tribunal, en donde determina que el principal propósito de la constitución de una CPE es limitar la*

ciento cuarenta y nueve

responsabilidad de la sociedad matriz, limitando la exposición al riesgo de los accionistas. Sobre la base de estas alegaciones y el voto disidente, probablemente las compañías accionistas iniciarán una acción de nulidad del laudo.- Este riesgo se enfrentaría en el presente caso, por lo que se debe evaluar la inclusión de las compañías accionistas como partes suscriptoras del contrato (...)".

El número 3 del artículo 237 de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008, determina:

"... Corresponderá a la Procuradora o Procurador General del Estado, además de las otras funciones que determine la ley.- 3. El asesoramiento legal y la absolución de las consultas jurídicas a los organismos y entidades del sector público con carácter vinculante, sobre la inteligencia o aplicación de la ley, en aquellos temas en que la Constitución o la ley no otorguen competencias a otras autoridades u organismos (...)".

Por lo que, las recomendaciones que constaban en el número 4.3 del oficio 08865 de 16 de diciembre de 2016, tenían carácter vinculante.

Sin embargo, en la cláusula 1 del "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", suscrito el 16 de diciembre de 2016, consta:

*"... **CAPITULO** (sic) **I. PRELIMINARES.- 1. PARTES 1.1. ENTIDAD DELEGANTE** (a) **AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA**, establecida y domiciliada en Manta, Av. Malecón, Ecuador, representada legalmente en este acto por el señor..., ecuatoriano, mayor de edad, con cédula de ciudadanía... domiciliado en la ciudad de Manta; en su condición de Gerente y máximo funcionario administrativo de la AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA, conforme se acredita en el nombramiento adjunto que forma parte integral del presente Contrato. (b) **AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA**, con las facultades conferidas por la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones,* (sic) *la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional. (c) La **AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA** será referida como la "**APM**" o la "**Entidad Delegante**" en el presente Contrato. **1.2. Gestor Privado.** (a)... es una sociedad constituida bajo las leyes del Ecuador mediante escritura pública celebrada en la Notaría Sexta de Manta con fecha de 09 de Diciembre del 2016 e inscrita en el Registro Mercantil el 12 de Diciembre del 2016 bajo el No. 315, Repertorio 4.488, domiciliada en la ciudad de Manta, siendo su representante legal el señor... ecuatoriano, mayor de edad, con cédula de ciudadanía número... la misma que cumple con los requisitos para la firma del presente contrato; Los* (sic) *documentos que sustentas* (sic) *tales condiciones se adjuntan y forman parte integral del presente contrato. (b)... será referida como el "**Gestor Privado**" en el presente contrato. **1.3. Adjudicatario.** (a)... establecida y domiciliada para efectos del presente Contrato en Santiago de Chile, Comuna Las*

ciento cuarenta

Condes, Av. Andrés Bello No (sic) *2687, piso 15, representada en este acto por su apoderado legal el señor... mayor de edad, con cédula de ciudadanía... conforme se acredita en el nombramiento adjunto que forma parte integral del presente Contrato, debidamente autorizado para suscribir el presente por la asamblea general de accionistas. (b)... será referida como el "**Adjudicatario**"; y, (c) Como* (sic) *TESTIGO en la presente escritura, comparece el señor Ingeniero... de nacionalidad chilena, mayor de edad, con pasaporte número... en su calidad de GERENTE GENERAL DE LA COMPAÑÍA... de conformidad con la documentación que acompaña. (...)".*

Lo que evidenció que, el referido contrato no fue suscrito por un representante de uno de los accionistas de la Gestora Privada, como sugirió el Procurador General del Estado, subrogante, en su oficio 08865 de 16 de diciembre de 2016; lo que implicaría que, ante el incumplimiento del contrato de gestión delegada, la exigibilidad de la reparación de los perjuicios causados a la Entidad Delegante, se encontraría limitada a las empresas Adjudicataria y Delegataria quienes suscribieron el mismo.

Lo que se debió a que, el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, suscribió el contrato de gestión delegada sin acoger a cabalidad las recomendaciones efectuadas por la Procuraduría General del Estado, en lo referente a la incorporación de los accionistas de la Gestora Privada, en la suscripción del referido contrato; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, no asesoró al Gerente de APM previo a la suscripción del contrato de gestión delegada, sobre la pertinencia de acoger cabalmente las recomendaciones realizadas por la Procuraduría General del Estado, en lo relacionado a la inclusión de los accionistas de la empresa Delegataria en la firma del contrato; por lo que, incumplieron los artículos 12 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, y 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976; contravinieron los números 1.1. Gerente APM, sección Funciones letra b), y 3.1. Director de Asesoría Jurídica, secciones Funciones letras d) y f) y Responsabilidades letra c) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; e inobservaron el número 4.3 Recomendaciones del oficio 08865 de 16 de diciembre de 2016, y las Normas de Control Interno 100-02 Objetivos del control interno, y 100-03 Responsables del control interno; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77

ciento cincuenta y uno

números 1 letras a), d) y h), y 2 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0233-0019-DR5-DPM-2018 y 1386-DR5-DPM-2018 de 30 de agosto y 3 de septiembre de 2018, se comunicaron los resultados provisionales al Gerente, y al Director de Asesoría Jurídica de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

El Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, en comunicación de 13 de septiembre de 2018, y en similares términos en respuesta de 19 de noviembre de 2018, expresó:

> *"... Respecto a la recomendación de la Procuraduría General del Estado para la suscrición* (sic) *del contrato de gestión delegada, hago notar lo siguiente.- De forma errada se interpreta la contestación de Procuraduría con sus recomendaciones como si incluyeran que el Contrato de Gestión Delegada lo debía firmar... empresa que no fue ni oferente ni participó del concurso ni de las negociaciones del Contrato. Este error se incurre al decir que "el referido contrato no fue suscrito por un representante de la compañía... en calidad de accionista de... como sugirió el Procurador General del Estado, subrogante, en su oficio 08865 de 16 de diciembre de 2016".- Pero el Procurador General del Estado, en su oficio referido, no sugirió que... deba suscribir el contrato. Lo que señaló, textualmente y como usted mismo transcribe en su oficio señor Auditor, fue lo siguiente.- Refiriéndose a la concesión celebrada con... se señala que los accionistas de esta última "al no haber suscrito el contrato de concesión, ante la demanda arbitral presentada en contra de ellos por el abandono unilateral de las conecesiones* (sic) *y de las instalaciones han alegada (...) que no les son oponibles al no ser suscriptroes* (sic) *(...)", pero aclara, en lo que es la parte relevante: "Dicha afirmación la realizaron, aun cuando participaron en las negociaciones previas al mismo y uno de sus representantes suscribió el contrato como testigo de honor".- En este sentido, concluye con la recomendación de que "Se debe evaluar la inclusión de las compañías accionistas como partes suscriptoras del contrato".- En este sentido, se cumploó* (sic) *con evaluar la inclusión de las compañías accionistas que hayan participado en el concurso, por lo que se incluyó a... como parte contratante, quien suscribió consecuentemente el contrato.- Mal podría, como pareciera sugerir el oficio de Contraloría, haberse obligado a... que no fue parte del concurso, ni de las negociaciones y que, como tal, no se encuadraba en el supuesto señalado por Procuraduría General del Estado, a firmar un contrato en el que no participa, simplemente por ser accionista de una de las compañías firmantes. No solo que esto no se encuadraría con la legislación societaria ecuatoriana sino que no se encuadra siquiera con el supuesto planteado por Procuraduría, pues... no es una sociedad que participó en el proceso, a diferencia de... quien como oferente y adjudicataria suscribió el contrato. (...)".*

ciento cincuenta y dos

Lo expresado por el servidor no justificó lo comentado, ya que, el mencionado contrato de gestión delegada no fue suscrito por todos los accionistas de la Gestora Privada, como sugirió fuera considerado el Procurador General del Estado, subrogante.

Conclusión

El "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", de 16 de diciembre de 2016, no fue suscrito por un representante de uno de los accionistas de la Gestora Privada, como sugirió el Procurador General del Estado, subrogante, en su oficio 08865 de 16 de diciembre de 2016; lo que implicaría que, ante el incumplimiento del contrato de gestión delegada, la exigibilidad de la reparación de los perjuicios causados a la Entidad Delegante, se encontraría limitada a las empresas Adjudicataria y Delegataria quienes suscribieron el mismo; debido a que, el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, suscribió el contrato de gestión delegada sin acoger a cabalidad las recomendaciones efectuadas por la Procuraduría General del Estado, en lo referente a la incorporación de los accionistas de la Gestora Privada, en la suscripción del referido contrato; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, no asesoró al Gerente de APM previo a la suscripción del contrato de gestión delegada, sobre la pertinencia de acoger cabalmente las recomendaciones realizadas por la Procuraduría General del Estado, en lo relacionado a la inclusión de los accionistas de la empresa Delegataria en la firma del contrato; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

Recomendaciones

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

30. Evaluará la aplicación de las sugerencias efectuadas por la Procuraduría General del Estado, a fin de que estas sean incorporadas en los contratos que suscriba la entidad, con el propósito de asegurar la protección de los intereses y recursos de Autoridad Portuaria de Manta, ante posibles eventualidades que se presenten en la ejecución contractual.

ciento cincuenta y tres

Al Director de Asesoría Jurídica

31. Asesorará al Gerente en la evaluación para la aplicación de las sugerencias realizadas por la Procuraduría General del Estado, a fin de que estas sean incorporadas en los contratos que suscriba la entidad, con el propósito de asegurar la protección de los intereses y recursos de Autoridad Portuaria de Manta, ante posibles eventualidades que se presenten en la ejecución contractual.

Cláusula contractual garantiza rentabilidad del negocio al gestor privado

El 16 de diciembre de 2016, se suscribió el "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", entre el Gerente General de la Gestora Privada, el Apoderado y el Gerente General de la empresa Adjudicataria, este último en calidad de testigo, y el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta, del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017; el objeto del contrato comprende, entre otros, el equipamiento y construcción de obras adicionales en la referida terminal portuaria, por un monto de 177 353 347,00 USD, según consta en la Resolución Administrativa 007-2016 de 5 de diciembre de 2016, a ejecutarse en las fases 1A, 1B, 1C y 2, con una inversión de 39 700 890,70 USD, 9 820 456,14 USD, 17 100 000,16 USD, y 110 732 000,00 USD, en su orden.

La cláusula 50 letra e), referente a las obras nuevas e inversión, del referido contrato, estipula:

> *"... (e) Si el Plan Financiero y Económico indica en cualquier momento durante el Plazo Ordinario que el término restante del Acuerdo no es suficiente para cubrir la devolución o el reembolso de una Obra Nueva o Inversión que incluye los costos de financiación por el Ingreso del Proyecto y más un período de siete (7) años después del final de cualquier tipo de reembolso por el Gestor Privado de conformidad con el Acuerdo. El Gestor Privado tendrá el derecho de optar por no iniciar la Obra Nueva o Inversión correspondiente hasta que la Entidad Delegante y el Gestor Privado se pongan de acuerdo sobre una de las siguientes alternativas: i. Extender el Plazo Ordinario de manera que permita al Gestor Privado generar el retorno e ingresos esperados y razonables para llevar a cabo la Nueva Obra o la Inversión incluyendo el Financiamiento y un periodo de siete (7) años o, ii. Eximir al Gestor Privado de la realización de la Obra Nueva o Inversión correspondiente. (...)".*

Ciento cincuenta y cuatro

Cláusula que no constaba en el modelo de contrato establecido en el pliego de bases del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", determinado en el Anexo 37 del mismo.

Sin embargo, el artículo 46 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada, aprobada en el Registro Oficial 349 de 31 de diciembre de 1993 y sus reformas, en su parte pertinente, establece:

> *"... Contratos.- En ningún caso, el Estado garantizará la rentabilidad del negocio ni establecerá tratamientos tributarios especiales o diferentes a los que rijan al momento de la celebración del contrato. (...)".*

El artículo 17 del Reglamento General de Aplicación de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, aprobado en el Registro Oficial 786 de 29 de junio de 2016, en su parte pertinente, determina:

> *"... En ningún caso se podrá asegurar mediante el contrato APP algún nivel mínimo de rentabilidad del proyecto público (...)".*

En el número 83 de los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, se definió:

> *"... 83. Distribución de riesgos.- (a) La Entidad Contratante no garantiza ningún tipo de rentabilidad al Gestor Delegado.- (b) El Gestor Delegado, en su caso, suscribirá y ejecutará el Contrato por su cuenta y riesgo, de acuerdo con su propio Proyecto Técnico Definitivo aprobado y Plan Económico-Financiero. (...)".*

Lo señalado anteriormente evidencia que, en el contrato de gestión delegada se definieron estipulaciones que tienden a garantizar la rentabilidad del negocio para la Gestora Privada, contrario a lo establecido en las precitadas normas y sin que estas hayan sido establecidas en el modelo del contrato que constaba en los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM; impidiendo que el contrato de gestión delegada se ciñera a lo determinado en el marco normativo vigente que lo regula, y estableciendo la posibilidad de que las obras nuevas e inversiones que forman parte del proyecto público y que fueron ofertadas por la Compañía Adjudicataria en su momento, no sean efectuadas en su totalidad, o se amplíe el período de la delegación para asegurar la rentabilidad del negocio de la compañía privada, en detrimento de los

ciento cincuenta y cinco

intereses de Autoridad Portuaria de Manta, priorizando el interés privado por encima del interés público.

Esto se debió a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó previo a la suscripción del contrato de gestión delegada, que este no contuviera estipulaciones que garantizaran un nivel de rentabilidad a favor de la Gestora Privada; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 1 de noviembre de 2016 y el 31 de marzo de 2017, no evaluó ni observó que las cláusulas del contrato de gestión delegada se circunscribieran a lo establecido en las normas que regulaban el proceso de delegación del Puerto de Manta; el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, suscribió el contrato de gestión delegada estableciendo estipulaciones que permiten a la Gestora Privada, asegurar un nivel de rentabilidad de su negocio, en forma contraria a lo establecido en las disposiciones legales y reglamentarias vigentes al 16 de diciembre de 2016; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, no asesoró al Gerente de APM previo a la suscripción del contrato de gestión delegada, acerca de la pertinencia y legalidad de incluir lo estipulado en la cláusula 50 letra e) del contrato, en consideración de lo determinado en el marco jurídico vigente; por lo que, incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, 46 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada, aprobada en el Registro Oficial 349 de 31 de diciembre de 1993 y sus reformas, 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, 17 del Reglamento General de Aplicación de la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público-Privadas y la Inversión Extranjera, aprobado en el Registro Oficial 786 de 29 de junio de 2016, y 2 letras f) e i) del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012; contravinieron el artículo 11 número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte, sección Atribuciones y Responsabilidades, números 9 y 15 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, expedido mediante Acuerdo Ministerial 059 de 17 de junio de 2015, y los números 1.1. Gerente APM, sección Funciones letra b), y 3.1. Director de Asesoría Jurídica, secciones Funciones letras d) y f) y Responsabilidades letra c) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de

ciento cincuenta y seis

Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013, y 83 de los pliegos del "Concurso Público Internacional para el Diseño, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta"; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno, 200-08 Adhesión a las políticas institucionales y 401-03 Supervisión; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), y 2 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0233-0019-DR5-DPM-2018, y 1384, 1386 y 1387-DR5-DPM-2018 de 30 de agosto y 3 de septiembre de 2018, respectivamente, se comunicaron los resultados provisionales al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, a la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, al Gerente, y al Director de Asesoría Jurídica de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

La Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 14 de septiembre de 2018, señaló:

> *"... Respecto de este punto debo aclarar, una vez más, que no corresponde a las funciones a mí encomendadas como Subsecretaría de Puertos y Transporte Marito* (sic) *y Fluvial el ejercicio de las competencias de funcionarios que no están bajo mi control y mucho menos que pertenecen a una entidad completamente diferente de la que prestaba mis servicios.- NO* (sic) *corresponde a mis funciones la supervisión de las acciones de cada funcionario y mucho menos la revisión de cada contrato que suscribe una autoridad en uso de sus facultades.- Independientemente de lo antes expuesto debo manifestar que dentro de los procesos de APPs interviene un actor de suma importancia como es el o los inversionistas, sobre los cuales el contrato toma cláusulas específicas; en esta línea es importante también mencionar que existe un equilibrio económico financiero del contrato el cual marca la ruta del mismo y que se basa en una corrida financiera que al parecer no es parte de su análisis.- A pesar de no estar dentro de mis competencias ni ser mi responsabilidad, debió* (sic) *indicar que la afirmación hecha por ustedes resulta delicada ya que en ningún momento se asegura ninguna rentabilidad para la Sociedad Gestora, por lo que no se mencionan otras partes del contrato donde consta. La referencia hace mención a supuestos que deben analizarse en el momento de ejecución contractual que en ninguna parte compromete al Estado Ecuatoriano a erogación económica de ningún tipo sin previo consentimiento por un hecho no acontecido por lo que no se puede hablar de aseguramiento de rentabilidad. (...)".*

ciento cincuenta y siete

Lo señalado por la servidora no modifica lo comentado, ya que, las letras f) e i) del artículo 2 del Decreto Ejecutivo 1087, publicado en el Registro Oficial 668 de 23 de marzo de 2012, establecen como competencias, atribuciones y delegaciones de la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial:

> *"... Artículo 2.- El Ministerio de Transporte y Obras Públicas, a través de la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, en su calidad de Autoridad Portuaria Nacional y del Transporte Acuático, tendrá las siguientes competencias, atribuciones y delegaciones.- f) Controlar y coordinar la gestión de las autoridades portuarias y sus planes de inversión.- i) Autorizar y supervisar los procesos de delegación de la provisión de públicos de carácter portuario y en el ámbito marítimo y fluvial, a la iniciativa privada (...)".*

Por lo que, la servidora debió supervisar y controlar que el contrato de gestión delegada, no contuviera estipulaciones que garantizaran la rentabilidad a favor de la Gestora Privada, como establece el marco normativo relacionado al régimen de delegación bajo la figura de asociación público-privada; además, si bien, en la ejecución del contrato de gestión delegada hasta el corte la acción de control, no ha acontecido la aplicación de la cláusula 50 letra e), sin embargo, esta permite que la Delegataria no realice la totalidad de las inversiones determinadas en su oferta, o solicitar la ampliación del plazo del contrato para su cumplimiento, en caso de que en cualquier momento el plan financiero y económico de la misma, indique que el término restante del acuerdo no es suficiente para cubrir la devolución o el reembolso de una obra nueva o equipamiento.

El Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, en comunicación de 13 de septiembre de 2018, expresó:

> *"... Respecto a la supuesta cláusula contractual que garantizaría la rentabilidad del negocio al gestor privado, se incurre así mismo en un error de interpretación bastante sencillo de desvirtuar, pues la cláusula 50 literal e) no está garantizando rentabilidad alguna sino, por el contrario, se refiere al caso en que el término restante del acuerdo "no sea suficiente para cubrir la devolución o el reembolso de una Obra Nueva o Inversión" y lo que prevé es permitir a las partes contar con un mecanismo que permita la realización de dicha obra nueva o inversión.- Así, lo que se prevé en esta cláusula es que cuando requiera hacerse una inversión nueva y el plazo restante del contrato no alcance para la recuperación o reembolso de la misma, se revisen los mecanismos que permitan realizar dicha inversión si es que las partes se ponen de acuerdo en alguna de las alternativas contenidas en la cláusula.- En este sentido, no se trata de una clásula* (sic) *para asegurar la rentabilidad del negocio por lo que no se habría trasgredido lo establecido en los Artículos citados de la Ley de Modernización, Ley Orgánica de Incentivos para APP, ni en lo que establecen los propios pliegos.- No existe, en este sentido, estipulaciones que garanticen la rentabilidad del negocio para... como erradamente se habría interpretado en el oficio al que se está respondiendo, pues el Contrato de Gestión Delegada se ciñe estrictamente al marco normativo vigente*

ciento cincuenta y ocho

y, mucho menos, se ha priorizado el interés privado por encima del interés público cuando, justamente, lo que busca esta cláusula es tener mecanismos que permitan que se realicen las inversiones. (...)".

Las cláusulas 50 letra a), y 51 letra a) del contrato de gestión delegada establecen como obras nuevas e inversión, lo siguiente:

"... 50. Obras Nuevas a Construir. (a) El Gestor Privado construirá, por su propia cuenta y riesgo, todas y cada una de las Obras Nuevas previstas en el Proyecto Técnico Definitivo para cada Fase. (...)".

"... 51. Inversión: (a) El Gestor Privado equipará, por su propia cuenta y riesgo, las Obras Nuevas o la TIAPM, de acuerdo con las disposiciones del Proyecto Técnico Definitivo de cada Fase. (...)".

Por lo que, las obras nuevas e inversión se refieren a las construcciones y equipamiento que la empresa Adjudicataria ofertó, las cuales deben ser efectuadas a cuenta y riesgo de la Gestora Privada dentro del plazo contractual, por lo que, establecer que se pueda autorizar que una de estas no se ejecute o que se amplíe el plazo contractual para que estas se puedan realizar, debido a que, el período ordinario del contrato no es suficiente para cubrir la devolución o reembolso de cualquiera de las mismas, implica que se asegura que la Delegataria no incurra en los costos de las obras o inversiones si no ha alcanzado los recursos necesarios para la ejecución de las mismas; por lo que, lo comentado no se modifica.

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, mediante comunicación de 15 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a los establecidos por el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, en su respuesta a la comunicación de resultados provisionales; por lo que, lo comentado acerca de la cláusula 50 letra e) del contrato de gestión delegada, no se modifica.

El Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 1 de noviembre de 2016 y el 31 de marzo de 2017, en comunicación de 23 de octubre de 2018, expresó:

"... Cabe resaltar que el artículo 3 del Decreto Ejecutivo 810 de 5 de julio de 2011, delimita la competencia de cada una de las entidades relacionadas a las

ciento cincuenta y nueve

delegaciones al gestor privado de servicios públicos en materia de transporte. El numeral 3.3., establece que corresponderá "a las autoridades portuarias, en el ámbito de su respectiva jurisdicción, cuando se trate de la delegación de la provisión de los servicios de carácter portuario y marítimo existentes y complementarios."- En este caso, conforme lo establece el Régimen Jurídico vigente, la responsabilidad administrativa de los procesos de delegación de servicios de carácter portuario y marítimo, son exclusivos de las autoridades portuarias, en este caso, de la Autoridad Portuaria de Manta, la misma que dispone de total autonomía administrativa y financiera. En mis funciones como Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte no formé parte de ninguna comisión referente a la evaluación del proceso, ni observación del modelo de contrato propuesto por la Autoridad Portuaria de Manta, la misma que el 11 de octubre de 2016, ya emitió el informe de calificación de oferentes, es decir, previo a mi designación en funciones. (...)".

Si bien a Autoridad Portuaria de Manta le correspondía la facultad de iniciar, organizar y ejecutar el proceso de delegación de acuerdo a la normativa citada por el servidor, el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte debía supervisar los procesos de delegación en materia de transporte, según lo establecido en el número 9, sección Atribuciones y Responsabilidades del número 3.2.5. Gestión de Delegaciones y Concesiones del Transporte del artículo 11 de la Reforma a la Estructura y Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, además, las fases de negociación, adjudicación y suscripción del contrato se llevaron a cabo durante el período del referido servidor, siendo pertinente su control sobre estos procesos; por lo que, lo comentado no se modifica.

El Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, en comunicaciones de 5 y 19 de noviembre de 2018, respectivamente, se refirieron en similares términos a los establecidos en la respuesta del Director de Asesoría Jurídica de 13 de septiembre de 2018; por lo que, lo comentado acerca de la cláusula 50 letra e) del contrato de gestión delegada, no se modifica.

Conclusión

En el "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", de 16 de diciembre de 2016, se definieron estipulaciones que tienden a garantizar la rentabilidad del negocio para la Gestora Privada, contrario a lo establecido en el marco normativo vigente y sin que estas hayan sido establecidas en

ciento sesenta

el modelo del contrato que constaba en los pliegos del Concurso Público Internacional 001-2016-APM; lo que permitió que se estableciera la posibilidad de que las obras nuevas e inversiones que forman parte del proyecto público y que fueron ofertadas por la Compañía Adjudicataria en su momento, no sean efectuadas en su totalidad, o se amplíe el período de la delegación para asegurar la rentabilidad del negocio de la compañía privada, en detrimento de los intereses de Autoridad Portuaria de Manta, priorizando el interés privado por encima del interés público; debido a que, la Subsecretaria de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del período comprendido entre el 18 de marzo y el 29 de diciembre de 2016, no supervisó previo a la suscripción del contrato de gestión delegada, que este no contuviera estipulaciones que garantizaran un nivel de rentabilidad a favor de la Gestora Privada; el Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte del período comprendido entre el 1 de noviembre de 2016 y el 31 de marzo de 2017, no evaluó ni observó que las cláusulas del contrato de gestión delegada se circunscribieran a lo establecido en las normas que regulaban el proceso de delegación del Puerto de Manta; el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, suscribió el contrato de gestión delegada estableciendo estipulaciones que permiten a la Gestora Privada, asegurar un nivel de rentabilidad de su negocio, en forma contraria a lo establecido en las disposiciones legales y reglamentarias vigentes al 16 de diciembre de 2016; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, no asesoró al Gerente de APM previo a la suscripción del contrato de gestión delegada, acerca de la pertinencia y legalidad de incluir lo estipulado en la cláusula 50 letra e) del contrato, en consideración de lo determinado en el marco jurídico vigente; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

Recomendaciones

Al Subsecretario de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial, al Subsecretario de Delegaciones y Concesiones del Transporte, al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta y al Director de Asesoría Jurídica

32. Supervisarán y vigilarán que, en la elaboración de los contratos para la delegación de los servicios de la entidad mediante asociación público-privada, no se incluyan estipulaciones que tiendan a garantizar la rentabilidad del negocio para la Gestora Privada, contrario a lo establecido en el marco normativo vigente.
ciento sesenta y uno

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta y al Director de Asesoría Jurídica

33. Revisarán y analizarán las cláusulas del contrato de gestión delegada, referentes a las obligaciones de la Gestora Privada, para identificar aquellas que incluyan estipulaciones que supediten la realización de lo ofertado en la fase precontractual, a condiciones no determinadas en esa etapa; las pondrán en conocimiento de la Delegataria y la Adjudicataria, y negociarán con estas las modificaciones pertinentes, con el objeto de que las obras nuevas e inversiones que forman parte del proyecto público y que fueron ofertadas, sean efectuadas en su totalidad sin que existan limitantes para su cumplimiento.

Cláusula contractual sobre el monto de la inversión del proyecto público

En la convocatoria al Concurso Público Internacional 001-2016-APM de 14 de abril de 2016, suscrita por el Gerente de APM del período comprendido entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, en la parte pertinente de la misma se estableció:

> *"... Sin perjuicio de la obligación general de financiamiento del Proyecto, se ha estimado que el monto total mínimo de la inversión para la construcción de las Obras Nuevas de la APP y el Equipamiento es de USD 175.220.095,00 (Ciento setenta y cinco millones doscientos veinte mil noventa y cinco dólares de los Estados Unidos de América) (...)".*

Una vez transcurridas las fases correspondientes del Concurso Público Internacional 001-2016-APM, el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2017 y el 26 de enero de 2018, mediante Resolución Administrativa 007-2016 de 5 de diciembre de 2016, adjudicó el referido concurso a la Proponente Privada, según consta en el artículo 1 de la misma, que se transcribe a continuación:

> *"... Artículo 1.- Adjudicar el CONCURSO PÚBLICO PARA EL "DISEÑO, FINANCIAMIENTO, EJECUCIÓN DE OBRAS ADICIONALES, EQUIPAMIENTO, OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA TERMINAL PORTUARIA DE MANTA" a la compañía... por el valor de CIENTO SETENTA Y SIETE MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y SIETE DÓLARES (USD 177'353.347), financiados por parte del inversionista extranjero, con un plazo de ejecución de 40 años, contados a partir de la suscripción del contrato. (...)".*
> Ciento sesenta y dos

Evidenciándose que en la resolución de adjudicación se determinó expresamente un valor de 177 353 247,00 USD, respecto a la inversión para la construcción de las obras nuevas y el equipamiento; sin embargo, en el "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", suscrito entre el Gerente General de la Gestora Privada, el Apoderado de la empresa Adjudicataria y el Gerente General de la misma compañía, este último en calidad de testigo, y el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta, del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, en la cláusula 10 "Alcance del contrato", letra a), número 5, en la parte pertinente se determinó:

> *"... El monto de los valores a invertirse, como se mencionó en la Oferta, solo se considerará para efectos de referencia y no se aceptará como una obligación exacta. La obligación del Gestor Privado es invertir los montos necesarios para cumplir con las capacidades asumidas en la Oferta para cada fase relevante (...)".*

Contrario a lo establecido en la referida Resolución Administrativa 007-2016 de 5 de diciembre de 2016, que constituye un documento que integra el contrato según determina la cláusula 4 del mencionado documento, sin que se expresaran los justificativos para incluir esta clase de estipulación en el mismo.

La ejecución del "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta" se encuentra seccionado en 4 fases condicionadas a un evento de activación, como se estipula en la cláusula 3 "Definiciones" del referido contrato:

> *"... "**Fase**" o "**Fases**": significa una o todas las Fases 1A, 1B, 1C y 2. "**Evento de Activación**": significa la rotación anual que alcance o supere la TIAPM; (a) 50.000 TEU que activarán la Fase 1 B; (b) 75.000 TEU que activarán la Fase 1C; (c) 150.000 TEU que activarán la Fase 2. (...)".*

Por lo que cabe indicar que, dentro de cada fase se deben realizar obras nuevas e integrar equipamiento para mejorar las capacidades de la infraestructura del Puerto de Manta. Al respecto en la Fase 1A, hasta el corte de la acción de control, se observaron los siguientes montos reportados como inversión por la Gestora Privada:

Obras nuevas:

No.	Descripción	Monto de la oferta en USD	Monto aprobado en USD
1	Terminal del pasajeros de cruceros de Manta	1 486 002,00	2 051 324,75
2	Ampliación del muelle 2 del Terminal Internacional del Puerto de Manta	9 467 022,46	7 394 985,16

ciento sesenta y tres

3	Estudios y obras de dragado de la fase 1A para la Terminal Internacional del Puerto de Manta	15 681 133,24	4 941 356,78
Total en USD		**26 634 157,70**	**14 387 666,69**

Fuente: Gerencia de Autoridad Portuaria de Manta.

Equipamiento:

No.	Detalle	Valor unitario en USD	Cantidad	Monto de la oferta en USD	Valor que consta en el Certificado de Inversión en USD
1	Grúa Móvil	5 500 000,00	1	5 500 000,00	4 045 511,43
2	Reachstakers Full	600 000,00	2	1 200 000,00	726 549,03
3	Portacontenedores vacíos	400 000,00	1	400 000,00	319 488,00
4	Cabezas tractoras + Chasis	200 000,00	5	1 000 000,00	614 320,00
5	Otras instalaciones y equipamientos	1 000 000,00	1	1 000 000,00	1 133 201,99
Total en USD				**9 100 000,00**	**6 839 070,45**

Fuente: Gerencia de Autoridad Portuaria de Manta.

Hechos que revelaron que, de los 35 734 157,70 USD ofertados para la ejecución de 3 obras y 5 ítems de equipamiento en la Fase 1A, se han reportado como invertidos por la Gestora Privada 21 226 737,10 USD para la realización de lo ofrecido, sin que conste en el contrato de gestión delegada un mecanismo para que se efectúen mejoras a la infraestructura portuaria con estas diferencias económicas a favor de la Delegataria, que para la referida etapa ascienden a 14 507 420,56 USD (40,60% del monto de la oferta), a fin de alcanzar el valor de adjudicación durante el período de la delegación.

Situación que ha impedido garantizar que en la ejecución del mencionado contrato la Gestora Privada se encuentre obligada a invertir al menos el valor adjudicado, con el cumplimiento simultáneo de los incrementos en las capacidades de las instalaciones del Puerto de Manta asumidas en la oferta.

Esto se debió a que, el Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, suscribió el contrato de gestión delegada estableciendo estipulaciones que permiten a la Gestora Privada responder exclusivamente por la realización de las obras nuevas y equipamiento, sin que la inversión de al menos el monto adjudicado sea una obligación para la misma; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, no asesoró al Gerente de APM previo a la suscripción del contrato de gestión delegada, acerca de la pertinencia de incluir lo estipulado en la cláusula 10 letra a) número 5 del contrato, en consideración de lo determinado en la Resolución Administrativa 007-2016, referente al monto de adjudicación del concurso público internacional; por lo que, incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de

ciento sesenta y cuatro

2010, 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, y 4 del Reglamento para el Control de la Discrecionalidad en los Actos de la Administración Pública, publicado en el Registro Oficial 686 de 18 de octubre de 2002; contravinieron los números 1.1. Gerente APM, sección Funciones letra b), y 3.1. Director de Asesoría Jurídica, secciones Funciones letras d) y f) y Responsabilidades letra c) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-01 Control Interno, 100-02 Objetivos del control interno y 100-03 Responsables del control interno; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), y 2 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0297-0019-DR5-DPM-2018 y 1933-DR5-DPM-2018 de 22 de octubre de 2018, se comunicaron los resultados provisionales al Gerente y al Director de Asesoría Jurídica de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

El Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, con comunicación de 5 de noviembre de 2018, expresó:

> *"... Dentro de las conclusiones provisionales a las que llega el equipo auditor, se reconoce acertadamente que el Contrato de Gestión Delegada estipula que las obligaciones de inversión no son de una cantidad específica, sino del equipamiento y obras técnicamente requeridas dentro del proyecto de diseño, financiamiento, equipamiento, ejecución de obras adicionales, operación y mantenimiento del Terminal Internacional de APM.- No puedo responder respecto al cumplimiento de las obligaciones por parte de la Gestora Privada durante períodos posteriores a mi servicio público en calidad de Gerente de APM. Sin embargo, tal como lo reconoce el propio informe provisional, las obligaciones de inversiones estaban enfocadas en asegurar los niveles de servicio y capacidad del terminal y no montos específicos, siendo a cuenta y riesgo del Gestor Privado el cumplimiento de las mismas, de manera que si se requería una mayor inversión en términos monetarios, esto no podía servir para que la gestora justificara la no realización de las mismas.- Pese a que como resulta obvio de lo anterior, el diseño contractual garantiza que el riesgo de las inversiones esté en el gestor privado y que la Entidad Delegante pueda tener garantizada la realización de las inversiones necesarias y ofertadas en el Puerto de Manta, de forma extraña e incoherente el informe provisional concluye que esta situación "ha impedido garantizar que en la ejecución del mencionado contrato la Gestora Privada se encuentre obligada a invertir al menos el valor adjudicado"... la Gestora Privada tiene contractualmente la obligación de invertir en el equipamiento, obras y demás rubros contenidos en la oferta, independientemente de sus valores referenciales y aún en el caso en que estos resultaren más onerosos para este.- Las conclusiones a las que llega el*

ciento sesenta y cinco

equipo auditor significarían que si, por ejemplo, el dragado hubiera costado más que lo presupuestado originalmente, el Gestor Privado hubiera podido realizar un dragado menos profundo justificando su accionar en el monto de inversión referencial. Por el contrario, con el Contrato de Gestión Delegada en la forma acordada el Gestor Privado tiene la obligación ineludible de cumplir con las capacidades e inversiones ofertadas independientemente de los montos y costos en los que deba incurrir.- En este sentido no existe perjuicio alguno al Estado ecuatoriano y, por el contrario, el Contrato asegura el cumplimiento de las inversiones, equipamiento y obras requeridas por el Terminal Internacional del Puerto de Manta sin perjuicio del costo de estas, estando el Gestor Privado obligado a cumplir con las mismas en las formas y fases acordadas. (...)".

El Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, con comunicación de 19 de noviembre de 2018, manifestó:

"... En relación a la cláusula contractual sobre el monto de la inversión, el equipo auditor reconoce que el Contrato de Gestión Delegada estipula que las obligaciones de inversión del Gestor Privada (sic) *están ligadas a las necesidades de equipamiento y obras técnicamente requeridas dentro del proyecto y la oferta y no a los valores o costos de las mismas.- Lo anterior garantiza el cumplimiento de las inversiones mencionadas aún si las mismas fueran más onerosas que los valores referenciales y presupuestados por el Gestor Privado. Toda vez que las inversiones están contractual y técnicamente enfocadas en asegurar los niveles de servicio y capacidad del terminal, es correcto que no se han establecido montos específicos pues ello sería incoherente no solo con la realidad del negocio y el plazo del contrato, sino que implicaría una variación en la repartición de riesgos, tomando en cuenta que las inversiones son obligación del Gestor Privado siendo a su cuenta y riesgo el cumplimiento de las mismas. Por ello, si se requería una mayor inversión en términos monetarios, esto no podía servir para que el Gestor Privado pueda excusarse de realizarlas.- En este sentido es contradictorio, incoherente y carente de motivación la conclusión a la que llega el informe provisional en este punto, concretamente a que se haya impedido garantizar el cumplimiento de las inversiones. Por el contrario, estas estipulaciones contractuales justamente permiten que la Entidad Privada pueda exigir la totalidad de las inversiones aún si estas llegaren a superar los valores referenciales originalmente presupuestados... que no solo que no generan perjuicio alguno a la Entidad Delegante sino que por el contrario sirven para garantizar y asegurar el cumplimiento de las inversiones ofertadas por el Gestor Privado, en la forma ofertada, aún si estas costaran más de lo presupuestado, estando el riesgo de las mismas a cargo del Gestor Privado. (...)".*

Lo indicado por los servidores solo considera la posibilidad de que el costo de las obras y equipamientos supere el valor referencial de las mismas, sin embargo, como se evidenció en el comentario, se ha suscitado que los valores de las inversiones efectuadas han sido menores a los considerados en la oferta, sin que en el Contrato de Gestión Delegada se haya previsto estas circunstancias con el objeto de garantizar que en la ejecución del mismo, la Gestora Privada se encontrara obligada a invertir al menos ciento sesenta y seis

el valor adjudicado, con la realización de obras y la adquisición de equipamiento adicional producto de las diferencias a su favor en caso de que estas se produjesen, claro está, con el cumplimiento simultáneo de los incrementos en las capacidades de las instalaciones del Puerto de Manta asumidas en su oferta; por lo que, lo comentado no se modifica.

Conclusión

En la resolución de adjudicación se determinó expresamente un valor de 177 353 247,00 USD, respecto a la inversión para la construcción de las obras nuevas y el equipamiento; sin embargo, en el "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", suscrito el 16 de diciembre de 2016, específicamente en la cláusula 10 "Alcance del contrato", letra a), número 5, se determinó que el monto de los valores a invertirse solo se consideraría para efectos de referencia y no se aceptaría como una obligación exacta para la Gestora Privada, contrario a lo establecido en la referida Resolución Administrativa 007-2016 de 5 de diciembre de 2016, que constituye un documento que integra el contrato según determina la cláusula 4 de mencionado documento, sin que se expresaran los justificativos para incluir esta clase de estipulación en el mismo; al respecto, de los 35 734 157,70 USD ofertados para la ejecución de 3 obras y 5 ítems de equipamiento en la Fase 1A, se han reportado como invertidos por la Gestora Privada 21 226 737,10 USD para la realización de lo ofrecido, sin que conste en el contrato de gestión delegada un mecanismo para que se efectúen mejoras a la infraestructura portuaria con estas diferencias económicas a favor de la Delegataria, que para la referida etapa ascienden a 14 507 420,60 USD (40,60% del monto de la oferta), a fin de alcanzar el valor de adjudicación durante el período de la delegación; situación que ha impedido garantizar que en la ejecución del mencionado contrato la Gestora Privada se encuentre obligada a invertir al menos el valor adjudicado, con el cumplimiento simultáneo de los incrementos en las capacidades de las instalaciones del Puerto de Manta asumidas en la oferta; debido a que, el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, suscribió el contrato de gestión delegada estableciendo estipulaciones que permiten a la Gestora Privada responder exclusivamente por la realización de las obras nuevas y equipamiento, sin que la inversión de al menos el monto adjudicado sea una obligación para la misma; y el Director de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, no asesoró al Gerente de APM previo

ciento sesenta y siete

a la suscripción del contrato de gestión delegada, acerca de la pertinencia de incluir lo estipulado en la cláusula 10 letra a) número 5 del contrato, en consideración de lo determinado en la Resolución Administrativa 007-2016, referente al monto de adjudicación del concurso público internacional; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

Recomendación

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta y al Director de Asesoría Jurídica

34. Revisarán y analizarán en conjunto con la empresa Delegataria y Adjudicataria, las cláusulas del contrato de gestión delegada, referentes al alcance del mismo; y determinarán la obligación por parte de la Gestora Privada de efectuar cada una de las obras y equipamientos que fueron ofertados por la Proponente Privada, así como también, de invertir durante el plazo del contrato al menos el valor que consta en la resolución de adjudicación, si el caso correspondiera, en obras y equipamiento adicional que esté destinado a formar parte de la propiedad de la asociación público-privada.

Procedimiento de pago por la reparación de los muelles 1 y 2 por las afectaciones causadas por el terremoto de 16 de abril de 2016

El 16 de diciembre de 2016 se suscribió el "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", por parte del Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, y los representantes de la compañía Adjudicataria y la Gestora Privada; en la cláusula 43 del referido documento se estableció lo siguiente:

> *"... 43. <u>Reparaciones de afectaciones causadas por el terremoto</u> El Gestor Privado realizará, por cuenta y riesgo de APM, la reparación de los daños y afectaciones producidas en los Muelles 1 y 2 como consecuencia del Terremoto, la misma que debe realizarse en el año 1, contados a partir de la fecha de la firma del contrato considerando como valor referencial un costo de USD 8 millones de dólares.- El Gestor Privado percibirá los ingresos del Fondeadero de APM como contraprestación de los pagos a realizarse por la reparación de los muelles mencionados, hasta recibir el pago por parte de APM de los valores incurridos por concepto de estas reparaciones considerando una Tasa de descuento (TD) del 10% anual, para lo cual se utilizará la siguiente fórmula: x=y-z Donde: "x" es igual al pago que deberá hacer APM a favor del Gestor Privado por concepto de* ciento sesenta y ocho

reembolso del costo de la reparación referida. Este valor ("x") deberá ser traído a valor presente; "y" es igual al costo de reparación de los muelles 1 y 2: y, "z" es igual a los ingresos por uso del Fondeadero de APM a valor presente. Para efectos de la fórmula anterior el valor presente se referirá al momento en que se hayan realizado los pagos de los costos de reparación por parte del Gestor Privado.(...)".

El servicio por el uso de las zonas destinadas al fondeo por parte de las naves que arriban al Puerto de Manta, no formó parte de los servicios portuarios delegados por Autoridad Portuaria de Manta a la Gestora Privada, y fueron brindados a los usuarios por la entidad, por lo que los ingresos generados por este concepto correspondieron a recursos públicos, debiendo aplicarse la normativa pertinente para su recaudación, depósito y registro; sin embargo, la Entidad Delegante permitió que la Gestora Privada a partir de 1 de marzo de 2017, fecha de la toma física de las instalaciones, recaudara los ingresos provenientes del fondeadero, como contraprestación por la reparación de los Muelles 1 y 2, que fueron afectados por el terremoto del 16 de abril de 2016; los mismos ascienden a 358 015,12 USD, durante el período comprendido entre el 1 de marzo de 2017 y el 30 de abril de 2018, según el siguiente detalle:

Mes	Monto en USD
Marzo de 2017	24 720,69
Abril de 2017	21 231,62
Mayo de 2017	16 225,03
Junio de 2017	14 027,00
Julio de 2017	10 894,33
Agosto de 2017	28 544,88
Septiembre de 2017	35 638,90
Octubre de 2017	15 542,60
Noviembre de 2017	17 755,90
Diciembre de 2017	44 508,66
Enero de 2018	42 717,43
Febrero de 2018	27 606,61
Marzo de 2018	28 544,54
Abril de 2018	30 056,93
Total, en USD	**358 015,12**

Fuente: Gerencia de Autoridad Portuaria de Manta.

Además, hasta la fecha de corte del examen especial no se había elaborado y suscrito la entrega recepción definitiva de las obras por el arreglo de los referidos muelles, por parte de Autoridad Portuaria de Manta y la Gestora Privada, ya que, esta última se encontraba aún dentro del período para realizar las mencionadas reparaciones.

Lo comentado anteriormente significó que:

- La entidad se relevó de su obligación legal de determinar y recaudar los ingresos provenientes del fondeadero, causando que estos recursos no fueran consignados en su cuenta rotativa de ingresos y por ende en la Cuenta Única del Tesoro Nacional,

ciento sesenta y nueve

y no sean registrados contablemente en las cuentas respectivas de ingresos. Al respecto, el artículo 168 del Reglamento General del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, establece:

> *"... Percepción de los recursos financieros públicos.- La determinación y recaudación de los recursos establecidos en las disposiciones legales pertinentes para el financiamiento del Presupuestó* (sic) *General del Estado, de las empresas públicas, de los gobiernos autónomos descentralizados, de las entidades de seguridad social y de la banca pública será de responsabilidad de cada entidad o de los funcionarios encargados de su administración.- Todas las cuentas rotativas de ingresas* (sic) *o cuentas de recaudación que tengan las instituciones públicas no financieras, empresas públicas y las instituciones que no forman parte del Presupuesto General del Estado podrán mantenerse en el sistema financiero privado por un máximo de dos días.(...)".*

Además, la Norma de Control Interno 403-01 Determinación y recaudación de los ingresos, determinó:

> *"... La máxima autoridad y el servidor encargado de la administración de los recursos establecidos en las disposiciones legales para el financiamiento del presupuesto de las entidades y organismos del sector público, serán los responsables de la determinación y recaudación de los ingresos, en concordancia con el ordenamiento jurídico vigente.- Los ingresos públicos según su procedencia pueden ser tributarios y no tributarios, de autogestión, de financiamiento y donaciones. Se clasificarán por la naturaleza económica en: corrientes, de capital y financiamiento.- Los ingresos de autogestión, son recursos que las entidades y organismos del sector público obtienen por la venta de bienes y servicios, tasas, contribuciones, derechos, arrendamientos, rentas de inversiones, multas y otros, se recaudarán a través de las cuentas rotativas de Ingresos aperturadas en los bancos corresponsales del depositario oficial de los fondos públicos o en las cuentas institucionales disponibles en el depositario oficial.- La recaudación de los recursos públicos podrá hacerse de manera directa o por medio de la red bancaria privada. En ambos casos se canalizará a través de las cuentas rotativas de ingresos abiertas en los bancos corresponsales.- Los ingresos obtenidos a través de las cajas recaudadoras, en efectivo, cheque certificado o cheque cruzado a nombre de la entidad serán revisados, depositados en forma completa e intacta y registrados en las cuentas rotativas de ingresos autorizadas, durante el curso del día de recaudación o máximo el día hábil siguiente. (...)".*

- Autoridad Portuaria de Manta respondió anticipadamente por la contraprestación de las mencionadas reparaciones sin que estas se encontraran totalmente concluidas y que su costo haya sido determinado a través de ejecución de las obras, ya que, la cláusula 43 del contrato de gestión delegada establece que, para la liquidación de la deuda, los ingresos provenientes del fondeadero deben descontarse a valor presente, que es el momento en el cual se realizaron los pagos de los costos de reparación por parte de la Delegataria, fecha que no correspondió con la fecha de la toma física de las instalaciones; lo que impidió asegurar la protección de los recursos

ciento setenta

entregados en forma anticipada ante posibles incumplimientos por parte de la Gestora Privada; en contraposición a lo establecido en el artículo 103 del Reglamento General del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, y la Norma de Control Interno 403-08 Control previo al pago:

"... Art. 103.- Programación y ejecución de devengados.- El reconocimiento de la obligación o devengado se establece mediante acto administrativo expreso, en el que la autoridad reconoce una obligación a un tercero, como consecuencia de la recepción de los bienes, obras y servicios previamente convenidos o contratados, adquiridos por autoridad competente. (...)".

"... 403-08.- Las servidoras y servidores de las instituciones del sector público designados para ordenar un pago, suscribir comprobantes de egreso o cheques, devengar y solicitar pagos vía electrónica, entre otros, previamente observarán las siguientes disposiciones.- a) Todo pago corresponderá a un compromiso devengado, legalmente exigible, con excepción de los anticipos previstos en los ordenamientos legales y contratos debidamente suscritos (...)".

- El mecanismo de pago adoptado por Autoridad Portuaria de Manta como contraprestación a la reparación de los Muelles 1 y 2 por parte de la Gestora Privada, no se rigió por las disposiciones legales vigentes, ya que, no correspondió a pagos y/o transferencias realizadas por la entidad a través de los mecanismos de acreditación desarrollados por el Banco Central del Ecuador, en la cuenta de la beneficiaria final abierta en el sistema financiero nacional o internacional, como determina el artículo 176 del Reglamento General del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas:

"... Pagos y transferencias.- Los pagos y transferencias de las obligaciones legalmente exigibles en que incurran las entidades del sector público, se realizarán a través de los mecanismos de acreditación desarrollados por el depositario oficial, en las cuentas de los beneficiarios finales aperturadas en el sistema financiero nacional o internacional, con sujeción a las normas técnicas que el Ministerio de Finanzas dicte para el efecto. (...)".

Además, la entidad no contó con registros contables en que se refleje el saldo de la cuenta por pagar por las reparaciones realizadas por la Gestora Privada a los Muelles 1 y 2, por las afectaciones causadas por el terremoto de 16 de abril de 2016, ni de los pagos realizados por concepto de los ingresos provenientes del fondeadero.

Lo comentado impidió que la entidad generara información financiera válida, confiable y oportuna, para la toma de decisiones, el control y la utilización de los usuarios internos y externos, en lo referente al cumplimiento de las obligaciones derivadas por la

ciento setenta y uno

reparación de los Muelles 1 y 2, efectuada por la Gestora Privada, y los ingresos provenientes del uso del fondeadero.

Lo que se debió a que los Gerentes de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 2 de febrero de 2017 y el 26 de enero de 2018, y entre el 27 de enero y el 30 de abril de 2018, permitieron, como mecanismo para la contraprestación de los arreglos realizados a los Muelles 1 y 2 por la Gestora Privada, que los recursos provenientes de los ingresos por el fondeadero fueran recaudados por la referida compañía y no fueran depositados en las cuentas rotativas de ingresos de la entidad, y que estos fueran percibidos por la Delegataria antes de que el monto de las reparaciones hubiese sido determinado en forma exacta y fuera exigible para Autoridad Portuaria de Manta; los Directores de Promoción y Comercialización de los períodos comprendidos entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, entre el 15 de mayo y el 6 de julio de 2017, entre el 7 de julio y el 27 de agosto de 2017, entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, y entre el 15 de febrero y el 30 de abril de 2018, y el Jefe de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018, en su calidad de Administradores del Contrato de Gestión Delegada, no evaluaron si el procedimiento de pago por el arreglo de los Muelles 1 y 2 por parte de la Gestora Privada, aplicado por la entidad era congruente con la normativa referente a la recaudación, depósito y registro de los ingresos, y el pago y contabilización de obligaciones; los Directores Financieros de los períodos comprendidos entre el 9 de febrero y el 30 de septiembre de 2017, entre el 1 de octubre de 2017 y el 22 de abril de 2018, y entre el 28 y el 30 de abril de 2018, no observaron que el procedimiento de contraprestación por las reparaciones de los Muelles 1 y 2, no se encontraba acorde con el marco normativo relacionado a la gestión y acreditación de los recursos públicos, ni permitió reflejar estos hechos económicos en la información financiera de la entidad, además, que este comprendía el reconocimiento anticipado de una obligación por parte de la Entidad Delegante; la Analista de Facturación 1 del período comprendido entre el 10 de febrero de 2015 y el 30 de abril de 2018, procedió a dar el visto bueno del procedimiento para el control de buques fondeados sin observar que este mecanismo no permitiría la facturación y posterior registro de los ingresos provenientes del fondeadero conforme a la normativa vigente por parte de APM; y los Directores de Asesoría Jurídica de los períodos comprendidos entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, entre el 17 de marzo y el 6 de agosto de 2017, entre el 14 y el 31 de agosto de 2017, entre el 1 de septiembre y el 25 de diciembre de 2017, entre el 16 de enero y el 19 de febrero de 2018, y entre el 20 de febrero y el 30 de abril de 2018, no asesoraron a los Gerentes de APM respecto al cumplimiento de la

ciento setenta y dos

legislación vigente en el establecimiento del mecanismo de contraprestación de la reparación de los Muelles 1 y 2 por parte de la Gestora Privada; por lo que, incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 22 letra a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Suplemento de Registro Oficial 294 de 6 de octubre de 2010, 103, 168 y 176 del Reglamento General del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, publicado en el Suplemento del Registro Oficial 383 de 26 de noviembre de 2014, y las cláusulas 67 y 68 del Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta, suscrito el 16 de diciembre de 2016; contravinieron los números 1.1. Gerente APM, secciones Funciones letra b) y Responsabilidades letras a), e), y f), 3.1. Director de Asesoría Jurídica, secciones Funciones letra e) y Responsabilidades letra a), 7.1.1 Director Financiero, sección Responsabilidades letra a), y 7.1.11. Analista de Facturación 1, sección Responsabilidades letras a) y e) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno, 403-01 Supervisión, 403-01 Determinación y recaudación de los ingresos, 403-08 Control previo al pago, 403-09 Pagos a beneficiarios, 405-01 Aplicación de los principios y normas técnicas de Contabilidad Gubernamental, 405-03 Integración contable de las operaciones financieras y 405-05 Oportunidad en el registro de los hechos económicos y presentación de información financiera; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), 2 letra a) y 3 letras a), b) y g) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0222, 0225, 0232, 0233, 0235, 0238, 0239, 0243, 0245 y 0260-0019-DR5-DPM-2018, y 1378 y 1379-DR5-DPM-2018 de 30 de agosto, 3 y 10 de septiembre de 2018, respectivamente, se comunicaron los resultados provisionales a los Gerentes, a los Directores de Asesoría Jurídica, a los Directores de Promoción y Comercialización, a los Directores Financieros, al Jefe de Proyectos de Inversión, y a la Analista de Facturación 1 de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

El Jefe de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018, Administrador del Contrato de Gestión Delegada por el período

ciento setenta y tres

comprendido entre el 15 de marzo y el 23 de mayo de 2017, con comunicación de 5 de septiembre de 2018, señaló:

> *"... Asimismo* (sic) *señalo que mediante memorando N° APM-DCO-2017-0074-M de fecha 16 de marzo de 2017, la administradora del contrato, anterior a mi periodo de gestión, presenta el informe de gestiones realizadas en su periodo y en el punto 2 de los temas pendientes señala que "se han emitido sugerencias para realizar el procedimiento operativo para control de buques fondeados, los cuales fueron expuestos en memorando N° APM-DCO-2017-0067-M del 09 de marzo de 2017".- Con oficio N° APM-APM-2017-0203-O de fecha 27 de marzo de 2017, el gerente* (sic) *de Autoridad Portuaria de Manta, remite al Gestor Privado el Procedimiento operativo para control de buques fondeados en la Gestión Delegada para que sea aplicado de manera inmediata.- Se recalca que en dicho procedimiento no consta mi nombre, ya que fue generado antes de iniciar mi periodo de gestión.- Es importante indicar que de acuerdo al Acta N° 020-2016 de fecha 22 de noviembre de 2016, suscrita por los miembros de la Comisión Técnica del Concurso Público Internacional... y los representantes del oferente... acta de negociación que es parte vinculante del contrato de Gestión Delegada y que en el punto 3 de las negociaciones, Puntos Varios, trata sobre las obras post terremoto que son necesarias reparar, para lo cual Autoridad Portuaria de Manta solicita que el gestor delegado invierta el valor excedente entre obras de reposición y el nuevo diseño, respondiendo el Gestor Privado que consideran la reparación de los muelles 1 y 2 como prioritaria para mantener la operatividad del puerto, proponiendo percibir los ingresos del fondeadero de APM como prestación de los pagos a realizarse por la reparación de dichos muelles.* (sic) *la Observación* (sic) *de la Comisión, expresa lo siguiente en su parte pertinente: "Considerando que APM no posee recursos para ejecución de obras de reparación y reconstrucción en un futuro cierto,... permitir* (sic) *al gestor delegado el cobro de toda tarifa por uso de fondeadero, considerando así un ingreso no considerado en la IP para cobro del gestor delegado....".* (sic) *Por lo tanto, el acta considera el permitir el cobro de la tarifa al gestor delegado (...)":*

El Director de Promoción y Comercialización, encargado, del período comprendido entre el 15 de mayo y el 6 de julio de 2017, también Director de Promoción y Comercialización de los períodos comprendidos entre el 7 de julio y el 27 de agosto de 2017, entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, Administrador del Contrato de Gestión Delegada por los períodos comprendidos entre el 24 de mayo y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, mediante oficio GFML-2018-005-O de 10 de septiembre de 2018, expuso:

> *"... La recaudación, depósito y registro no era competencia de las funciones como Administrador, lo que sí fue efectivo fue el cumplimiento de la clausula* (sic) *43 que indicaba "... 43. Reparaciones de afectaciones causadas por el terremoto (...) El Gestor Privado percibirá los ingresos del Fondeadero de APM como contraprestación de los pagos a realizarse por la reparación de los muelles mencionados, hasta recibir el pago por parte de APM de los valores incurridos por concepto de estas reparaciones (...)".- Asimismo, señalo que este procedimiento fue actualizado pocos días antes de empezar mi periodo de gestión en su tercera versión. El procedimiento aprobado con fecha 19 de mayo del 2017, contaba con*
> ciento setenta y cuatro

la aprobación de la máxima autoridad de la entidad, cuya descripción de actualización señala "Cambio de procedimiento.- Se recalca que en dicho procedimiento no consta mi nombre, ya que fue generado antes de iniciar mi periodo de gestión. Para su elaboración y revisión se contó con el personal técnico capacitado de cada área responsable, quienes suscriben el documento.- El Contrato de Gestión Delegada lo conforman los documentos anexos, y para el efecto el acta No. 20 de 22 de Noviembre del 2016, es un documento habilitante con la suficiente legalidad, la misma que también forma parte del informe final de la negociación de fecha 16 de diciembre del 2016. En este documento se expresa claramente que el Gestor Delegado cobrará el fondeo en sujeción a la cláusula No. 43 del Contrato.- El procedimiento aprobado por la máxima autoridad de APM, se elaboró atendiendo lo expresado por el Reglamento de las APP, por lo que no se contrapone a lo actuado por Autoridad Portuaria de Manta, y considero no puede ser objetado.- Adicionalmente, las obras de reparación a cargo del Gestor Delegado, a las que se refiere la cláusula 43 estuvieron en ejecución dentro del período de mi gestión, por lo que el no haber estado la obra concluida hasta la fecha de corte del examen especial, no significa que no se haya estado cumpliendo por parte del Gestor Privado la reparación de los muelles objeto de la mencionada cláusula 43 del Contrato de Gestión Delegada.- Por lo expuesto, en calidad de Ex Administrador del Contrato de Gestión Delegada, concluyo que si cumplí plenamente y a cabalidad cada una de las funciones otorgadas en el mencionado documento, apegada a las leyes que rigen a las APP, esto es el pleno cumplimiento de las obligaciones del Gestor Privado, y en particular el procedimiento de pago por la reparación de los muelles 1 y 2 por las afectaciones causadas por el terremoto de 16 de abril de 2016, de conformidad del acta Nro. 20, del procedimiento interno aprobado por la máxima autoridad en apego al artículo 15 REGLAMENTO LEY DE INCENTIVOS PARA ASOCIACIONES PUBLICO (sic) PRIVADAS Decreto Ejecutivo 1040 Registro Oficial 786 de 29-jun.-2016. (...)".

Lo señalado por los servidores ratifica lo comentado por el equipo de auditoría, ya que, evidenció que los Administradores del Contrato de Gestión Delegada no evaluaron en sus períodos de actuación si el procedimiento aplicado por la Entidad Delegante para el pago por el arreglo de los Muelles 1 y 2 por parte de la Gestora Privada, se encontraba conforme con la normativa referente a la recaudación, depósito y registro de los ingresos, el pago y contabilización de obligaciones, según establecen las cláusulas 67 letra b) y 68 números 68.2 y 68.3 del "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", las que se transcriben a continuación:

*"... **67. Administración del Contrato**... (b) La persona que se encuentre autorizada por la máxima autoridad de la Entidad Delegante tendrá las facultades especiales necesarias para asegurar el pleno cumplimiento de las obligaciones del Gestor Privado. Sus informes resultantes de las actividades de control, auditoría y evaluación serán la base para la determinación de las infracciones de modo que, más adelante luego del debido procedimiento administrativo se impongan las penas y sanciones conforme con el presente Contrato. (...)".*

ciento setenta y cinco

*"... **68. Actividades de control básicas y generales de la APP**.- **68.2. Control auditoría y evaluación**. (a) Sin perjuicio de las acciones y obligaciones previstas en el presente Contrato, se establecen las siguientes áreas de control, auditoría y evaluación. **68.3. Aspectos legales y administrativos**. (a) Cumplimiento de las disposiciones estatutarias en la Legislación Aplicable en los asuntos referentes a las Operaciones y temas relacionados. (b) Cumplimiento de los aspectos legales y administrativos del Contrato. (...)".*

Además, la cláusula 3 "Definiciones e Interpretaciones" del referido contrato, determina que legislación aplicable se refiere a:

*"... **"Legislación Aplicable" o "Régimen Legal Aplicable"**: significa el sistema legal ecuatoriano con todos los estatutos, leyes, ordenanzas, normas y regulaciones aplicables, incluyendo pero sin limitarse a, cualquier licencia, permiso o demás autorizaciones gubernamental o Acto de Autoridad, según como corresponda, vigente de tiempo en tiempo durante el Periodo de la APP y en todo momento, que rija los derechos y obligaciones de las Partes. (...)".*

Por lo que, la aplicación de la cláusula 43 del Contrato de Gestión Delegada, debía ser realizada en el contexto de las normas que rigen el sistema legal ecuatoriano, y con la oportunidad que se determinaba en la misma, con el objeto de cumplir la obligación de retribuir los costos que se generasen en las reparaciones de los Muelles 1 y 2 por parte de la Gestora Privada.

Al respecto del procedimiento para el control de los buques fondeados, se corroboró que el Administrador del Contrato de Gestión Delegada por el período comprendido entre el 15 de marzo y el 23 de mayo de 2017, se encontró en conocimiento de este, ya que, participó del proceso de cambio del mismo, el que fue aprobado el 19 de mayo de 2017 por el Gerente de APM del período comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 26 de enero de 2018.

La Directora Financiera, encargada, del período comprendido entre el 1 de octubre de 2017 y el 22 de abril de 2018, y entre el 28 y el 30 de abril de 2018, con oficio APM-DFI-2018-0506-O de 7 de septiembre de 2018, manifestó:

"... El procedimiento para el control de los buques fondeados, en el cual se establece que la facturación de los servicios de fondeadero la realice... previa liquidación de APM, fue elaborado, revisado y aprobado en un período donde la suscrita no figuraba como encargada de la Dirección Financiera, y en el cual no tuve participación alguna, lo que puede comprobar en las firmas que constan en el citado procedimiento.- De la revisión de los documentos existentes en el archivo institucional se puede concluir que dicho procedimiento viabilizaba lo comprometido y determinado en la cláusula No. 43 del contrato objeto de este

ciento setenta y seis

examen especial, vinculada al acta de negociación No. 020-2016 del 22 de noviembre de 2016, de la cual adjunto copia, donde los miembros de la comisión técnica acuerdan: "permitir al gestor delegado el cobro de toda tarifa por uso de fondeadero, considerando así un ingreso no considerado en la IP para cobro del gestor delegado. De esta forma APM de recibir dinero en calidad de indemnización entregaría el valor correspondiente a las erogaciones por obras realizadas en un corto plazo, y en caso de que ello no ocurra se continuará compensando el valor invertido con ingresos por uso de fondeadero. Una vez igualada la ecuación o cancelados los valores invertidos, APM asumirá de manera inmediata el cobro por uso de fondeadero".- Con la finalidad de proceder a efectuar los registros pertinentes en el sistema ESIGEF de los valores cobrados por... correspondientes al fondeadero y del valor invertido por... en la reparación de los muelles 1 y 2, mencionados en la cláusula 43 del contrato, con fecha 1 de agosto de 2018 mediante oficio No. APM-APM-2018-0622-O se solicita a la señora Subsecretaria de Contabilidad Gubernamental nos den directrices para poder efectuar los indicados registros, en tal virtud recibí varias llamadas de servidores del Ministerio de Economía y Finanzas para conocer sobre el tema consultado, por lo que a través de correo electrónico del 8 de agosto de 2018 se puntualizan los temas consultados, en respuesta a lo cual recibimos el oficio No. MEF-SCG-2018-2469-O del 13 de agosto de 2018.- Por lo expresado en el párrafo anterior el señor Gerente con memorando No. APM-APM-2018-0219-M del 14 de agosto de 2018 dispone.- 1. Que a partir de la presente fecha la Dirección de Operaciones Portuarias elabore los informes de permanencia de los Buques "IPB", en el sistema informático "GSOEP" institucional por las maniobras en el fondeadero y remita a la Dirección Financiera para su facturación.- 2. Eliminar el "Procedimiento para el control de buques fondeados", y se dispone la inmediata aplicación del Sistema Informático "GSOEP" institucional en razón de las normativas antes indicadas en apego del oficio MTO-SPTM-17-479-OF del 26 de junio de 2017.- 3. Enviar oficio a... informando que APM cobrará a partir de la presente fecha estos servicios y solicitar el reembolso por el tiempo que... ha venido cobrando este rubro. (...)".

Lo manifestado por la servidora ratificó lo comentado, ya que, en conocimiento del procedimiento de pago adoptado por Autoridad Portuaria de Manta como contraprestación a la reparación de los Muelles 1 y 2 por parte de la Gestora Privada, no observó previo a la fecha de corte de la acción de control que el referido mecanismo impedía registrar los ingresos generados por el uso del fondeadero, que la contraprestación se realizó en forma anticipada a pesar que no comprendía una obligación exigible, y que no posibilitaba el registro de la cuenta por pagar y de los abonos realizados, con base en la normativa relacionada al Sistema Nacional de Finanzas Públicas; y evidenció que posterior al 30 de abril de 2018, se realizaron acciones ante el Ministerio de Economía y Finanzas, con el objeto de determinar la forma en la que debía proceder la Entidad Delegante, para el registro de la obligación con la empresa Delegataria y de los recursos percibidos por la misma, por los conceptos antes indicados.

El Director Financiero del período comprendido entre el 9 de febrero y el 30 de septiembre de 2017, con comunicación de 7 de septiembre de 2018, indicó:

ciento setenta y siete

"... En adición a todo lo señalado y siendo esto contractualmente pactado entre Autoridad Portuaria de Manta y... se procedió a elaborar el "Procedimiento operativo para control de buques fondeados" aprobado por Gerencia General de Autoridad Portuaria de Manta, mismo que una vez más ratifica e indica en su numeral 11: "TPM deberá remitir mensualmente, el valor facturado por fondeo a la Unidad de Administración del contrato de delegación de APM para que este lleve los registros correspondientes.".- Es de notar que el procedimiento que se cumplió fue en concordancia a lo convenido por las partes en la etapa de negociación, lo cual conllevó a la creación de mecanismos en Autoridad Portuaria de Manta, para proceder de forma en que se pueda dar cumplimiento estricto del contrato de delegación, sin que esto que este ente público haya dejado de un lado su obligación de determinar y recaudar los ingresos provenientes del fondeadero, de la forma en que se menciona en el oficio referido.- Al respecto, la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, cita en su artículo 3 expresamente: "Recursos Públicos.- De lo referido en el artículo, se puede colegir entonces que los ingresos por uso del fondeadero, no pierden entonces su calidad de recurso público, pese a que son administrados y facturados en este caso, por un ente privado... en virtud del contrato de delegación que constituye ley para las partes y es de conocimiento general.- Así también me permito citar el Código Orgánica (sic) *de Planificación y Finanzas Públicas, que cita: "Art. 93.- Recaudación.- Las entidades, instituciones y organismos del sector público realizarán la recaudación de los ingresos públicos a través de las entidades financieras u otros mecanismos o medios que se establezcan en la ley (...)", el contrato de gestión delgada constituye ley para las partes y contiene un mecanismo de contraprestación, que fue negociado, aceptado y ratificado en el contrato, siendo pertinente entonces, incluso mencionar el aporte estatal que hace... de conformidad al artículo 17 del Reglamento para le* (sic) *Ley de Incentivos para Asociaciones Público Privadas.- Tanto es así que la Normativa de Contabilidad Gubernamental, contenida en el Acuerdo Ministerial 067 del Ministerio de Finanzas ha citado en su clausulado 3.1.19 "Concesión de servicios" reconoce este tipo de procedimientos incluso en las Asociaciones Público Privadas. (...)".*

Al respecto de lo indicado por el servidor, el equipo de auditoría no se refiere a la obligación generada por la cláusula 43 del Contrato de Gestión Delegada, sobre la contraprestación a la Gestora Privada por los arreglos realizados a los Muelles 1 y 2, sino a la forma en que la misma fue aplicada, ya que, esta no permitió el registro contable de los hechos económicos referidos y posibilitó el reconocimiento anticipado de las reparaciones cuando estas no eran exigibles. Si el mecanismo adoptado por Autoridad Portuaria de Manta estaba comprendido en lo estipulado en el artículo 93 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, como señaló el Director Financiero, este no determinó que los valores recaudados por la empresa Delegataria fueran consignados en las cuentas abiertas en el Banco Central del Ecuador como establece el artículo 163 de la precitada norma, el cual se transcribe a continuación:

*"... **Art. 163.- Gestión y acreditación de los recursos públicos.-** Todo organismo, entidad y dependencia del Sector Público no Financiero, con goce o no de autonomía económica y/o presupuestaria y/o financiera, deberá acreditar la*

ciento setenta y ocho

totalidad de recursos financieros públicos que obtenga, recaude o reciba de cualquier forma a las respectivas cuentas abiertas en el Banco Central del Ecuador. (...)".

Además, el número 3.1.19 "Concesión de servicios" de la Normativa de Contabilidad Gubernamental, se refiere a las transacciones derivadas de la concesión o delegación, y como se indicó el uso del fondeadero no se encuentra incluido dentro de los servicios delegados; por lo que, lo comentado se mantiene.

La Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de abril de 2018, Administradora del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de abril de 2018, en comunicación de 13 de septiembre de 2018, señaló:

"... El Código Civil expresa en su parte pertinente que el contrato es ley para las partes.- El Contrato de Gestión Delegada manifiesta que como Administradora del Contrato autorizada por la máxima autoridad de la Entidad Delegante, me competen las facultades especiales necesarias para asegurar el pleno cumplimiento de las obligaciones del Gestor Privado, las mismas que son provenientes de una Asociación Pública Privada y que por lo tanto se controlará de acuerdo a lo que la misma Ley de Asociaciones Públicas lo establece.- El Contrato de Gestión Delegada lo conforman los documentos anexos, y para el efecto el acta No. 20 del 22 de Noviembre del 2016, es un documento habilitante con la suficiente legalidad, la misma que también forma parte del informe final de la negociación de fecha 16 de diciembre del 2016. En este documento se expresa claramente que el Gestor Delegado cobrará el fondeo en sujeción a la cláusula No. 43 del Contrato.- La Ley de APP, indica que los pliegos y anexos son parte integrantes del contrato, y por lo tanto de obligatorio cumplimiento para las partes.- El Reglamento de las APP, expresa que las Contraprestaciones de las partes el gestor privado podrá percibir diferentes modalidades, señalando la de "abonados por los destinatarios del servicio" o por la entidad pública delegante, según sea el caso. Es decir no prohíbe que el Gestor Privado pueda facturar directamente el servicio. Y aún más cuando este valor va destinado a reparación de los muelles para garantizar la prestación de los servicios de un sector estratégico como es el puerto de Manta.- El procedimiento aprobado por la máxima autoridad de APM, se elaboró atendiendo lo expresado por el Reglamento de las APP, por lo que no se contrapone a lo actuado por Autoridad Portuaria de Manta, y menos puede ser objetado en su informe.- Sin perjuicio de lo anteriormente expresado APM ha solicitado al Ministerio de Finanzas emita Directrices para la aplicación de la mencionada clausula 43, mediante Oficio Nro. APM-APM-2018-0622-0 del 2 de agosto del 2018.- Así mismo mediante Oficio APM-APM-2018-0219-M del 14 de agosto de 2018, el Gerente dispone que en base a las Directrices emitidas por el Ministerio de Finanzas mediante oficio Nro. MEF-SCG-2018-2469-0 de fecha agosto 13 del 2018, se proceda a eliminar el "Procedimiento para el control de buques fondeados", y a Informar a... que a partir de la presente fecha APM facturará los servicios de fondeadero, a la vez que solicita el reembolso por el tiempo que han venido cobrando este rubro mediante oficio APM-APM-2018-0670-0 del 14 de agosto del 2018.- Por lo expuesto, en calidad de Administradora del Contrato de Gestión Delegada en funciones desde el 15 de febrero de 2018

ciento setenta y nueve

hasta la presente fecha, es evidente que SI (sic) *he cumplido plenamente y a cabalidad cada una de las funciones otorgadas en el mencionado documento, apegada a las leyes que rigen a las APP, esto es el pleno cumplimiento de las obligaciones del Gestor Privado, y en particular el procedimiento de pago por la reparación de los muelles 1 y 2 por las afectaciones causadas por el terremoto de 16 de abril de 2016, en consonancia del acta Nro. 20, del procedimiento interno aprobado por la máxima autoridad en apego al artículo 15 REGLAMENTO* (sic) *LEY DE INCENTIVOS PARA ASOCIACIONES PUBLICO* (sic) *PRIVADAS Decreto Ejecutivo 1040 Registro Oficial 786 de 29-jun.-2016. (...)".*

Como se mencionó, el Contrato de Gestión Delegada determina que la legislación aplicable se refiere al sistema legal ecuatoriano, y no exclusivamente a la Ley Orgánica de Incentivos para Asociaciones Público Privadas y la Inversión Extranjera, y su Reglamento General, por lo que, la evaluación de los aspectos legales y administrativos del mismo, por parte de la Administración del Contrato, debieron ser realizados en un contexto más general, con el objeto de que su cumplimiento se encontrara acorde con la normativa legal que rige la recaudación y depósito de los ingresos, así como, el reconocimiento de obligaciones y su pago; y de la referida cláusula 43 del contrato, se puede determinar que la contraprestación por las reparaciones de los Muelles 1 y 2, se debió realizar posterior a la recepción de los arreglos por Autoridad Portuaria de Manta, ya que, estos debían ser llevados a valor presente, es decir, al momento en que se contara con un monto definido por el costo de la obra; además, la servidora indicó que el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 27 de enero y el 30 de abril de 2018, realizó, en agosto de 2018, las respectivas consultas al Ministerio de Economía y Finanzas, acerca de cómo registrar las obligaciones derivadas de la cláusula 43 para dar cumplimiento al Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, y consecutivamente con la respuesta del referido órgano estatal, implementó acciones tendientes a cambiar el mecanismo adoptado para la retribución por los arreglos en los Muelles 1 y 2, ya que, este imposibilitó el registro oportuno por parte de la Entidad Delegante de las transacciones relacionadas a los hechos relatados; situación que corrobora lo comentado por el equipo de auditoría.

El Gerente de APM del período comprendido entre el 27 de enero y el 30 de abril de 2018, con oficio APM-APM-2018-0769-O de 14 de septiembre de 2018, manifestó:

"... En concordancia a lo expuesto se venía cumpliendo con un procedimiento erróneo por ello es valioso justificar que en mi calidad de Gerente procedía a disponer a las direcciones correspondientes que se cumpla con (sic) *directriz emitida a través del memorando Nro. APM-APM-2018-0219-M, en el cual se emite las directrices aplicables de normas sobre la Cláusula 43 del Contrato de Gestión Delegada, y en apego a las normas contables por ello se dispone que las maniobras de fondeo, trasbordo y practicaje que se realicen en el área de fondeo*

ciento ochenta

son facturadas por APM a partir del de (sic) *fecha 14 de agosto del 2018, además que se Elimine* (sic) *el* ***"Procedimiento para el control de buques fondeados", así mismo que se notifique*** *a... informando que APM cobrará a partir de la presente fecha estos servicios, y solicitar el reembolso por el tiempo que... ha venido cobrando este rubro.- Es importante sustentar que esta Administración procedió a dar cumplimiento en apego del oficio MTO-SPTM-17-479-OF del 26 de junio de 2017 y Oficio No,* (sic) *MEF-SCG-2018-2469-O, de fecha 13 de agosto de 2018, por parte dela* (sic) *Subsecretaria de Contabilidad Gubernamental del Ministerio de Economía y Finanzas, en el cual nos responde a la consulta realizada sobre la aplicación de la* ***cláusula 43 del Contrato de Gestión Delegada el mismo que en una de sus partes manifiesta lo siguiente: "El Gestor Privado percibirá los Ingresos del Fondeadero de APM como contraprestación de los pagos a realizarse por las reparación*** (sic) ***de los muelles mencionados hasta recibir los pago*** (sic) ***por parte de APM de los valores incurridos por concepto de estas reparaciones****", en el que nos sustentó el procedimiento contable a fin de registrar las cuentas contables de activos y pasivos. Además con mediante* (sic) *oficio APM-APM-2018-0670-O de fecha 14 de agosto del 2018,se* (sic) *notificó al Gerente General... que de acuerdo a nuestras competencias se procederá aplicar lo señalado en la Cláusula 43 por lo que a partir de la presente fecha los servicios por maniobras de fondeo, trasbordo y practicaje se lo factura por APM, y con ello se procederá a emitir la factura por concepto de reembolso de los valores correspondientes por el tiempo que... ha venido cobrando estos rubros. (...)".*

Lo manifestado por el servidor ratifica lo comentado, debido a que, evidenció que el mecanismo aplicado para la retribución por las reparaciones de los Muelles 1 y 2, no permitió el registro contable oportuno de las transacciones generadas por el mismo, cuyos efectos fueron tomados en consideración posterior a la fecha de corte del examen especial, realizando acciones tendientes a cambiar el procedimiento ejecutado.

La Directora de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 20 de febrero y el 20 de mayo de 2018, en comunicación de 13 de septiembre de 2018, indicó:

*"... **3.1** Las reparaciones de los muelles internacionales 1 y 2 ya se encuentran realizadas por... y los costos inmersos en las mismas fueron aprobados por ambas instituciones, considerando que los mismo* (sic) *sufrieron daños significantes en el terremoto del 16 de abril del 2016, y a fin de que el contrato de gestión delegada surja efectos, los muelles objeto de la clausula* (sic) *43 debieron estar en funcionamiento y en buen estado.- **3.2** La decisión de reembolso de los valores invertidos por... para la reconstrucción de los muelles internacionales 1 y 2 constan en el contrato de gestión delegada, en actas de fase de negociación, así como en actas de reuniones de avance, todos siendo vinculantes y de ejercicio obligatorio.- **3.3** La Ley de Incentivos para Asociaciones Públicos Privados, autoriza a realizar dichos convenios, en casos especiales conforme al artículo 15, permite al* (sic) *"el gestor privado podrá percibir diferentes modalidades de ingresos en la forma de pagos diferidos, clasificados en pagos por disponibilidad, pagos por uso, o pagos por inversión, en forma exclusiva o combinada, abonados por los destinatarios del servicio o por la entidad pública delegante, según sea el caso".- **3.4** El equipo de Asesoría Jurídica, durante el corto tiempo en el que ejercí el cargo de Directora, destinó al estudio de procedencia del artículo 43 del*

ciento ochenta y uno

Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta, y en base al numeral 1 del artículo 18 del Código Civil, que establece aplicar la ley bajo su tenor literal se entendió que lo realizado y decidido por todas las autoridades publicas (sic) *y privadas, se encuentran bajo el marco de la legislación ecuatoriana.-* ***3.5*** *Los procedimientos económicos y financieros, así como procedencia y viabilidad corresponden a otras direcciones de APM. (...)".*

Como se mencionó, no se ha cuestionado que la Gestora Privada pueda recibir contraprestaciones por los arreglos realizados a los Muelles Internacionales 1 y 2, sin embargo, la empresa Delegataria recaudó los ingresos provenientes del fondeadero antes de que la Entidad Delegante contara con los documentos que justificaran los costos incurridos en las mencionadas reparaciones, además, el mecanismo adoptado impidió contar con registros de las transacciones generadas entre el 1 de marzo de 2017 y el 30 de abril de 2018, sin que la áreas pertinentes de Autoridad Portuaria de Manta observaran estos hechos en relación al cumplimiento del marco normativo vigente, incluyendo lo referente al Sistema Nacional de Finanzas Públicas; por lo que, lo comentado se mantiene.

El Director de Asesoría Jurídica de los períodos comprendidos entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, entre el 17 de marzo y el 6 de agosto de 2017, y entre el 14 y el 31 de agosto de 2017, mediante comunicación de 13 de septiembre de 2018, expresó:

"... En este sentido, el cobro de los valores por concepto de uso de fondeadero fue expresamente delegados (sic) *al Gestor Privado, por lo que no hay duda alguna que la obligación contractual de APM era la de justamente autorizar al Gestor Privado que perciba dichos ingresos.- Lo contrario, habría significado un incumplimiento del contrato y ahí sí, se estaría no solo violando el mismo sino incurriendo en potenciales responsabilidades en contra de APM y, en consecuencia, en perjuicio del interés público.- Estos ingresos únicamente podían ser percibidos por el Gestor Privado desde la toma física, el 1de marzo de 2017, por lo que únicamente desde esa fecha comenzaron a realizar el cobro como contractualmente correspondía.- En este sentido lo sugerido en el oficio de comunicación de resultados habría significado un incumplimiento directo y claro de las obligaciones contractuales, pues implicaría que pese a que la facultad de cobro de ingresos del fondeadero fue expresamente negociada y delegada al Gestor Privado, se estaría sugiriendo incumplir dicho acuerdo y que Autoridad Portuaria de Manta debía actuar contrario al contenido expreso de la Cláusula 43, aún* (sic) *cuando el Gestor Privado había cumplido con su obligación contenida en la misma, esto es, iniciar los trabajos de reparación de los muelles 1 y 2 que, según entiendo, ya habrían sido concluidos. (...)".*

ciento ochenta y dos

Lo señalado por el servidor, evidenció que no asesoró a la máxima autoridad acerca de la aplicación de la cláusula 43 del contrato de gestión delegada, debido a que, no observó que la contraprestación con los ingresos provenientes del fondeadero debía realizarse a partir de que la Gestora incurriera en los costos por el arreglo de los Muelles 1 y 2, es decir, hasta que la reparación fuera una obligación debidamente determinada, sin embargo, como él mismo indicó estos se efectuaron a partir de la toma física del puerto; además, el mecanismo adoptado no contempló el registro contable de los transacciones que se suscitaron por la ejecución del mencionado procedimiento, situación que tampoco fue contemplada por el Director de Asesoría Jurídica; por lo que, lo comentado no se modifica.

La Analista de Facturación 1 del período comprendido entre el 10 de febrero de 2015 y el 30 de abril de 2018, mediante oficio APM-DFI-2018-0521-O de 17 de septiembre de 2018, en la parte pertinente, expuso:

> *"... El procedimiento de control de buques fondeados, en donde establecen que la facturación de los servicios de fondeadero la realice... previa liquidación de APM; en el que puedo indicar que no elabore* (sic)*, revise* (sic) *aprobé ni tampoco di el visto buenos* (sic) *en dicho procedimiento ya que tuve que dar cumplimiento a lo dispuesto por el orden Jerárquico superior* (sic) *correspondiente a ese período.- Así mismo la Documentación existente en nuestros archivos se puede concluir que dicho procedimiento viabilizaba lo comprometido y determinado en la cláusula No.43* (sic) *del contrato objeto de este examen especial, así como se evidencia en el acta de negociación No.020-2016 del 22 de noviembre de 2016, de la cual se adjunta copia, donde los miembros de la comisión técnica acuerdan.- En este contexto, la suscrita entrega evidencia de que no participo en la elaboración, revisión, aprobación y mucho menos dar el visto bueno para el* ***"Procedimiento para el control de los buques fondeados"*** *(...)".*

La servidora con correo de 19 de mayo de 2018, dirigido a la Analista Económico del periodo comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 30 de abril de 2018, ante la solicitud de emitir su pronunciamiento acerca del "Procedimiento para el control de los buques fondeados", señaló:

> *"... Se procedió con la revisión del procedimiento adjunto, el mismo que esta Ok* (sic) *en lo que se refiere a la parte financiera. (...)".*

Lo que evidenció que, la servidora se encontraba en conocimiento del procedimiento de cobro de los ingresos provenientes del fondeadero por parte de la Gestora Privada, sin que observara que el mismo imposibilitaba la facturación, depósito y registro contable

ciento ochenta y tres

de estos recursos por parte de Autoridad Portuaria de Manta; por lo que lo comentado se mantiene.

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, el Director Financiero del período comprendido entre el 9 de febrero y el 30 de septiembre de 2017, la Directora de Asesoría Jurídica del período comprendido entre el 20 de febrero y el 20 de mayo de 2018, y la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 15 de abril y el 30 de abril de 2018, Administradora del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de abril de 2018, en comunicaciones de 10 y 15 de octubre de 2018, respectivamente, se refirieron en similares términos a los establecidos en sus respuestas a la comunicación de resultados provisionales, por lo que, lo comentado acerca del procedimiento de retribución por las reparaciones de los Muelles 1 y 2 por la Gestora Privada, se mantiene.

La Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, también Administradora del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 4 de enero y el 14 de marzo de 2018, con comunicación de 15 de octubre de 2018, manifestó:

> *"... Acorde a lo mencionado, le informo... que, al culminar mi gestión como Administradora de Contrato, hubo muchos procedimientos que se quedaron en estado de "Elaboración", tal y como lo deje* (sic) *sentado en mi informe de fin de gestión... ante lo mencionado le solicito considerar antes de emitir su informe final, el citado informe, ya que por lo único que usted podría comentar en mi caso, sería por una falta de procedimiento; pero no es el caso, ya que el mismo se consideró y se encontraba en fase de preparación.- En concordancia a lo indicado, le solicito se considere el Memorando Nro. APM-DCO-2017-0067-M de fecha 09 de marzo de 2017 (mismo que me permito adjuntar), remitido a la Dirección de Operaciones (Dirección encargada de realizar el Procedimiento por instrucción de la Gerencia), las sugerencias realizadas a el* (sic) *Procedimiento Operativo para Control de Buques Fondeados, una vez que se los discutió con la Analista Económica de la Unidad de Administración de Contrato; siendo manifestado en mi informe de fin gestión como Administradora de Contrato, en el ítem temas pendientes contenido en el Memorando Nro. APM-DCO-2017-0074-M de fecha 16 de marzo de 2017 (también puesto a conocimiento del Equipo Auditor), para que el nuevo Administrador de Contrato designado realice el respectivo seguimiento y control; razón por la cual no se me puede pretender sancionar por observaciones de un período en el que no tuve injerencia, ya que el procedimiento mencionado se encontraba realizándose por la Dirección de Operaciones, lo que implica que en mi periodo de gestión no fue culminado, ni aprobado, ni remitido a la gestora delegada; y, toda vez que el documento fue entregado a... en fecha 27 de marzo mediante Oficio No. APM-APM-2017-0203-O; razón por la cual agradeceré retirar toda responsabilidad que pretenda imputarme, dado que las inconsistencias por usted indicadas en su informe no se establecieron en mi periodo de gestión.-*
> Ciento ochenta y cuatro

Sobre la base de lo manifestado, no he incumplido, ni he incurrido en realizar la debida gestión en cuanto a actividades de control y evaluaciones, ya que, al estar en proceso de elaboración, este documento aun (sic) *no se encontraba en vigencia, lo que implica que aun* (sic) *podía ser observado, pues como se lo indiqué al encontrase* (sic) *en fase de preparación la Administración de Contrato estaba realizando observaciones, las que debieron continuar con mi sucesor, a fin de detectar inconsistencias o vacíos en el mismo; así mismo no se efectuó en mi periodo de gestión alguna recaudación por este concepto, ya que como bien lo debe tener claro culminé mi periodo de Administradora de Contrato el 14 de marzo de 2017 y como Directora de Promoción y Comercialización estas recaudaciones no eran de mí competencia. (...)".*

Lo manifestado por la servidora no justifica lo comentado, ya que, de acuerdo a la información proporcionada por Autoridad Portuaria de Manta, la recaudación de los ingresos provenientes del fondeadero por parte de la Gestora Privada, se realizó desde el 1 de marzo de 2017, período en que la Directora de Promoción y Comercialización se desempeñaba como Administradora del Contrato de Gestión Delegada, sin que se evidenciara en la información provista al equipo de auditoría que durante su período al frente de la Administración del Contrato haya evaluado y observado, previo a la toma física del puerto, si el procedimiento de pago adoptado por la Entidad Delegante por el arreglo de los Muelles 1 y 2 por parte de la Delegataria, era congruente con la normativa referente a la recaudación, depósito y registro de los ingresos y el pago y contabilización de obligaciones, a fin de evitar las observaciones descritas en el comentario.

La Analista de Facturación 1 del período comprendido entre el 10 de febrero de 2015 y el 30 de abril de 2018, con comunicación de 15 de octubre de 2018, expuso:

"... pues queda demostrado que dentro de las funciones de ANALISTA DE FACTURACIÓN 1 de Autoridad Portuaria de Manta, que cumplí dentro del periodo comprendido entre el 10 de febrero del 2015 y el 25 de febrero del 2018 (y no el 30 de Abril del 2018, como erróneamente se hace constar en el borrador de informe), no están las de APROBAR, o dar VISTO BUENO a procedimientos cuya competencias están expresamente determinas en la LEY DE RÉGIMEN ADMINISTRATIVO PORTUARIO, y más normativas aplicables y que competen a la máxima Autoridad o Delegado, pues cada dirección cuenta con un Director de área y ello está plenamente evidenciado en el PROCEDIMIENTO PARA EL CONTROL DE BUQUES FONDEADOS, Código APM-DGO-PR 002-V03-b de fecha 19 de 05 2017 (sic), *cuyas firmas y rubricas* (sic) *constan en el pie de página del referido documento, en ninguna de ellas se evidencia la firma de la suscrita... pues mal podría endilgárseme una aprobación, sin siquiera haber elaborado, revisado y aprobado el documento, más aún que esa actividad NO es parte de mis funciones, tal como justifico con la copia certificada del MANUAL DE FUNCIONES PERSONAL DE APM, Código APM-BASC-A2-04 de fecha julio de 2012 y en el que consta en el numeral 7.1.11 ANALISTA DE FACTURACIÓN 1.- Del texto de los documentos que me he permitido transcribir, y cuyas copias debidamente certificadas adjunto, justifico que NO están dentro de mis competencias aprobar, dar visto bueno, registrar u presentar observaciones a procedimientos; y, ·que por*

ciento ochenta y cinco

mucho que el correo electrónico tenga un ok, no está dentro del ámbito de mis competencias dicha función, por lo que rechazo enfáticamente el "supuesto hallazgo" realizado por el equipo de CONTRALORIA (...)".

Si bien la Analista de Facturación 1 no constó dentro de los servidores que aprobaron el mencionado procedimiento para el control de buques fondeados, el visto bueno que efectuó sobre la idoneidad del mecanismo en lo relativo a los aspectos financieros, permitió dar continuidad a las reformas al mismo, con base en sus conocimientos sobre el área de facturación, como evidencian sus funciones y responsabilidades, debió observar y comunicar a los niveles respectivos que el mecanismo no permitiría a Autoridad Portuaria de Manta la facturación y posterior registro de los ingresos provenientes del fondeadero conforme a la normativa vigente; por lo que, lo comentado se mantiene.

Al respecto de la respuesta de la servidora, cabe indicar, que se hace referencia a la servidora como Analista de Facturación 1 del período comprendido entre el 10 de febrero de 2015 y el 30 de abril de 2018, ya que, en la acción de personal RA-2018-007 de 12 de enero de 2018, consta en el campo puesto, tanto de situación actual como de situación propuesta, la denominación de Analista de Facturación, es decir, se mantiene invariante, y si bien en el informe UATH N° 050, acción de personal RA-2018-007 y memorando APM-DTH-2018-0060 de 14 y 26 de febrero de 2018, respectivamente, señalan la reasignación de funciones del puesto de Analista de Presupuesto, no indican que se exime a la servidora del cumplimiento de las funciones y responsabilidades establecidas en su nombramiento definitivo.

El Gerente de APM del período comprendido entre el 27 de enero y el 30 de abril de 2018, con oficio 005-018 LAOS de 15 de octubre de 2018, señaló:

"... Debo señalar como parte importe (sic) *en referente al presente comentario que he tomado los correctivos una vez que se ha subsanado con los hechos evidenciados desde el 14 de agosto del 2018, que los ingresos del fondeo son recaudados y su ingreso se lo registra en la cuenta correspondiente además es importe* (sic) *indicar que con el tema de la diferencia la misma que iba en contra lo* (sic) *los recurso* (sic) *públicos la cual se encuentra liquidada y es parte del tema de la controversia de contrato como mecanismo de la negociación directa la otra parte acepto* (sic) *en realizar la devolución por concepto de aplicar lo establecido en la Cláusula 43. Por ello tengo a bien que se me realice el descargo respectivo ante el presente comentario el cual está demostrado que se procedió con el registro contable en las cuentas respectivas de ingreso con ello se cumple con la normativa aplicable y vigente, estoy acompañado los documentos habilitantes que demuestra* (sic) *que nos encontramos en la negociación directa establecido como parte del contrato en su capítulo XIV, por ello TPM acepta la devolución como*
ciento ochenta y seis

parte de las negociación que nos encontramos toda vez que se ha identificado la (sic) *el problema y con las evidencia documentas* (sic) *se ha logrado un acuerdo directo el mismo que por su naturaleza en esta en el proceso del acuerdo establecido y este dura 30 días y como vera* (sic) *la primera reunión se llevó acabo* (sic) *el día jueves 11 de octubre del 2018, además en honor a los tiempo* (sic) *que se considere el correo electrónico de fecha 15 de octubre del 2018, que se demuestra que el acta se está elaborando en la cual uno de sus punto* (sic) *tratado* (sic) *es el de la liquidación de los valores por tema de fondeo conforme fue discutido por ser uno de los tema tratados en la reunión de negociación, con ello estoy acompañado el Oficio APM-APM-2018-0773-0* (sic). *(...)".*

Lo señalado y documentado por el servidor en su comunicación, demostró que la Entidad Delegante ha adoptado acciones correctivas en lo relativo al mecanismo de retribución por los arreglos de los Muelles 1 y 2, posterior a la fecha de corte del examen especial; por lo que, lo comentado no se modifica.

Conclusión

En la cláusula 43 Reparaciones de afectaciones causadas por el terremoto, del "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta" suscrito el 16 de diciembre de 2016, se acordó que por la reparación de los daños y afectaciones producidas en los Muelles 1 y 2 como consecuencia del Terremoto, el Gestor Privado percibiera los ingresos del Fondeadero de APM como contraprestación de los pagos a realizarse por la reparación de los muelles mencionados, hasta recibir el pago por parte de la Entidad Delegante de los valores incurridos por concepto de los arreglos; dado que el servicio por el uso de las zonas destinadas al fondeo por parte de las naves que arriban al Puerto de Manta, no formó parte de los servicios portuarios delegados, los ingresos generados por este concepto correspondieron a recursos públicos; sin embargo, la Autoridad Portuaria de Manta permitió que la Gestora Privada a partir de la fecha de la toma física de las instalaciones, 1 de marzo de 2017, recaudara los ingresos provenientes del fondeadero hasta el corte de la acción de control, causando que estos recursos no fueran consignados en la cuenta rotativa de ingresos de APM y por ende en la Cuenta Única del Tesoro Nacional; la entidad respondió anticipadamente por la contraprestación de las mencionadas reparaciones sin que estas se encontraran totalmente concluidas y que su costo haya sido determinado a través de ejecución de las obras; lo que impidió asegurar la protección de los recursos entregados en forma anticipada ante posibles incumplimientos por parte de la Gestora Privada; el mecanismo de pago adoptado por Autoridad Portuaria de Manta como contraprestación a la reparación de los Muelles 1 y

ciento ochenta y siete

2 por parte de la Delegataria, no se rigió por las disposiciones legales vigentes, ya que, no correspondió a pagos y/o transferencias realizadas por la entidad a través de los mecanismos de acreditación desarrollados por el Banco Central del Ecuador, en la cuenta de la beneficiaria final abierta en el sistema financiero nacional o internacional; además, la entidad no contó con registros contables en que se refleje el saldo de la cuenta por pagar por las reparaciones realizadas a los Muelles 1 y 2, ni de los pagos realizados por concepto de los ingresos provenientes del fondeadero; lo que impidió que la entidad generara información financiera válida, confiable y oportuna, para la toma de decisiones, el control y la utilización de los usuarios internos y externos, en lo referente al cumplimiento de las obligaciones derivadas por la reparación de los Muelles 1 y 2, efectuada por la Gestora Privada, y los ingresos provenientes del uso del fondeadero; debido a que, los Gerentes de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 2 de febrero de 2017 y el 26 de enero de 2018, y entre el 27 de enero y el 30 de abril de 2018, permitieron, como mecanismo para la contraprestación de los arreglos realizados a los Muelles 1 y 2 por la Gestora Privada, que los recursos provenientes de los ingresos por el fondeadero fueran recaudados por la referida compañía y no fueran depositados en las cuentas rotativas de ingresos de la entidad, y que estos fueran percibidos por la Delegataria antes de que el monto de las reparaciones fuera determinado en forma exacta y fuera exigible para Autoridad Portuaria de Manta; los Directores de Promoción y Comercialización de los períodos comprendidos entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, entre el 15 de mayo y el 6 de julio de 2017, entre el 7 de julio y el 27 de agosto de 2017, entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, y entre el 15 de febrero y el 30 de abril de 2018, y el Jefe de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018, en su calidad de Administradores del Contrato de Gestión Delegada, no evaluaron si el procedimiento de pago por el arreglo de los Muelles 1 y 2 por parte de la Gestora Privada, aplicado por la entidad era congruente con la normativa referente a la recaudación, depósito y registro de los ingresos y el pago y contabilización de obligaciones; los Directores Financieros de los períodos comprendidos entre el 9 de febrero y el 30 de septiembre de 2017, entre el 1 de octubre de 2017 y el 22 de abril de 2018, y entre el 28 y el 30 de abril de 2018, no observaron que el procedimiento de contraprestación por las reparaciones de los Muelles 1 y 2, no se encontraba acorde con el marco normativo relacionado a la gestión y acreditación de los recursos públicos, ni permitió reflejar estos hechos económicos en la información financiera de la entidad, además, que este comprendía el reconocimiento anticipado de una obligación por parte de la Entidad Delegante; la Analista de Facturación 1 del período comprendido entre el 10 de febrero de 2015 y el 30 de abril de 2018, procedió

ciento ochenta y ocho

a dar el visto bueno del procedimiento para el control de buques fondeados sin observar que este mecanismo no permitiría la facturación y posterior registro de los ingresos provenientes del fondeadero conforme a la normativa vigente por parte de APM; y los Directores de Asesoría Jurídica de los períodos comprendidos entre el 15 de septiembre de 2016 y el 12 de marzo de 2017, entre el 17 de marzo y el 6 de agosto de 2017, entre el 14 y el 31 de agosto de 2017, entre el 1 de septiembre y el 25 de diciembre de 2017, entre el 16 de enero y el 19 de febrero de 2018, y entre el 20 de febrero y el 30 de abril de 2018, no asesoraron a los Gerentes de APM respecto al cumplimiento de la legislación vigente en el establecimiento del mecanismo de contraprestación de la reparación de los Muelles 1 y 2 por parte de la Gestora Privada; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

Hecho subsecuente

El Gerente de APM, en funciones desde el 27 de enero de 2018, mediante oficio APM-APM-2018-0622-O de 1 de agosto de 2018, dirigido a la Subsecretaría de Contabilidad Gubernamental del Ministerio de Economía y Finanzas, señaló:

> *"... Por este motivo, se está actualizando el procedimiento que determine que la facturación del servicio de fondeo sea efectuada por Autoridad Portuaria de Manta, lo que se verá reflejado en el presupuesto de ingresos de esta entidad.- Considerando que, de acuerdo a la cláusula antes mencionada del contrato de delegación, estos ingresos deben destinarse al pago de las inversiones realizadas por el gestor privado; y en virtud de que la rehabilitación de los terminales internacionales 1 y 2 del Puerto de Manta ya ha culminado, alcanzando una inversión de USD 4.856.096,95, corresponde efectuar el registro contable del total invertido en el sistema eSIGEF, motivo por el cual solicitamos a usted señora Subsecretaria, su amable atención para que se nos agende una cita con su autoridad, con la finalidad de establecer las directrices a seguir para dar cumplimiento al Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas y demás normativa aplicable a este caso. (...)".*

La Subsecretaría de Contabilidad Gubernamental, con oficio MEF-SCG-2018-2469-O de 13 de agosto de 2018, en respuesta al citado oficio del Gerente, indicó:

> *"... En respuesta a su Oficio No.APM-APM-2018-0622-O* (sic) *del 1 de agosto de 2018, en el que solicita el procedimiento para el registro contable en la herramienta informática e-Sigef del total invertido asociado al contrato denominado "El diseño* (sic)*, Financiamiento, Equipamiento, Ejecución de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", comunico lo siguiente.- Con los enunciados precedentes, se recomienda a la entidad agotar todas las acciones administrativas con el propósito de solicitar las reformas presupuestarias y ejecutar el cur de gasto de acuerdo a los compromisos*

ciento ochenta y nueve

adquiridos con el proveedor.- Finalizado el citado proceso presupuestario, la entidad podrá contemplar el numeral 3.1.19 CONCESIÓN DE SERVICIOS de la Normativa de Contabilidad Gubernamental (Acuerdo Ministerial No. 067 de 6 de abril 2016), que le permitirá registrar las cuentas contables de activos y pasivos diferidos de acuerdo a las necesidad institucional.- Cabe señalar que las operaciones financieras son de absoluta responsabilidad institucional al tenor de los instrumentos legales propios o relacionados al tema. (...)".

El Gerente de APM, en funciones desde el 27 de enero de 2018, mediante memorando APM-APM-2018-0219-M de 14 de agosto de 2018, dirigido al Director de Operaciones Portuarias, encargado, a la Directora Financiera, encargada, al Director de Tecnología de la Información, encargado, y a la Directora de Promoción y Comercialización, dispuso:

"... Sobre la base de las competencias de Autoridad Portuaria como ente de control de la Delegación del Puerto de Manta, en aplicación de la clausula (sic) *43 y en apego de la normativa legal invocada en el presente, es importante enfatizar que las maniobras de fondeo, trasbordo y practicaje que se realizan en el área del fondeadero, estas deben ser facturadas por APM, ante ello se dispone.- 1. Que a partir de la presente fecha la Dirección de Operaciones Portuarias elabore los informes de permanencia de los Buques "IPB", en el Sistema Informático "GSOEP" Institucional por las maniobras en el fondeadero y remita a la Dirección Financiera para su facturación.- 2. Eliminar el "Procedimiento para el control de buques fondeados", y se dispone la inmediata aplicación del Sistema Informático "GSOEP" Institucional en razón de las normativas antes indicadas y en apego del oficio MTO-SPTM-17-479-OF* (sic) *del 26 de junio de 2017.- 3. Enviar oficio a... informando que APM cobrará a partir de la presente fecha estos servicios, y solicitar el reembolso por el tiempo que... ha venido cobrando este rubro. (...)".*

La Directora Financiera, en funciones, con memorando APM-DFI-2018-1064-M de 30 de agosto de 2018, informó al Gerente, en funciones desde el 27 de enero de 2018:

"... En este punto se puede indicar que... recaudó los ingresos por fondeadero de APM por los servicios correspondientes al mes de marzo de 2017 hasta el 14 de agosto de 2018, una vez dispuesto por el señor Gerente mediante memorando APM-APM-2018-0219-M indicando que a partir del 14 de agosto de 2018 la Dirección de Operaciones elaborará los informes de permanencia de los buques "IPB", en el sistema Informático GSOEP Institucional por las maniobras en el fondeadero y remitirá a la Dirección Financiera para su facturación. (...)".

Los hechos relatados evidencian las acciones realizadas por el Gerente de APM, en funciones desde el 27 de enero de 2018, con respecto a la recaudación de los ingresos provenientes del fondeadero y el registro de la obligación por la reparación de los Muelles 1 y 2 por la Gestora Privada, las mismas que se efectuaron posterior a la fecha de corte del examen especial.

ciento noventa

Recomendaciones

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

35. Dispondrá a la Dirección Financiera, a la Dirección de Asesoría Jurídica y a la Administración del Contrato de Gestión Delegada, y a las áreas que considere pertinentes, realicen un análisis conjunto y efectúen las indagaciones y validaciones que consideren necesarias, para diseñar un mecanismo que permita el cumplimiento cabal de lo estipulado en la cláusula 43 del contrato de gestión delegada, y que garantice el registro contable oportuno e íntegro de las transacciones derivadas del mismo y contemple el acatamiento del marco normativo vigente.

36. Pondrá en conocimiento de la Gestora Privada el mecanismo para el cumplimiento de la cláusula 43 del contrato de gestión delegada, una vez que este sea desarrollado por las áreas pertinentes de Autoridad Portuaria de Manta, y coordinará con la Delegataria las modificaciones que sean necesarias para su aplicación, con el objeto de que el procedimiento diseñado tenga en consideración las características y necesidades de los sistemas de información de ambas instituciones y las normativas que las rigen.

Inconsistencias en los registros de ingresos por canon variable

El Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta, suscrito el 16 de diciembre de 2016, en su cláusula 3.2. "Definiciones", respecto al Canon variable, estipula:

> *"... significa el monto variable acordado entre las Partes de conformidad con la Oferta, que se pagará a la Entidad Delegante por el Gestor Privado a cambio de la rotación de carga en la Terminal de la APP (...)".*

La cláusula 74 "Retribución de la Entidad Delegante", letra c) del contrato referido, acerca del concepto antes indicado, estableció:

> *"... El canon variable se calculará por el gestor privado en términos de los Servicios Obligatorios conforme con los criterios previstos en la Oferta. El Canon variable se pagará mensualmente en proporción al volumen de carga transferida en la terminal de la APP, de acuerdo con los criterios siguientes: i. Canon variable para contenedores ("CVC"): Cinco Dólares de los Estados Unidos de América* ciento noventa y uno

(USD $5.00) por TEU, a aplicarse a todos los TEU que se carguen o se descarguen en los muelles de la Terminal de la APP, incluyendo Buque-Muelle-Buque re-estiba. ii. Canon variable para la carga no contenerizada ("CVNC"): Veintiocho centavos de Dólar de los Estados Unidos de América (USD $0.28) por TM (tonelada métrica de carga internacional), que se aplicará a toda TM de carga no contenerizada, incluyendo carga general o carga al granel, ya sea líquido o sólido, que se cargue o descargue en los muelles de la Terminal de la APP (...)".

Adicionalmente, constó la cláusula 68 "Actividades de control básicas y generales de la APP", de la cual se desprende la cláusula número 68.6 "Aspectos Financieros", que en su letra c), establece:

"... Pago mensual del Canon variable mediante la información suministrada por el Gestor Privado (...)".

Por lo que, en aplicación de las cláusulas indicadas, la Gestora Privada presentó mensualmente a Autoridad Portuaria de Manta un reporte de liquidación de la carga que se desembarcó en el puerto, tanto por importación como por exportación, con la finalidad de que APM valide la información presentada, liquide los valores reportados y facture el canon variable mensual.

Con base en la información para el pago del canon variable recibida de la Gestora Privada, la Analista Económica del período comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 30 de abril de 2018, elaboró un reporte de liquidación del canon variable, en el que se detallaron los rubros a cancelarse mensualmente por este concepto, el mismo que fue puesto en conocimiento de los Administradores del Contrato de Gestión Delegada; por su parte los Administradores del Contrato de Gestión Delegada, remitieron a la Dirección Financiera la liquidación mensual del canon variable para el proceso de facturación por Autoridad Portuaria de Manta.

De los ingresos por canon variable por el período comprendido entre el 1 de marzo de 2017 y el 30 de abril de 2018, se observó que existieron diferencias entre el reporte de liquidación mensual del canon variable emitido por la Analista Económica del período indicado y los documentos de soporte entregados por la Gestora Privada para el pago respectivo, lo que se detalla en el Anexo 6; situación que produjo diferencias monetarias en más por 664,29 USD y en menos por 81,63 USD.

Las diferencias mencionadas se presentaron en los meses de marzo, abril, junio, julio, agosto y septiembre de 2017, sin que se documentara en forma oportuna las variaciones
ciento noventa y dos

producidas entre los reportes de liquidación remitidos por la Gestora Privada y los reportes generados por Autoridad Portuaria de Manta, previo a la facturación de los ingresos.

Además, de la información proporcionada por la Directora Distrital de Manta del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, mediante oficio SENAE-DDM-2018-0616-OF de 31 de julio de 2018, se observaron diferencias, con las importaciones de helicópteros reportadas por la empresa Delegataria, determinándose que estos conceptos no fueron considerados para la liquidación del canon variable en los respectivos meses (Anexo 7); situación que fue comunicada a la mencionada compañía con oficio 0207-0019-DR5-DPM-2018 de 22 de agosto de 2018.

Al respecto, con oficio TPM-GER-3527-4-2018-OF de 27 de agosto de 2018, el Gerente General de la Gestora Privada, expresó:

> *"... respecto a los documentos, 1040 y LIZI-02 corresponden a carga internacional que arribó a bordo de los buques de bandera nacional Victoria del Mar y LIZI respectivamente (2.18 toneladas). En este punto, vale aclarar que, el tratamiento que se ha dado para efectos de elaboración de informes de canon variable, es el de reportar naves de bandera internacional que arriban a los muelles de la TIAPM, esto debido a que no es común que barcos de bandera nacional descarguen carga internacional, con BL y manifiestos, que se sometan a procedimientos comunes de SENAE, es así que desde el 1 de marzo de 2017 hasta el 31 de julio de 2018 únicamente se han atendido 6 naves con esta condición, dos de los cuales fueron observados.- se ha procedido a realizar la revisión exhaustiva de los casos similares, no comunes, a los observados, tomando los correctivos necesarios para el efecto, sin que sea material el valor no reportado a canon que corresponde apenas al valor de USD 12,94.- A efectos de subsanar la observación durante el período del examen adjunto al presente remito comprobante de pago por USD 12,94 (...)".*

Acorde a lo indicado en la transcripción, la Gestora Privada emitió el 27 de agosto de 2018 un comprobante de pago a favor de Autoridad Portuaria de Manta por 12,94 USD; lo expresado por el Gerente de la referida empresa, ratifica lo comentado, evidenciando que la Entidad Delegante no aplicó controles efectivos a fin de verificar que las toneladas métricas reportadas por la Delegataria para la liquidación de los ingresos por canon variable correspondían a la carga de las importaciones efectivamente realizadas.

Ocasionando que la información con que cuenta Autoridad Portuaria de Manta respecto a los ingresos por canon variable sea limitada y en ciertos casos carezca de exactitud.
ciento noventa y tres

Por lo expuesto, los Gerentes de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 2 de febrero de 2017 y el 26 de enero de 2018, y entre el 27 de enero y el 30 de abril de 2018, no establecieron ni aplicaron controles que permitieran descartar inconsistencias en la información que se recibió de la Gestora Privada; los Directores de Promoción y Comercialización de los períodos comprendidos entre el 15 de mayo y el 6 de julio de 2017, entre el 7 de julio y 27 de agosto de 2017, entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, y entre el 15 de febrero y el 30 de abril de 2018, y el Jefe de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018, en su calidad de Administradores de Contrato de Gestión Delegada, no realizaron actividades de control y evaluación a fin de detectar inconsistencias en la información generada referente a los ingresos por canon variable del Contrato de Gestión Delegada; y la Analista Económico del periodo comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 30 de abril de 2018, no documentó en forma oportuna las variaciones producidas entre los reportes de liquidación remitidos por la Gestora Privada y los generados por Autoridad Portuaria de Manta, previo a la facturación de los ingresos, por lo que, incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, y las cláusulas 67 Administración del Contrato, y 68 Actividades de control básicas y generales de la APP del "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", suscrito el 16 de diciembre de 2016; contravinieron el número 1.1. Gerente APM, secciones Funciones letras b) y s) y Responsabilidades letra a) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del Control Interno, 200-05 Delegación de autoridad, 200-07 Coordinación de acciones organizacionales y 401-03 Supervisión; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), 2 letra a) y 3 letras a), b), c) y d) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0222, 0235, 0236, y 0239-0019-DR5-DPM-2018, y 1378 y 1379-DR5-DPM-2018 de 30 de agosto y 3 de septiembre de 2018, respectivamente, se comunicaron los resultados provisionales a los Gerentes, a los Directores de Promoción y Comercialización, al Jefe de Proyectos de Inversión, y a la Analista Económica de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.
ciento noventa y cuatro

La Analista Económica del período comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 30 de abril de 2018, con oficio AE-008-2018, expresó:

> *"... Con relación a las diferencias en las liquidaciones del Canon Variable se establecen los descargos correspondientes dados en el Anexo 1, en el que se adjuntan los justificativos de los valores considerados para las liquidaciones por los meses de marzo, abril, junio, julio, agosto, septiembre 2017.- Sobre la diferencia identificada según información de la SENAE, se adjunta expediente en el que se justifica el pago por parte de... de USD 12.94 más intereses, en el que se incluye la cancelación de usd* (sic) *0,61, según anexo 2 (...)".*

Respecto a lo indicado por la servidora se verificó en las fotocopias certificadas adjuntas al oficio en mención, los documentos de respaldo de las importaciones identificadas como diferencias en los meses de abril, junio, julio y septiembre de 2017; no obstante, con relación a los meses de marzo y agosto de 2017, no se adjuntó documentación que justifique las diferencias observadas; situación que corroboró que no se documentó en forma oportuna las variaciones producidas entre los reportes de liquidación remitidos por la Gestora Privada y los generados por Autoridad Portuaria de Manta; y acerca de la diferencia identificada acorde a la información de SENAE, lo indicado por la servidora ratifica lo observado por el equipo auditor, por lo que, se mantiene lo comentado.

El Director de Promoción y Comercialización, encargado, del período comprendido entre el 15 de mayo y el 6 de julio de 2017, también Director de Promoción y Comercialización de los períodos comprendidos entre el 7 de julio y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, Administrador del Contrato de Gestión Delegada por los períodos comprendidos entre el 24 de mayo y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, mediante oficio GFML-2018-005-O de 10 de septiembre de 2018, se pronunció en similares términos al respecto, y el Gerente de APM del período comprendido entre el 27 de enero y el 30 de abril de 2018, con oficio APM-APM-2018-0769-O de 14 de septiembre de 2018, se acogió a lo expuesto por la Analista Económica.

El Jefe de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018, Administrador del Contrato de Gestión Delegada por el período comprendido entre el 15 de marzo y el 23 de mayo de 2017, con comunicación de 5 de septiembre de 2018, respecto a las diferencias presentadas en los meses de marzo y abril de 2017, indicó:

ciento noventa y cinco

"... En vista que estos dos meses corresponden a mi período de gestión, se establece que existieron diferencias mínimas en más para Autoridad Portuaria de Manta, diferencias que posteriormente debieron ser aclaradas o en todo caso estaban bien calculadas por parte de la Entidad Delegante, sin embargo en cualquier caso no produjeron perjuicio al estado y al parecer tampoco para el Gestor Privado (...)".

Lo indicado por el servidor no modifica lo comentado, por cuanto la diferencia en el mes de marzo de 2017 se mantiene, adicionalmente, en su comunicación el servidor no proveyó información que evidenciara que realizó actividades de control y evaluación a fin de detectar inconsistencias en la información generada referente a los ingresos por canon variable del Contrato de Gestión Delegada.

La Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 15 de febrero y 30 de abril de 2018, Administradora del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de abril de 2018, mediante comunicación de 13 de septiembre de 2018, manifestó:

"... En relación a la diferencia observada con importaciones de helicópteros reportadas por... tengo a bien indicar que: El contrato de Gestión Delegada, en su cláusula 68.6c. Establece: "Pago mensual del Canon variable ***mediante la información suministrada por el Gestor Privado*** *(...)" Como es mandatorio, para liquidar el canon variable el Gestor Privado nos remite la información, la cual validamos con la documentación soportada recibida.- Se evidencia que 2 cargas no fueron reportadas por... en el período correspondiente, se consultó al Gestor Privado al respecto y nos indicó que esta carga había ingresado en buques de bandera nacional y el procedimiento que realizan es reportar la carga de naves internacionales que arriban a muelles de TIAPM, se ha solicitado al Gestor Privado que nos informe de aquella carga no reportaba hasta la actualidad que se enmarca dentro de ésta característica, para que se proceda con la respectiva liquidación, recibiendo notificación con oficio No. TPM-GER-3529-2-2018-OF, se procedió a emitir factura y cobro de diferencia con el correspondiente cálculo de interés generado (...)".*

Lo manifestado por la servidora respecto a la variación en el canon variable por la importación de helicópteros, no modifica lo comentado, ya que, si bien es cierto que el Contrato de Gestión Delegada en una de sus cláusulas establece que el pago mensual del canon variable se realizará con la información suministrada por el Gestor Privado, en la Entidad Delegante se debió aplicar los respectivos controles para contrastar que la información suministrada por la Delegataria sea la correcta; el Gerente de APM del período comprendido entre el 27 de enero y el 30 de abril de 2018, con oficio APM-APM-2018-0769-O de 14 de septiembre de 2018, se acogió también a lo indicado por la Directora de Promoción y Comercialización.

Ciento noventa y seis

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, el Gerente de APM del período comprendido entre el 27 de enero y el 30 de abril de 2018, con oficio 005-018 LAOS de 15 de octubre de 2018, señaló:

> *"... Es importante señalar que cumpliendo lo manifestado en la cláusula 68.6c del mencionado contrato que establece que el pago mensual de canon variable es mediante la información suministrada por el Gestor Privado ante ello APM valida la información que se presenta a fin de liquidar el canon variable con los habilitantes que este presenta.- En armonía de ello en calidad de Gerente he cumplido plenamente y a cabalidad cada una de mis funciones de control, apegada a la Cláusula 68.6c, así como al procedimiento vigente denominado "Retribución de la Entidad Delegante CANON VARIBLE* (sic).- *Cabe señalar que en documento materia de análisis y del cual estoy presentado mi descargo se evidencia que se han tomado los mecanismos necesarios lo cual evidencia el control y evaluación a fin de evitar la inconsistencia de la información con el canon variable, además mi periodo es desde el 27 de enero del 2018. Y la inconsistencia esta desde marzo del 2017 lo cual no es parte de mi perdió* (sic), *pero con ello se ha dispuesto a la dirección correspondiente que se cumpla con el control previo con el objetivo de descartar inconsistencias. (...)".*

Si bien las cláusulas 68.c y 74 establecen que el cálculo del canon variable se realizará con la información suministrada por la Gestora Privada, esto no limita a la Entidad Delegante para que realice los análisis pertinentes sobre la integridad de la información presentada, con base en fuentes oficiales, ya que, la mencionada cláusula 74 del contrato de gestión delegada contempla que existan objeciones en el cálculo de este importe por parte de Autoridad Portuaria de Manta, y la cláusula 65.1 letra d) apartado v), determina que al ejercer el derecho de control, fiscalización, auditoría y evaluación del cumplimiento del contrato, APM tiene la facultad de, en general, vigilar que la Delegataria cumpla con todas las obligaciones previstas en los documentos del contrato de gestión delegada, utilizando las medidas que considere razonables y adecuadas; además, en el mes de marzo de 2018, se observó que para la liquidación del canon variable no se incluyó la importación de un helicóptero, debido a que no se aplicaron controles efectivos a fin de verificar que las toneladas métricas reportadas para el cálculo de los ingresos por canon variable correspondían a la carga de las importaciones efectivamente realizadas, situación que fue evidenciada por el equipo de auditoría y no por los controles aplicados por la Entidad Delegante; por lo que, no se modifica lo comentado.

La Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 15 de abril y el 30 de abril de 2018, Administradora del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de abril de 2018, con comunicación

ciento noventa y siete

de 15 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a los establecidos en su respuesta a la comunicación de resultados provisionales, por lo que, lo comentado se mantiene.

Conclusión

La Analista Económica del período comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 30 de abril de 2018, con base en la información para el pago del canon variable facilitada por la Gestora Privada, elaboró un reporte de liquidación del canon variable, en el que se detallaron los rubros a cancelarse mensualmente por este concepto, el mismo que fue puesto en conocimiento de los Administradores del Contrato de Gestión Delegada para su aprobación; por su parte estos últimos remitieron a la Dirección Financiera la liquidación mensual del canon variable para el proceso de facturación por Autoridad Portuaria de Manta; de la revisión de ingresos por canon variable, se observó que existieron diferencias entre el reporte de liquidación mensual del canon variable emitido por la Analista Económica del período indicado y los documentos de soporte entregados por la Gestora Privada para el pago respectivo; situación que produjo diferencias monetarias en más por 664,29 USD y en menos por 81,63 USD; las mismas que se presentaron en los meses de marzo, abril, junio, julio, agosto y septiembre de 2017, sin que se documentara en forma oportuna las variaciones producidas entre los reportes de liquidación remitidos por la Gestora Privada y los reportes generados por Autoridad Portuaria de Manta, previo a la facturación de los ingresos; adicionalmente, de la información proporcionada por el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, se observaron diferencias, con las importaciones de helicópteros reportadas por la Delegataria, determinándose que estos conceptos no fueron considerados para la liquidación del canon variable en los respectivos meses; lo que ocasionó que la información con que cuenta Autoridad Portuaria de Manta respecto a los ingresos por canon variable sea limitada y en ciertos casos carezca de exactitud; debido a que, los Gerentes de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 2 de febrero de 2017 y el 26 de enero de 2018, y entre el 27 de enero y el 30 de abril de 2018, no establecieron ni aplicaron controles que permitieran descartar inconsistencias en la información que se recibió de la Gestora Privada; los Directores de Promoción y Comercialización de los períodos comprendidos entre el 15 de mayo y el 6 de julio de 2017, entre el 7 de julio y 27 de agosto de 2017, entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, y entre el 15 de febrero y el 30 de abril de 2018, y el Jefe de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018, en su calidad de Administradores de Contrato de Gestión Delegada,

ciento noventa y ocho

no realizaron actividades de control y evaluación a fin de detectar inconsistencias en la información generada referente a los ingresos por canon variable del Contrato de Gestión Delegada; y la Analista Económico del periodo comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 30 de abril de 2018, no documentó en forma oportuna las variaciones producidas entre los reportes de liquidación remitidos por la Gestora Privada y los generados por Autoridad Portuaria de Manta, previo a la facturación de los ingresos; por lo que. incumplieron la normativa citada en el comentario.

Recomendaciones

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

37. Establecerá y aplicará procedimientos que permitan obtener información relevante relacionada con el cálculo del canon variable, adicional a la entregada por la Gestora Privada, así como, los mecanismos para su procesamiento, registro y conservación por parte de la Administración del Contrato de Gestión Delegada, a fin de que permitan asegurar la percepción íntegra de los valores correspondientes al rubro señalado.

Al Administrador de Contrato de Gestión Delegada

38. Realizará actividades de control y evaluación tendientes a detectar inconsistencias sobre la información obtenida para el cálculo del canon variable, a fin de asegurar la percepción íntegra de los valores correspondientes al rubro señalado, y que los registros y la documentación respecto a estos ingresos sea exacta.

A la Analista Económica

39. Verificará los valores reportados en la liquidación del canon variable presentada por la Gestora Privada con los documentos de respaldo pertinentes con el objeto de detectar inconsistencias entre los mismos; y de ser el caso, documentará oportunamente cualquier modificación realizada a la liquidación de la Delegataria, con la finalidad de que los registros y la documentación respecto a estos importes sea exacta.

ciento noventa y nueve

Pólizas de seguro contratadas por la Gestora Privada

La Gestora Privada del Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta, suscrito el 16 de diciembre de 2016, contrató entre otras, una Póliza de Seguro de "Multirriesgo" signada con el número 50157, con un monto asegurado de 51 350 538,37 USD, suscrita el 20 de febrero de 2017, con vigencia desde las 12 horas del 1 de marzo de 2017 hasta las 12 horas del 1 de marzo de 2018, en la que constó como Asegurado, en las "Condiciones Particulares", la misma empresa Delegataria, póliza que tiene cobertura para:

> *"... Todo riesgo de pérdida directa, destrucción física o daño material que ocurra imprevista y súbitamente a los bienes muebles e inmuebles asegurados dentro de los predios determinados en las condiciones particulares incluyendo incendio, terremoto, temblor, erupción volcánica, colapso, lluvia e inundación incluye granizada, daños por agua, cobertura extendida, motín, huelga, alborotos populares, conmoción civil, daño malicioso de acuerdo a las condiciones generales de la póliza de Seguro Multiriesgo de AIG Metropolitana (...)".*

Mediante oficio TPM-ADM-06909-OF de 9 de febrero de 2017, el Gerente General de la Gestora Privada, remitió a la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, en su calidad de Administradora del Contrato de Gestión Delegada, el modelo del texto de las pólizas de seguro de "Responsabilidad contra todo daño y Contra todo riesgo", expresando:

> *"... presentamos el modelo del texto de las pólizas de seguro de "Responsabilidad contra todo daño" y "Contra todo riesgo" los cuales se encuentran anexos al presente oficio. - Agradeceremos se proceda con su revisión y/o aceptación del borrador presentado a fin de proceder con la emisión de las pólizas de seguro antes mencionadas (...)".*

En el modelo de texto de la póliza multirriesgo, se indicó en las tres primeras líneas los siguientes datos:

Póliza: MULTIRRIESGO
Contratante: (DENOMINACIÓN DE LA GESTORA PRIVADA)
Asegurado: AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA

Sin embargo, como se indicó anteriormente la póliza contratada fue emitida a favor de la Gestora Privada, quien constó en este como asegurada.

Doscientos

Contrario a lo indicado en el párrafo anterior, la cláusula 84.2 Seguros, letra b), número 2 del Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta, suscrito el 16 de diciembre de 2016, en la parte pertinente estableció:

> *"... La Gestora Privada adquirirá los siguientes seguros con la siguiente cobertura, y todas las pólizas de seguro requeridas en virtud del presente Acuerdo serán debidamente reasegurados. - ii. Seguro contra todo riesgo, en favor de la Entidad Delegante y sin perjuicio de cualquier posible póliza de seguro adicional que pueda adquirirse en favor de terceros (...)".*

Respecto a la póliza 50157 renovada el 26 de febrero de 2018 con vigencia desde las 12 horas del 1 de marzo de 2018 hasta las 12 horas del 1 de marzo de 2019, también constó como asegurada la empresa Delegataria, aspecto sobre el cual la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de abril de 2018, en su calidad de Administradora del Contrato de Gestión Delegada, en comunicación de 28 de agosto de 2018, se pronunció en los siguientes términos:

> *"... Tengo a bien informar que la* (sic) *dicha Póliza fue presentada por el Gestor Privado al que se le hizo la observación correspondiente y se le solicitó el respectivo endoso para corregir la parte pertinente al beneficiario para dar cumplimiento a la cláusula 84.2 b) del Contrato de Gestión Delegada. - El Gestor Privado mediante Oficio TPM-GER-2414-2018-OF de junio 14 de 2018, emite el endoso aclaratorio pero esta vez emitido a favor de... / Autoridad Portuaria de Manta.- Con Memorando APM-DAJ-2018-0312-M del 03 de julio de 2018, la Dirección Jurídica emite informe en el que se recomienda "Solicitar al Gestor Privado un nuevo endoso aclaratorio a la Póliza Multiriesgo".- Mediante Oficio APM-APM-2018-0582-O de 11 de julio de 2018, el Gerente de APM solicita que, en estricto apego a la cláusula 84.2 b, se proceda de manera urgente al cambio del endoso aclaratorio para que conste como beneficiario únicamente Autoridad Portuaria de Manta.- En Oficio TPM-GER-2019-2018-OF del 19 de julio de 2018, el Gestor Privado solicita se eleve el pronunciamiento a la Subsecretaría de Puertos en calidad de ente rector.- La Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial respondió mediante Oficio MTOP-SPTM-18-589-OF del 17 de agosto de 2018, sugiere "aplicar lo estipulado en la cláusula 84.2. ii) Del Contrato de Gestión Delegada".- A través de Oficio N° TPM-GER-3424-2018-OF, insiste en que al estar en la póliza de seguros... y APM, se cumple con lo estipulado en la cláusula 84.2 ii) del Contrato, y sugiere que en base a la reunión sostenida con el Subsecretario de Puertos y a fin de evitar una eventual controversia entre ambas partes, se eleve la consulta a la procuraduría* (sic) *General del Estado. - La máxima Autoridad a través de la Subsecretaría de Puertos ha enviado la consulta a la Procuraduría General del Estado y está a la espera de una respuesta (...)".*

Por su parte, el Gerente General de la Gestora Privada, con oficio TPM-GER-3528-6-2018-OF de 28 de agosto de 2018, indicó:

Documento uno

"... La póliza "multirriesgo" número 50157, entregada a la Autoridad Portuaria mediante oficio del 14 de junio de 2018, fue emitida ***a favor de la Autoridad Portuaria de Manta****, quien consta como una de las beneficiarias de la póliza, siendo como es obvio la otra beneficiaria... en función de sus obligaciones contractuales y responsabilidades en el mantenimiento de los bienes objeto de la póliza.- Por lo tanto, la póliza referida cumple de forma textual y completa con lo establecido en la Cláusula 84 del Contrato (...)".*

Lo señalado por la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 15 de febrero y el 30 de abril de 2018, en su calidad de Administradora del Contrato de Gestión Delegada, fue corroborado en las fotocopias de los documentos referidos en su comunicación, lo que evidenció que las acciones tomadas por el Gerente de APM del período comprendido entre el 27 de enero y el 30 de abril de 2018, generaron que la Gestora Privada incluyera como beneficiaria de la póliza 50157 a Autoridad Portuaria de Manta, a pesar de mantener a la empresa Delegataria también como asegurada, sin observar a cabalidad lo establecido en la cláusula 84.2 Seguros, letra b), número 2 del Contrato de Gestión Delegada.

Situación que ocasionó que los derechos y garantías que otorgó el Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta, suscrito el 16 de diciembre de 2016, a la Autoridad Portuaria de Manta, respecto a los posibles riesgos que pudiera sufrir, quedaran desprotegidos durante el período comprendido entre las 12 horas del 1 de marzo de 2017 y las 12 horas del 1 de marzo de 2018, ya que, la póliza contratada no se encontró a favor de Autoridad Portuaria de Manta sino de la Gestora Privada.

Lo antes indicado se produjo por cuanto no se establecieron controles por parte de la Entidad Delegante a fin de que los términos y condiciones contractuales fueran cabalmente cumplidos.

Por lo que, el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 26 de enero de 2018, no objetó ante el Gestor Delegado la póliza contratada, según la condiciones estipuladas en la cláusula 84.2 del contrato de gestión delegada; los Directores de Promoción y Comercialización de los períodos comprendidos entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, entre el 15 de mayo y el 6 de julio de 2017, entre el 7 de julio y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, y el Jefe de Proyectos de Inversión

Doscientos dos

del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018, en su calidad de Administradores de Contrato de Gestión Delegada, no cumplieron ni hicieron cumplir las estipulaciones del Contrato de Gestión Delegada respecto a las pólizas de seguros; incumpliendo los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, y 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, y las cláusulas 67 Administración del Contrato, 68 Actividades de control básicas y generales de la APP y 84.2 Seguros, letra b), número 2 del Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta, suscrito el 16 de diciembre de 2016; contraviniendo el número 1.1. Gerente APM, secciones Funciones letras b), s) y v), y Responsabilidades letras a) y d) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; e inobservando las Normas de Control 100-01 Control interno, 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno, 200-08 Adhesión a las políticas institucionales y 401-03 Supervisión; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), y 2 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0222, 0235, y 0243-0019-DR5-DPM-2018, y 1379-DR5-DPM-2018 de 30 de agosto y 3 de septiembre de 2018, respectivamente, se comunicaron los resultados provisionales al Gerente, a los Directores de Promoción y Comercialización, y al Jefe de Proyectos de Inversión de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

El Jefe de Proyectos de Inversiones del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018, Administrador de Contrato de Gestión Delegada por el período comprendido entre el 15 de marzo y el 23 de mayo de 2017, y el Director de Promoción y Comercialización de los períodos comprendidos entre el 15 de mayo y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, Administrador del Contrato de Gestión Delegada por los períodos comprendidos entre el 24 de mayo y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 12 de febrero de 2018, con comunicación y oficio GFML-2018-005-O de 5 y 10 de septiembre de 2018, respectivamente, en similares términos manifestaron:

doscientos tres

"... mediante memorando N°APM-DCO-2017-0071-M de fecha 16 de marzo de 2017, la Administradora del contrato de la gestión anterior a mi período, informa al gerente (sic) *de Autoridad Portuaria de Manta, que con fecha 24 de febrero de 2017 se procedió a la entrega del CERTIFICADO DE INICIO DE OPERACIONES, en virtud que la Gestora Delegada cumplió con los requisitos determinados en el Contrato de Gestión delegada* (sic) *del Puerto de Manta. En dicho certificado se puede apreciar que se han recibido las siguientes pólizas: 1. Póliza de Seguro Multirriesgo. - 2. Póliza de Responsabilidad Civil; y.- 3. Póliza de Responsabilidad Civil Patronal. – En consecuencia, las pólizas ya habían sido entregadas y revisadas, de igual manera aclaro que tampoco fui custodio de las mismas (...)".*

Lo manifestado por los servidores no modifica lo comentado, por cuanto, la labor de los Administradores del Contrato de Gestión Delegada es velar por el fiel cumplimiento de las cláusulas contractuales por parte de la Gestora Privada, como establece la cláusula 67 de este, por lo que, todos los aspectos relacionados con el aseguramiento debían ser evaluados por quienes asumieran la administración del mismo, en cumplimiento de la cláusula 68 del mencionado documento.

La Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de septiembre y el 7 de abril de 2017, Administradora del Contrato de Gestión Delegada por el período comprendido entre el 4 de enero y el 14 de marzo de 2017, mediante comunicación de 12 de septiembre de 2018, expresó:

"... en mi calidad de Administradora del Contrato de Delegación... elaboré informe en el cual indiqué el cumplimiento de los requisitos contractuales respecto del Modelo de Póliza, previo a la EMISIÓN DE LAS PÓLIZAS DE SEGURO y en el que constaba como asegurado Autoridad Portuaria de Manta.- aun cuando en el documento definitivo de pólizas hubiese habido el error de tipeo en cuanto al beneficiario, la infraestructura portuaria y el personal que labora en la TIAPM siempre estuvo asegurado... por tanto no ha existido desprotección alguna que pueda vulnerar los servicios, operaciones e instalaciones del Puerto de Manta, por ende, no ha habido ninguna afectación económica o legal a Autoridad Portuaria de Manta o al Estado como tal (...)".

Lo expresado por la servidora no modifica lo comentado, en razón de que, aun cuando en el modelo de póliza haya constado como asegurado Autoridad Portuaria de Manta, en la póliza finalmente emitida el asegurado fue la Gestora Privada, y este aspecto también debió ser verificado en el documento por el Administrador del Contrato, a fin de evitar el incumplimiento de uno de los derechos concedidos a APM en el Contrato de Gestión Delegada.

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, la Directora de Promoción y Comercialización del período comprendido entre el 16 de

doscientos cuatro

septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, también Administradora del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 4 de enero y el 14 de marzo de 2018, con comunicación de 15 de octubre de 2018, manifestó:

> *"... ratifico que como Administradora de Contrato lo que tuve a mi cargo y como custodia fue el BORRADOR DE POLIZAS; incluso, aun cuando se le ha demostrado a el* (sic) *equipo auditor que las pólizas originales no fueron dirigidas a la Administración de Contrato, y que, producto de ello tenían la obligación de realizar la verificación y así confirmar que la Administración de Contrato no era custodio de las mismas, al parecer no lo hicieron, ya que de haberse realizado tal verificación hubiesen observado de forma ampliada que en ningún momento las POLIZAS ORIGINALES fueron dirigidas, entregadas o puestas en conocimiento de la Administración de Contrato; tal y como se lo demostré en mi escrito presentado el 10 de septiembre de 2018 como respuesta a su oficio 0243-0019-DR5-DPM-2018, con el cual adjunté mi informe de fin de gestión dirigido a la Gerencia como Administradora de Contrato y en el cual se demuestra la documentación que reposaba en mi archivo y que fue entregada al nuevo Administrador de Contrato.- Es dable recordar que el Oficio Nro. TPM-ADM-0821-OF de fecha 20de* (sic) *febrero de 2017... consta que fue dirigido a la Gerencia de Autoridad Portuaria de Manta, así mismo supongo que se realizó la verificación del recorrido del documento... y en el cual consta que en fecha 21 de febrero de 2017 la Gerencia me reasigna el documento con la indicación/orden que se realice el certificado de inicio de operaciones, resaltando y como debió de comprobarse por ustedes que el mismo no contenía documentos anexos, lo que indica taxativamente, que las pólizas de seguro originales siempre reposaron en la Gerencia.- De lo mencionado, se evidencia una falta clara de omisión de criterios y de observación a la documentación adjuntada, ya que si bien, como Administradora de Contrato elaboré el Certificado de Inicio de Operaciones por orden de mi jerárquico superior, las pólizas originales no fueron adjuntas al documento, lo que usted muy extrañamente omite mencionar y pretende sancionarme por una verificación que no pude realizar, ya que el documento materia de su criterio no fue puesto a consideración de la Administración de Contrato; y, peor aún insistir en incluirme una responsabilidad por un hecho ajeno a mi conocimiento por las funciones que desempeñaba; pues no era mi facultad solicitar documentación dirigida a la Gerencia. (...)".*

Lo manifestado por la servidora no modifica lo comentado, ya que, como Administradora del Contrato de Gestión Delegada tenía las facultades necesarias para verificar el cumplimiento del contrato, es decir, que se encontraban dentro de sus competencias el requerir las pólizas de seguros tanto a la Gerencia de Autoridad Portuaria de Manta, así como a la Gestora Privada, con el objeto de evaluar que las mismas se encontraran acordes en todos sus aspectos según lo estipulado en la cláusula 84.2 "Seguros", por lo que, la falta de revisión de las pólizas no se encuentra justificada; en referencia a lo establecido en las cláusulas 65.1 letra d) apartado ii), 67 letra b), y 68.3 letra b) del contrato de gestión delegada, cuya parte pertinente se transcribe a continuación:

Doscientos cinco

"... 65. Control de la APP. 65.1. Principios generales.- ii. Requerir que la información o documentación razonablemente necesaria, para y limitada al ejercicio de sus derechos de control, auditoría y evaluación del Contrato, se presente en un período de tiempo razonable. El Gestor Privado estará obligado a entregar la información y/o documentación completa en el lugar y fecha determinados a la persona designada por la Entidad Delegante. (...)".

"... 67. Administración del Contrato.- (b) La persona que se encuentre autorizada por la máxima autoridad de la Entidad Delegante tendrá las facultades especiales necesarias para asegurar el pleno cumplimiento de las obligaciones del Gestor Privado. (...)".

"... 68. Actividades de control básicas y generales de la APP.- 68.3. Aspectos legales y administrativos.- (b) Cumplimiento de los aspectos legales y administrativos del Contrato. (...)".

Conclusión

La Gestora Privada contrató la Póliza de Seguro de "Multirriesgo" signada con el número 50157, con un monto asegurado de 51 350 538,37 USD, suscrita el 20 de febrero de 2017, con vigencia desde el 1 de marzo de 2017 hasta el 1 de marzo de 2018, en la que constó como Asegurado, en las "Condiciones Particulares", la misma empresa Delegataria, contrario a lo indicado en la cláusula 84.2 Seguros, letra b), número 2 del Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta, suscrito el 16 de diciembre de 2016, que estableció que la póliza indicada debía emitirse a favor de la Entidad Delegante; ocasionado que los derechos y garantías que otorgó el Contrato de Gestión Delegada a la Autoridad Portuaria de Manta, respecto a los posibles riesgos que pudiera sufrir, quedaran desprotegidos, ya que, la póliza contratada no se encontró a favor de la entidad sino de la Gestora Privada; debido a que, el Gerente de APM del período comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 26 de enero de 2018, no objetó ante la Delegataria la póliza contratada, según la condiciones estipuladas en la cláusula 84.2 del contrato de gestión delegada; los Directores de Promoción y Comercialización de los períodos comprendidos entre el 16 de septiembre de 2016 y el 7 de abril de 2017, entre el 15 de mayo y el 6 de julio de 2017, entre el 7 de julio y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, y el Jefe de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 30 de abril de 2018, en su calidad de Administradores de Contrato de Gestión Delegada, no cumplieron e hicieron cumplir las estipulaciones del Contrato de Gestión Delegada respecto a las pólizas de seguros; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

Doscientos seis

Recomendaciones

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

40. Realizará las gestiones necesarias para que las pólizas de seguro obligatorias constantes en el Contrato de Gestión Delegada sean adquiridas en los términos considerados en el mismo, con el objeto de que se observen cabalmente las estipulaciones contractuales.

Al Administrador del Contrato de Gestión Delegada

41. Pondrá en conocimiento de la máxima autoridad, en forma oportuna, cualquier novedad que se presente respecto al cumplimiento de las cláusulas referentes a las pólizas de seguro obligatorias estipuladas en el Contrato de Gestión Delegada, con la finalidad de que el Gerente tome las medidas pertinentes con la diligencia necesaria.

Aprobación de estudios de obras nuevas y de reparaciones, posterior a la suscripción de sus contratos, incompletos, y sin documentos justificativos

Autoridad Portuaria de Manta recibió por parte de un proponente particular un proyecto de iniciativa privada denominado "Proyecto de Modernización del Puerto de Manta"; el cual tras el análisis respectivo, fue declarado de interés público por la Subsecretaría de Puertos y Transporte Marítimo y Fluvial del Ministerio de Transporte y Obras Públicas mediante oficio MTOP-SPTM-16-42-OF de 14 de enero de 2016; luego de lo cual, con Resolución Administrativa 001-16 de 10 de marzo de 2016, el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta de los períodos comprendidos entre el 11 de enero y el 6 de julio de 2016, y entre el 18 de julio y el 12 de septiembre de 2016, determinó la viabilidad técnica, económica y jurídica de la propuesta presentada por la compañía mencionada; consecutivamente, el 14 de abril de 2016, APM con la finalidad de invitar a sociedades, asociaciones o consorcios nacionales o extranjeros, publicó en su Sitio Web la convocatoria del Concurso Público Internacional No. 001-2016-APM, para elegir la mejor oferta para la "Gestión Delegada de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", conforme con las bases económicas, administrativas, técnicas y contractuales, aprobadas por el referido Gerente de APM mediante Resolución 002-16 de 14 de abril de 2016.

Doscientos siete

El 16 de abril de 2016, a dos días de haberse efectuado la mencionada convocatoria, ocurrió el terremoto de gran magnitud que afectó las provincias de Manabí y Esmeraldas, el mismo que de acuerdo a documentación técnica proporcionada por la entidad, ocasionó serios daños en la infraestructura portuaria; no obstante, y a pesar de dicha situación, se continuó con el referido concurso y con las condiciones establecidas en los Pliegos del mismo; recibiendo el 7 de octubre de 2016, una única oferta, entregada por la Proponente Privada, conforme consta en la documentación precontractual remitida al equipo de control.

Mediante Acta de Sesión 020-2016 de 22 de noviembre de 2016, suscrita por los Miembros de la Comisión Técnica de Selección, y Representantes de la Proponente Privada, ante las referidas afectaciones de la infraestructura portuaria, se acordó y negoció lo siguiente:

> *"... Dada la necesidad de recursos para la reparación inmediata de las instalaciones afectadas, considerando que la reparación de los muelles 1 y 2 es prioritaria para mantener la operatividad del puerto, el oferente propone realizar la reparación de los mismos, por cuenta de APM, bajo supuesto de mantener el equilibrio económico de la oferta presentada. Las demás reparaciones que deban hacerse a la infraestructura portuaria continuarán siendo de cuenta de APM (...)".*

Luego de que en el Informe Final de la Negociación de 2 de diciembre de 2016, los Miembros de la Comisión Técnica de Selección sugirieran a la máxima autoridad adjudicar el Concurso Público Internacional No. 001-2016-APM, el Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, mediante Resolución Administrativa 007-2016 de 5 de diciembre de 2016, adjudicó el respectivo concurso público para el "Diseño, financiamiento, equipamiento, ejecución de obras adicionales, operación y mantenimiento de la Terminal Internacional de Autoridad Portuaria de Manta", a la Proponente Privada, por un valor de 177 353 347,00 USD que serían financiados por parte del inversionista extranjero con un plazo de 40 años; por lo que, el 16 de diciembre de 2016, se suscribió el "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", por parte del Gerente de APM del período comprendido entre el 13 de septiembre de 2016 y el 26 de enero de 2017, y los representantes de la compañía Adjudicataria y la Gestora Privada.

Doscientos ocho

Rehabilitación de los Muelles Internacionales del Puerto de Manta

Con base en el acuerdo establecido en sesión de 22 de noviembre de 2016, entre los Miembros de la Comisión Técnica de Selección y los Representantes de la Proponente Privada, se definió la cláusula 43 "Reparaciones de afectaciones causadas por el terremoto", en el mencionado contrato de gestión delegada, en la que se determinó:

> *"... El Gestor Privado realizará, por cuenta y riesgo de APM, la reparación de los daños y afectaciones producidas en los Muelles 1 y 2 como consecuencia del Terremoto, la misma que debe realizarse en el año 1, contados a partir de la fecha de la firma del contrato considerando como valor referencial un costo de USD 8 millones de dólares... - Luego de esta fase de reparaciones se deberán realizar las inversiones establecidas en la Fase 1A del presente Contrato. (...)".*

En relación a las afectaciones producidas en la infraestructura portuaria, el Director de Proyectos de Inversión del período comprendido entre el 12 de enero de 2015 y el 11 de septiembre de 2017, el 20 de julio de 2017, recibió copia del oficio CT-MTOP-MT-018-2017 de 19 del mismo mes y año, con el que la empresa consultora contratada para la elaboración de los estudios, entregó al Subsecretario de Puertos y Transportes Marítimo y Fluvial, el Informe de Fase I y Preliminar de Fase II e Informe de Fase II, del Estudio para la Evaluación y Rehabilitación de las Instalaciones del Puerto de Manta; estipulando en dicho estudio un presupuesto referencial de 4 396 538,03 USD, para las reparaciones de los mencionados Muelles Internacionales 1 y 2.

Cabe mencionar que, con oficio 0265-0019-DR5-DPM-2018 de 20 de septiembre de 2018, el equipo auditor solicitó al Gerente de APM, subrogante, en funciones, remita el documento con el cual la entidad tuvo conocimiento y recibió el producto de la mencionada empresa consultora, contratada por el MTOP, ante lo cual con oficio APM-APM-2018-0786-O de 21 de septiembre de 2018 el Gerente de APM, subrogante, indicó:

> *"... En alcance a Oficio Nro. APM-APM-2018-0875-O, en cuento* (sic) *a su requerimiento presentado mediante el oficio 0265-0019-DR5-DPM-2018 de 20 de septiembre de 2018, debo indicar que entre la documentación presentada con memorando APM-DCO-2018-0097-O de la Dirección de comercialización se proporcionó copia del oficio CT-MTOP-MT-018-2017, del 19 de julio de 2017(...)".*

En razón de la cláusula 43 del contrato, y de la negociación de 22 de noviembre de 2016 mencionada, mediante oficio TPM-GER-3421-OF de 21 de agosto de 2017, el Gerente

Doscientos nueve

General de la empresa Delegataria, entregó al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 26 de enero de 2018, la memoria descriptiva del proyecto, criterios de diseño, especificaciones técnicas, presupuesto, análisis de precios unitarios, cronograma valorado y planos del proyecto de Rehabilitación de los Muelles Internacionales del Puerto de Manta, que determinaron un presupuesto referencial de 4 856 096,95 USD.

Cabe indicar que el Gerente de la Gestora Privada, remitió al Gerente de APM del período comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 26 de enero de 2018, el oficio TPM-GER-3714-5-OF de 14 de septiembre de 2017, en el que indicó lo siguiente:

> *"... Por medio del* (sic) *presente realizo la entrega de copia de contratos suscritos para ejecución del proyecto Rehabilitación de los Terminales Internacionales 1 y 2 de TPM S.A, contratados por mi representada bajo la modalidad EPC; razón por la cual, el contrato principal fue suscrito el 5 de abril de 2017 y el adendum* (sic) *al mismo, con fecha 18 de agosto de 2017, una vez se definió la presentación del proyecto final para aprobación por el valor de 4,856 096,95* (sic) *USD (...)".*

Al respecto, mediante oficios 0265 y 0266-0019-DR5-DPM-2018 de 20 de septiembre de 2018, se solicitó al Gerente de APM, subrogante, en funciones, y al Gerente de la empresa Delegataria, respectivamente, se remita copia del contrato civil suscrito entre esta última u otra empresa privada, en relación a la ejecución del referido proyecto; ante lo cual mediante oficio APM-DCO-2018-0097-O de 21 de septiembre de 2018, la Directora de Promoción y Comercialización, subrogante, en funciones, en calidad de Administradora del Contrato de Gestión Delegada, entregó al equipo de control, el "Contrato de Construcción Civil Rehabilitación de los Terminales Internacionales 1 y 2 de TPM" suscrito entre la Gestora Privada y una compañía constructora, suscrito el 5 de abril de 2017, para la Rehabilitación de los Terminales Internacionales 1 y 2 de APM, y un adendum al referido contrato, suscrito el 18 de agosto de 2017, para el mismo objeto, pero con una tabla de cantidades y precios distinta a la del contrato inicial; cabe indicar que, en cuanto a la elaboración del proyecto, en el contrato suscrito en la primera fecha mencionada, constó el rubro "ingeniería del proyecto" y en el adendum figuró como "Estudios preliminares y diseños estructurales", por un costo unitario de 51 363,95 USD y 310 024,92 USD, en su orden; siendo este último valor el que se estableció en el proyecto aprobado por Autoridad Portuaria de Manta, que derivó junto con los componentes de obra, en el presupuesto de 4 856 096,95 USD, sin que se justificara dicho cambio en el precio referido; así mismo, a los indicados documentos se adjuntó también un detalle de contabilización de gastos de la empresa Delegataria para con la

DOSCIENTOS DIEZ

empresa constructora contratada por esta última, sin que constaran las facturas que respalden dichos montos y sin la documentación que vinculara los valores con la ejecución de los estudios del proyecto.

Una vez iniciados los trabajos de ejecución de la obra, mediante aviso de negociación directa de 16 de octubre de 2017, el Gerente de Autoridad Portuaria de Manta del período comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 26 de enero de 2018, solicitó a la Gestora Privada:

> *"... i. Proponemos que el diseño y construcción respecto de los daños y afectaciones producidas en los Muelles 1 y 2 como consecuencia del Terremoto que se están llevando a cabo por el Gestor privado bajo su responsabilidad, sean transferidos a éste los riesgos de diseño y construcción. En el evento que el Gestor privado requiera realizar una nueva modificación a los diseños planteados inicialmente por A.P.M, dichas modificaciones serán puestas a consideración a la entidad delegante, para darle el tratamiento de aprobación sin perjuicio de que el riesgo de diseño y construcción siga siendo del Gestor Delegado (...)".*

Ante lo cual, mediante oficio TPM-GER-4216-05-OF de 16 de octubre de 2017, el Gerente General de la empresa Delegataria indicó al Gerente de la Entidad Delegante:

> *"... Aceptamos lo indicado en el numeral i) de su comunicación, de conformidad con lo establecido en el Contrato de Gestión Delegada vigente entre las partes (...)".*

Del oficio TPM-GER-3421-OF de 21 de agosto de 2017, antes mencionado, con que la Gestora Privada indicó que entregó los Estudios Definitivos para el Proyecto de Rehabilitación de los Muelles Internacionales del Puerto de Manta, y de los documentos adjuntos al mismo, se comprobó que no se entregó la parte correspondiente a los estudios (memorias de cálculos y análisis estructurales) de conformidad al capítulo Riesgo Sísmico, Evaluación, Rehabilitación de Estructuras, de la Norma Ecuatoriana de la Construcción y Peligro Sísmico y Diseño Sismo Resistente; toda vez que no se evidenció la evaluación de la estructura con las nuevas propiedades de sus elementos constructivos, posterior al sismo; y del contenido del informe de fiscalización remitido por el Director de Proyectos de Inversión, encargado, del período comprendido entre el 12 de septiembre y 31 de octubre de 2017, haciendo las funciones de Analista Técnico, mediante oficio APM-CGD-BB-REHABILITACION-2017 de 6 de octubre de 2017, dirigido al Administrador del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, se determinó que no existe en las planillas entregadas por la Delegataria evidencia de los documentos justificativos

doscientos once

de la inversión que debía realizar por los estudios para el Proyecto, de conformidad a la cláusula 43 del contrato.

A pesar de lo indicado, en el informe de fiscalización referido, que corresponde a la planilla 1, se avaló la ejecución del rubro "Estudios preliminares y diseños estructurales", cuyo análisis de precio unitario contempló los siguientes costos directos:

Descripción	Unidad	Cantidad	Costo directo, en USD	Total de costos directos, en USD
Servicio de revisión estructural	Gbl.	1,00	88 500,00	88 500,00
Perforaciones adicionales de suelos	m	420,00	180,00	75 600,00
Generación de planos de construcción , de taller y AS built	lámina	90,00	755,56	68 000,00
Servicio de generación de especificaciones	Gbl.	1,00	4 713,16	4 713,16
Asesoría especializada del extranjero	Gbl.	1,00	21 540,94	21 540,94
Total, en USD				**258 354,10**

Cabe indicar que, no se justificó con la presentación de la documentación de soporte la ejecución de los componentes: servicio de revisión estructural, perforaciones adicionales de suelos, generación de planos de construcción, de taller y AS built y asesoría especializada del extranjero, por el monto total de los costos directos de 253 640,94 USD, que sumados al 20% de los costos indirectos representa 304 369,13 USD; desde la elaboración del proyecto para la aprobación por parte de APM hasta el trámite y aprobación de la planilla 1 de la obra, y corte de la acción de control; ya que, de la información proporcionada al equipo de control se evidenció que, sobre los cálculos estructurales que existen dentro del documento que presenta la Gestora Privada como proyecto, estos datan de abril de 2017, es decir, desde antes de la negociación directa de 16 de octubre de 2017, fecha a partir de la cual recién el riesgo de la ejecución de la obra fue transferido a la Delegataria; así mismo, se comprobó que los anexos de cálculo que constan como parte del proyecto entregado por la Gestora Privada con oficio TPM-GER-3421-OF de 21 de agosto de 2017, son exactamente iguales a los anexos de cálculos que constan dentro del proyecto entregado por la referida empresa consultora a APM el 19 de julio de 2017; situación no evidenciada por el Analista Técnico del período comprendido entre el 1 de abril y el 11 de septiembre de 2017, ni por el Administrador del Contrato de Gestión Delegada de los períodos comprendidos entre el 24 de mayo y el 27 de agosto de 2017; y, entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, durante la presentación de la planilla 1 donde consta el monto relacionado a los estudios y diseños, como monto invertido, por 304 369,13 USD, quienes no detectaron la existencia de un estudio ya contratado por el MTOP, respecto de lo cual tampoco existió el debido control interno por parte del

Doscientos doce

Gerente del período comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 26 de enero de 2018, a fin de identificar tal situación.

Además, no se observó en la documentación adjunta a las planillas presentadas por la Delegataria hasta el corte de la acción de control, los soportes del pago de los costos de la reparación de los Muelles 1 y 2 efectuados por la Gestora Privada, a los que hace referencia la parte pertinente de la cláusula 43 del contrato de gestión delegada:

> *"... Para efectos de la fórmula anterior el valor presente se referirá al momento en que se hayan realizado los pagos de los costos de reparación por parte del Gestor Privado. (...)".*

El Gerente de APM, subrogante, en funciones, en oficio APM-APM-2018-0785-O de 21 de septiembre de 2018, indicó que no existen pagos realizados a la Gestora Privada por contraprestación de lo establecido en la cláusula 43 del Contrato de Gestión Delegada, que se encontraran vinculados a las planillas presentadas por la Delegataria y aprobadas por Autoridad Portuaria de Manta; sin embargo, la Gestora Privada a partir de 1 de marzo de 2017, fecha de la toma física de las instalaciones, recaudó los ingresos provenientes del fondeadero, como contraprestación por la reparación de los Muelles 1 y 2, valores que ascienden a 358 015,12 USD, según el siguiente detalle:

Mes	Monto en USD
Marzo de 2017	24 720,69
Abril de 2017	21 231,62
Mayo de 2017	16 225,03
Junio de 2017	14 027,00
Julio de 2017	10 894,33
Agosto de 2017	28 544,88
Septiembre de 2017	35 638,90
Octubre de 2017	15 542,60
Noviembre de 2017	17 755,90
Diciembre de 2017	44 508,66
Enero de 2018	42 717,43
Febrero de 2018	27 606,61
Marzo de 2018	28 544,54
Abril de 2018	30 056,93
Total, en USD	**358 015,12**

Fuente: Gerencia de Autoridad Portuaria de Manta.

<u>Construcción del Terminal de Pasajeros de Cruceros en la ciudad de Manta</u>

De la documentación que forma parte de los estudios y diseños entregados por la Gestora Privada a APM, con oficio TPM-GER-2018-OF de 18 de mayo de 2017, suscrito por el Gerente General de la Delegataria, en cuanto a los estudios de suelo, se verificó

doscientos trece

de acuerdo al número 2.4.4. "Trabajos realizados", del estudio de suelos entregado por la empresa contratada por la Gestora Privada, que se efectuaron 2 sondeos exploratorios, cuando debieron realizarse 3 sondeos como mínimo de acuerdo al número 3.5.2 "El número mínimo de sondeos", del capítulo Geotecnia y cimentaciones, de la Norma Ecuatoriana de la Construcción; por lo que, no se cumplió técnicamente con este rubro incluido en la planilla 1 "Estudios de suelo", por un monto de 22 272,52 USD.

Al respecto, el Analista Técnico del período comprendido entre el 3 de abril y el 11 de septiembre de 2017, mediante informe técnico de 31 de mayo de 2017, dirigido al Administrador del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 24 de mayo y el 27 de agosto de 2017, avaló el estudio y diseño de la edificación mencionada.

Así mismo, se verificó que los planos arquitectónicos, estructurales e hidrosanitarios, no contaron con todos los detalles necesarios, en el primer caso, en cuanto a las especificaciones técnicas de los materiales para la fachada exterior; en el segundo, en cuanto a las especificaciones para la soldadura; y en el tercero, por la falta de especificaciones técnicas; detalles que fueron proporcionados en la mayoría de los casos, por la Gestora Privada durante la ejecución del contrato, luego de iniciadas las obras el 1 de agosto de 2017, de acuerdo al siguiente detalle:

Oficios o documentación que permite evidenciar lo faltante	Remite	Destinatario	Asunto
Oficio 2018-TC-MANTA-010 2018-01-18	Fiscalizador externo APM	Administrador del Contrato de Gestión Delegada	Planos de armado de mampostería, detalle de pilares y vigas de amarre: falta de acotaciones y detalles de emplazamientos de columnetas, conexiones al piso, planos sin firma de responsabilidad
Oficio 2018-TC-MANTA-010 2018-01-18	Fiscalizador externo APM	Administrador del Contrato de Gestión Delegada	Cambio de ubicación de rigidizadores (diagonales por horizontales).
Oficio APM-CGD-TPC-009-2018-OF 2018-01-17	Analista Técnico	Administrador del Contrato de Gestión Delegada	Observaciones a detalle de diseño de nudos, diseños de sistema contraincendios.
Oficio 2017-TC-MANTA-013 2017-12-05	Fiscalizador Externo de APM	Administrador del Contrato de Gestión Delegada	Pintura interior de elementos metálicos
Oficio APM-CGD-TPC-038-2017-OF 2017-12-29	Administrador del Contrato de Gestión Delegada	Jefe de Infraestructura de la Gestora Privada	Inconsistencias en plano hidrosanitario.
Oficio TPM-IIN-4112-018-OF 2017-12-18	Jefe de infraestructura	Administrador del Contrato de Gestión Delegada	Se entrega sustento técnico de soldadura. (ya se habían iniciado los trabajos de soldadura, en noviembre de 2017 de acuerdo a planillas de obra)

Doscientos catorce

Oficio TPM-IIN-4112-019-OF 2017-12-18	Jefe de Infraestructura de la Gestora Privada	Administrador del Contrato de Gestión Delegada	Se remite cálculo de aguas lluvias en cubierta de terminal de pasajeros.

De lo expuesto, se evidenció que Autoridad Portuaria de Manta permitió la ejecución de obras por parte de la Gestora Privada, para el edificio Terminal de Cruceros, sin que el Analista Técnico del período comprendido entre el 1 de abril y el 11 de septiembre de 2017, y el Administrador del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 24 de mayo y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, hayan efectuado las verificaciones del proyecto de conformidad a la normativa técnica vigente, y asegurado una adecuada revisión del mismo, respectivamente; ocasionando que el monto planillado por 22 272,52 USD por concepto del rubro "Estudios de suelo", no se haya cumplido técnicamente previo a la construcción de las obras; así mismo, que en cuanto a lo indicado en el cuadro precedente, no se haya verificado previo a la ejecución de los trabajos, la conformidad de la Entidad Delegante con las especificaciones técnicas a emplear por parte de la Delegataria, ya que, en el caso de los diseños arquitectónicos que tuvieron un costo de acuerdo a la planilla 1, de 81 012,29 USD, los planos no tuvieron las especificaciones técnicas necesarias y suficientes, permitiendo en este caso que se efectuaran rubros nuevos, que fueron determinados durante la ejecución de la obra, por un monto de 463 035,02 USD; aspectos respecto de los cuales no existió el debido seguimiento y toma de acciones oportunas por parte del Administrador del Contrato de Gestión Delegada de los períodos comprendidos entre el 24 de mayo y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018.

Cabe destacar que, las inversiones realizadas por la Delegataria respecto a la Terminal de Cruceros, corresponden a las obras nuevas establecidas en el Contrato de Gestión Delegada, y no constituyen erogaciones realizadas por Autoridad Portuaria de Manta.

Al respecto de lo indicado en el presente comentario, la cláusula 44 Planificación y Diseño, del contrato de gestión delegada, establece:

> *"... **44.1 Proyecto Técnico de la Oferta** (a) Para todos los efectos derivados del presente Contrato, el Proyecto Técnico de la Oferta se agregará como Anexo F ("Proyecto Técnico de la Oferta"), con todas las modificaciones y variaciones realizadas en la fase de negociación y adjudicación.(b) El Proyecto Técnico de la Oferta define los componentes técnicos del Proyecto, a desarrollarse conforme con los términos, declaraciones, garantías, condiciones, limitaciones y demás disposiciones del presente Contrato.- **44.2 Proyecto Técnico Definitivo (aspectos generales)** (a) El Proyecto Técnico Definitivo será el grupo de estudios y documentos, tales como informes técnicos, planos generales y planos*
> doscientos quince

de detalle, especificaciones técnicas, informes técnicos especializados, planes de trabajo, manuales, entre otros, a través de los cuales todas las características físicas, relacionadas o no con el espacio y lo técnico, que conforman la infraestructura física, instalaciones y equipos, suficientes y necesarias para la correcta ejecución y control del Proyecto, a desarrollarse conforme con los términos, declaraciones, garantías, condiciones, limitaciones y demás disposiciones previstas en el Contrato. (b) El Proyecto Técnico Definitivo será el desarrollo, en todos los detalles, del Proyecto Técnico de la Oferta. Tal desarrollo no hará cambios sustanciales que disminuyan los criterios con los que se evaluó el Proyecto Técnico de la Oferta. Por lo tanto, el Proyecto Técnico Definitivo será plenamente consistente y coherente con la solución presentada en el Proyecto Técnico de la Oferta; sin embargo, presentará tecnología actualizada y otros aspectos para alcanzar los Indicadores de Nivel de Servicios previstos para la Fase correspondiente. ***44.3. Normas para la elaboración del Proyecto Técnico Definitivo*** *(a) El desarrollo del Proyecto Técnico Definitivo y todos los estudios y documentos especiales se ajustará a todas las normas de la Legislación Aplicable y a todas las normas y Requisitos Técnicos aplicables. (b) El Gestor Privado determinará en el Proyecto Técnico Definitivo, en consulta con la Entidad Delegante, todos los principios y normas a utilizarse para la preparación del Proyecto Técnico Definitivo. (c) La Entidad Delegante podrá, durante el desarrollo del Proyecto Técnico Definitivo de una Fase, solicitar al Gestor Privado que precise, aclare y/o modifique la información del Proyecto Técnico Definitivo, a fin de cumplir todas las condiciones de suficiencia que permitan definir adecuadamente los aspectos técnicos del Proyecto. Con este fin, el Gestor Privado desarrollará y llevará a cabo todos los estudios necesarios y los correspondientes gastos correrán a cargo del Gestor Privado.* ***44.4 Alcance general de los estudios y documentos del Proyecto Técnico Definitivo*** *(a) El Gestor Privado llevará a cabo, por su propia cuenta y riesgo, todos los estudios y preparará todos los documentos que puedan ser necesarios para ejecutar y controlar el Proyecto. (b) Los contenidos definidos en los Anexos Técnicos de la Oferta representan los requisitos mínimos del Proyecto Técnico Definitivo y no se considerarán una limitación para que el Gestor Privado amplíe o profundice los estudios que puedan ser necesarios para la correcta ejecución y control del Proyecto, sin justificar la introducción de cambios sustanciales que disminuyan los criterios bajo los cuales el Proyecto Técnico de la Oferta evaluó en la fase de negociación y adjudicación. (c) El Gestor Privado será responsable de la calidad de la documentación entregada como el Proyecto Técnico Definitivo y por cualquier error y deficiencia incurrido en el Diseño y Planificación hasta la aprobación por la Entidad Delegante. Por lo tanto, por medio del presente el Gestor Privado asume por su propia cuenta, riesgo, y responsabilidad, la definición e implementación de todas las medidas correctivas que sean necesarias para subsanar tales errores hasta la aprobación de la Entidad Delegante. Entre la aprobación y el inicio de las Obras Nuevas e Inversiones, la Entidad Delegante podrá solicitar la corrección de los errores y deficiencias en los que se haya incurrido en el Diseño y la Planificación. La Entidad Delegante no solicitará ningún cambio del Proyecto Técnico Definitivo por motivo alguno luego del inicio de las Obras Nuevas y la Inversión. El Gestor Privado siempre podrá corregir todos los errores o deficiencias del Proyecto Técnico Definitivo cuando cuente con la aprobación de la Entidad Delegante. Tras la aprobación de la Entidad Delegante, toda la carga, costo y responsabilidad por la corrección de los errores y deficiencias en las que se haya incurrido en el Diseño y la Planificación se asumirán por la Entidad Delegante. (d) Los siguientes no se considerarán errores o deficiencias del Diseño y la Planificación: i. Los defectos ocultos en Obras Preexistentes. ii. Los defectos en las Obras Nuevas que resulten de un evento de Fuerza Mayor o Caso Fortuito. (e) Si la Entidad*

doscientos dieciseis

Delegante determina cualquier incumplimiento del Proyecto Técnico Definitivo por parte del Gestor Privado, el Gestor Privado no solicitará el pago de ningún cargo o costo de las obras a llevarse a cabo para corregir tal incumplimiento (...)".

Las cláusulas 67 Administración del Contrato y 68.4. Inversiones, indican:

"... 67.- (a) La Entidad Delegante ejercerá todos sus derechos y obligaciones a fin de cumplir con el control de la APP a través de sus propios funcionarios o terceros debidamente autorizados por la máxima autoridad, a menos que se disponga lo contrario en la Legislación Aplicable o en el presente Contrato. (b) La persona que se encuentre autorizada por la máxima autoridad de la Entidad Delegante tendrá las facultades especiales necesarias para asegurar el pleno cumplimiento de las obligaciones del Gestor Privado. Sus informes, resultantes de las actividades de control, auditoría y evaluación serán la base para la determinación de las infracciones, de modo que, más adelante, luego del debido procedimiento administrativo, se impongan las penas y sanciones conforme con el presente Contrato. (c) La Persona delegada para los asuntos relativos a las actividades de control o auditoría siempre las desarrollará por delegación, conforme con la Legislación Aplicable y en el nombre de la APM (...)".

"... 68.4.- (a) Aprobación de los Proyectos Técnicos Definitivos para cada Fase. (b) Aprobación de los proyectos o propuestas presentadas por los Servicios Facultativos. (c) Aprobación o aceptación de Obras Nuevas que se hayan concluido. (d) Aprobación de las especificaciones técnicas de la Inversión o el Equipo. (e) Supervisión de mantenimiento de la Inversión Equipos y Obras Nuevas. (f) Control periódico del Inventario. (...)".

El numeral 2.1.2 Alcances, del capítulo Peligro Sísmico y Diseño Sismo Resistente, de la Norma Ecuatoriana de la Construcción, indica:

"... Para el caso de estructuras distintas a las de edificación, tales como reservorios, tanques, silos, puentes, torres de transmisión, muelles, estructuras hidráulicas, presas, tuberías, etc., cuyo comportamiento dinámico es distinto al de las estructuras de edificación, se deben aplicar consideraciones adicionales especiales que complementen los requisitos mínimos que constan en el presente documento (...)".

El número 3.5.2 El número mínimo de sondeos, del capítulo Geotecnia y cimentaciones, de la Norma Ecuatoriana de la Construcción, indica:

"... El número mínimo de sondeos de exploración que deberán efectuarse en el terreno donde se desarrollará el proyecto se definen en la Tabla 2, y la profundidad de las mismas en la sección 3.5.3.- Categoría de la Unidad de Construcción.- Baja.- Profundidad mínima de sondeos: 6m. .-Número mínimo de sondeos: 3 (...)".

Doscientos Diecisiete

Por lo antes expuesto, el Analista Técnico del período comprendido entre el 1 de abril y el 31 de octubre de 2017, también Director de Proyectos de Inversión, encargado, del período comprendido entre el 12 de septiembre y el 31 de octubre de 2017, no verificó, y el Administrador del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 24 de mayo y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, previo al trámite de la planilla 1 del proyecto de Rehabilitación de los Muelles Internacionales del Puerto de Manta, no controló ni evaluó la existencia de la documentación de soporte de la ejecución de los componentes: Servicio de revisión estructural, Perforaciones adicionales de suelos, Generación de planos de construcción, de taller y AS built y Asesoría especializada del extranjero, que se incluyeron en la planilla 1, y que sustentara la erogación de recursos realizada por la Gestora Privada respecto a los estudios y diseños que constan en el referido documento, por el valor de 304 369,13 USD, teniendo en consideración que los estudios y diseños a los que hacía referencia la Delegataria en su entrega del Proyecto, ya habían sido elaborados por una empresa consultora a través de contrato suscrito con el MTOP, y puestos en conocimiento de la Entidad Delegante antes del inicio de la obra en mención y de la transferencia de riesgos de diseño y construcción entre Autoridad Portuaria de Manta y la Gestora Privada; lo que permitió que, se avalara a la Delegataria, la inversión no justificada de 304 369,13 USD en el caso del Proyecto de Rehabilitación de los Muelles 1 y 2, cuyos costos debían ser restituidos por APM a la Sociedad Gestora; y en el caso de la construcción del edificio del Terminal de Cruceros, previo al inicio de los trabajos, el Analista Técnico del período comprendido entre el 1 de abril y el 11 de septiembre de 2017, quien a su vez ejerció el cargo de Director de Proyectos de Inversión, encargado, haciendo las funciones también de Analista Técnico, en el período comprendido entre el 12 de septiembre y el 31 de octubre de 2017, no verificó, y el Administrador del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 24 de mayo y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, no controló ni evaluó que los estudios geotécnicos, por un monto de 22 272,52 USD, no cumplían con las especificaciones establecidas en la normativa técnica nacional vigente, y que los diseños arquitectónicos presentados por la Gestora Privada, por 81 012,29 USD, no tuvieron los detalles necesarios para la construcción de la edificación en mención, y cuyas deficiencias ocasionaron que se efectuaran rubros nuevos por la suma de 463 035,02 USD, durante la ejecución de la obra; los Administradores del Contrato de Gestión Delegada de los períodos comprendidos entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, y entre el 15 de febrero y el 30 de abril de 2018, respecto al proyecto de Rehabilitación de los Muelles Internacionales del Puerto de Manta, no controlaron ni evaluaron la necesidad de que en la documentación adjunta a

Doscientos dieciocho

las planillas presentadas por la Delegataria hasta el corte de la acción de control, se anexaran los soportes de los pagos de los costos de la reparación de los Muelles 1 y 2 realizados por la Gestora Privada a los que hace referencia la cláusula 43 del contrato de gestión delegada; y el Gerente del período comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 26 de enero de 2018, respecto al proyecto de Rehabilitación de los Muelles Internacionales del Puerto de Manta, no estableció ni aplicó los controles internos necesarios a fin de identificar oportunamente que la planilla 1 no contaba con los documentos de soporte que probaran el gasto realizado por la Gestora Privada para la elaboración de los estudios y diseños del proyecto; por lo que, los referidos servidores incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, y 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, y las cláusulas 44.1 Proyecto Técnico de la Oferta, 44.2 Proyecto Técnico Definitivo (aspectos generales), 44.3 Normas para la elaboración del Proyecto Técnico Definitivo, 44.4 Alcance general de los estudios y documentos del Proyecto Técnico Definitivo, 67 Administración del Contrato, y 68.4. Inversiones del "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", suscrito el 16 de diciembre de 2016; contravinieron el número 1.1. Gerente APM, secciones Funciones letra b) y Responsabilidades letras a), e), y f) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; e inobservaron el capítulo Riesgo Sísmico, Evaluación, Rehabilitación de Estructuras concordante con el número 3.5.2 El número mínimo de sondeos, del capítulo Geotecnia y cimentaciones, de la Norma Ecuatoriana de la Construcción, y las Normas de Control Interno 100-01 Control interno, 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno, 200-08 Adhesión a las políticas institucionales y 401-03 Supervisión; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letras a), d) y h), y 2 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

La Gestora Privada, en el caso de la Rehabilitación de los Muelles Internacionales del Puerto de Manta, no justificó con la presentación de la documentación de soporte la ejecución de los componentes: Servicio de revisión estructural, Perforaciones adicionales de suelos, Generación de planos de construcción, de taller y AS built y Asesoría especializada del extranjero, ni presentó los justificativos suficientes que demostraran el desembolso de los recursos para la elaboración de los estudios y diseños presentados a la Entidad Delegante, considerando que los mismos, ya habían

Doscientos diecinueve

sido elaborados por una empresa consultora a través de contrato suscrito con el MTOP, y puestos en conocimiento de la APM antes del inicio de la obra en mención y de la transferencia de riesgos de diseño y construcción entre Autoridad Portuaria de Manta y la Delegataria; lo que permitió que, se avalara a esta, la inversión no justificada de 304 369,13 USD en el caso del Proyecto de Rehabilitación de los Muelles 1 y 2, cuyos costos debían ser restituidos por Autoridad Portuaria de Manta a la Sociedad Gestora; y en el caso de la construcción del edificio del Terminal de Cruceros, presentó los estudios geotécnicos, sin que estos cumplieran con las especificaciones establecidas en la normativa técnica nacional vigente, y los diseños arquitectónicos sin los detalles necesarios para la construcción de la edificación en mención, y cuyas deficiencias ocasionaron que se efectuaran rubros nuevos por la suma de 463 035,02 USD, durante la ejecución de la obra; por lo que, incumplió las cláusulas 43. Reparaciones de afectaciones causadas por el terremoto, 44.2 Proyecto Técnico Definitivo (aspectos generales), 44.3 Normas para la elaboración del Proyecto Técnico Definitivo, y 44.4 Alcance general de los estudios y documentos del Proyecto Técnico Definitivo del "Contrato de Gestión Delegada para el Diseño y Planificación, Financiación, Equipamiento y Construcción de Obras Adicionales, Operación y Mantenimiento de la Terminal Portuaria de Manta", suscrito el 16 de diciembre de 2016.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0292, 0293, 0294 y 0295-0019-DR5-DPM-2018, y 1912-DR5-DPM-2018 de 18 de octubre de 2018, se comunicaron los resultados provisionales al Gerente de APM, a los Administradores del Contrato de Gestión Delegada, al Analista Técnico, de los períodos citados, y al Gerente General de la Gestora Delegada con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

Mediante comunicación de 23 de octubre de 2018, la Directora de Promoción y Comercialización y Administradora del contrato del período entre el 15 de febrero y el 30 de abril de 2018, indicó:

> *"... Es importante indicar que las planillas presentadas no incluyen pagos, por cuanto nuestro fiscalizador externo tiene como responsabilidad el control de cantidades ejecutadas valorizando a los costos aprobados, más su función no es la de revisar si se ha cumplido con el pago al contratista, ya que ese control lo realizamos administrativamente como lo demostraré a continuación.- Con fecha 5 de marzo de 2018 en Oficio NoTPM-GER-1005-2-2018-OF recibido por el Gestor Privado, se anexa formularios, facturas y comprobantes de pagos, donde se incluye la información relacionada a rehabilitación de muelles, a continuación un resumen de los soportes recibidos (...)".*

Doscientos veinte

Del detalle expuesto por la referida servidora y de los documentos certificados adjuntos a su comunicación, se evidenció la existencia de las facturas de las planillas 1 a 8, esta última del período de trabajo del mes de abril de 2018, dentro del alcance del examen especial, de las cuales el equipo de control realizó la validación correspondiente sobre la base del informe técnico final de fiscalización externa que reporta los montos de cada una de las planillas mensuales, por lo que, lo comentado acerca de los soportes del pago de los costos de la reparación de los Muelles 1 y 2 efectuados por la Gestora Privada, se justifica respecto al sustento documental del pago de los costos en que incurrió la empresa Delegada; no obstante, en cuanto a la factura correspondiente a la planilla 1 del período de trabajo de septiembre de 2017, tramitada previo al inicio de su período de actuación, no se evidenció en su desglose, el costo del rubro "Estudios preliminares y diseños estructurales" o pagos de servicios de consultoría, constando en este únicamente el pago por concepto de "Planilla #1 de avance de obra"; respecto de lo cual se mantiene lo comentado.

Mediante oficio TPM-GER-4429-2018-OF de 29 de octubre de 2018, el Gerente General de la Gestora Privada, en cuanto a la reparación de los muelles internacionales, indicó:

> *"... con fecha 21 de agosto de 2017 mi representada entregó a APM la memoria descriptiva del proyecto de reconstrucción de los muelles internacionales, los mismos que tenían un presupuesto referencial de USD 4 856 096,95.- Este presupuesto referencial tomaba como base referencial los estudios con los que contaba en ese entonces APM, los mismos que fueron realizados por la empresa CONSULTORA... Sin embargo, como es obvio cualquier proyecto de infraestructura y peor aún uno de la envergadura y especialidad de la reparación de muelles internacionales, el subcontratista, consorcio... iba a realizar su propio análisis, estudios e implementación en función de las necesidades y requerimientos reales del proyecto (...)".*

De igual manera expresó:

> *"... Mi representada, por su parte, con fecha 5 de abril de 2017 suscribió con el consorcio... un contrato en el que el contratista se encarga del diseño de la ingeniería, obtención de suministros y construcción.- Por cuanto como se señaló anteriormente, APM requirió que se use como base referencial el estudio de... se debió realizar una adenda al contrato originalmente suscrito... en este sentido es incorrecto, impreciso y simplemente falso que no se haya justificado el cambio como dice el oficio de la referencia, pues como se ha señalado la tabla de precios referenciales modificada se adecuó, por exigencia de APM, a los precios unitarios y valores referenciales contenidos en el estudio de (...)".*

Así mismo manifestó:
Doscientos veintiuno

"... el subcontratista tuvo que realizar estudios adicionales, los mismos que no constituían una obligación contractual, esto es, así como... no se obligó a realizar determinados estudios para la reparación de los muelles y entregarlos a APM... tampoco se obligó a realizar determinados estudios y entregarlos a....- De esta forma, queda probado que aún pese a no existir una obligación por parte de mi representada de realizar estudios para la reparación de los muelles, estos sí fueron entregados a APM una vez recibidos de parte de la subcontratista, por ser necesarios para la construcción.- En relación a los anexos.- Por otro lado en relación a los comentarios de que los anexos del cálculo del "proyecto entregado con oficio TPM-GER-3421-OF DE 21 DE AGOSTO DE 2017, son exactamente iguales a los anexos de cálculos que constan dentro del proyecto entregado por..." ... debo indicar a usted que los rubros No 17 y 18 en la pasarela al muelle 1 y los rubros No 66 y 67 correspondiente a la pasarela de acceso al M2 presentados por... difieren totalmente a los rubros 501(7)2E ítem 508.1 ítem 508.2 y 501(7)-2.2E ítem 509 para el acceso del muelle 1. De igual manera ocurrió con los rubros para la pasarela de acceso del muelle 2 contenidos en el estudio de (...)".

A través del mismo oficio, pero en relación al Terminal de Pasajeros de Cruceros, indicó:

"... Como consta en la propia información contenida en las memorias del proyecto y en información enviada a APM, las perforaciones establecidas en el capítulo Riesgo Sísmico, Evaluación, Rehabilitación de Estructuras de Estructuras (sic) *número 3.5.2 se efectuaron según consta en documentos enviados en el oficio TPM-GER-2202-OF de 2 de junio de 2017 en que se entregó el estudio de la obra en referencia en que se puede corroborar la realización de dos perforaciones, realizándose posteriormente otra perforación, según consta en oficio No TPM-IIN-3802-001-OF de 22 de agosto de 2017, documentos que me permito adjuntar para su mejor ilustración (...)".*

En cuanto a las modificaciones arquitectónicas al proyecto durante la ejecución de la obra, indicó:

"... Finalmente, debe notarse que estas mejoras son un aporte adicional del Gestor Privado, financiado y pagado exclusivamente con sus propios recursos como inversiones del proyecto como parte de la asociación público privada y en general constituyen mejoras realizadas a cuenta y riesgo de (...)".

Mediante comunicación de 7 de noviembre de 2018, el Analista Técnico del período comprendido entre el 1 de abril y el 31 de octubre de 2017, también Director de Proyectos de Inversión, encargado, del período comprendido entre el 12 de septiembre y el 31 de octubre de 2017, indicó:

"... Me permito indicar... que su afirmación de que "...no se entregó la parte correspondiente a los estudios (memorias de cálculos y análisis estructurales)..." su afirmación no es correcta ya que dentro del estudio presentado por la delegataria se encontraron las memorias técnicas de los cálculos estructurales así como los resultados de las corridas estructurales en SAP2000 (...)".
Doscientos veintidós

En relación a la construcción del Terminal de Pasajeros de Cruceros, indicó:

> *"... La plataforma donde se asienta la Terminal de Pasajeros fue construida por A.P.M años atrás y la misma consta con un relleno homogéneo en toda el área, estando el subsuelo conformado por arena dado a que dicha zona en algún momento fue playa.- Es importante recalcar que yo solo intervine hasta la etapa de aprobación de los estudios los mismos que eran funcionales y constaban con los detalles respectivos para su construcción.- Señor auditor respecto a su comentario "el número mínimo de sondeos" el proyecto consta con 5 perforaciones 2 en el estudio y 3 antes de la construcción de la cimentación, realizada por la contratista y entregadas mediante oficio TPM-IIM-3802-001-OF (...)".*

En relación a lo expresado por el Gerente General de la Gestora Privada y el referido Analista Técnico, en cuanto a los estudios preliminares y diseños estructurales, de los documentos presentados se determinó la no existencia de las facturas o documentos probatorios de la realización de dichos trabajos de consultoría, y/o de algún documento de entrega recepción entre quien indica realizó los estudios y la empresa Delegataria, de igual manera en cuanto a los documentos que se hacen constar como determinados a través del software SAP 2000; estos no constan como parte de algún informe de revisión estructural, en el que se evidencie la revisión propiamente dicha por parte de algún especialista, a fin de corroborar la inversión que se debió realizar de acuerdo al respectivo análisis de precio; por lo expuesto, no justifica lo comentado.

En lo concerniente al Terminal de Cruceros, el equipo de control, procedió a validar únicamente la documentación debidamente certificada, dentro de la cual se halló el oficio TPM-IIM-3802-001-OF que sustenta lo indicado, modificando parcialmente lo comentado, en cuanto a la realización del ensayo.

Mediante oficio GFML-2018-006-O de 11 de noviembre de 2018, el Administrador del Contrato de Gestión Delegada de los períodos comprendidos entre el 24 de mayo y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, indicó:

> *"... Dicha obra fue aprobada mediante oficio APM-APM-2017-0644-O de fecha 28 de agosto – 2017 por la Máxima Autoridad de APM (Anexo 1), fecha en la que el Ing... Analista Técnico fue Administrador de Contrato de Gestión Delegada. Mi período de Administrador fue del 24 de mayo-2018 al 27 de agosto-2018 y del de* (sic) *septiembre-2018 al 14 de febrero-2018.- Respecto del documento mencionado: "Oficio Nro. CT-MTOP-MT-018-2017 fecha 20 de julio-2017" tengo que exponer a usted que no tuve conocimiento de dicho oficio como Administrador del Contrato de Gestión Delegada como usted lo menciona llegó en oficio que fue copiado al Director de Proyectos de Inversión del período correspondiente.- Por cuanto, las observaciones técnicas, me regía al informe de revisión y aprobación*

Doscientos veintitrés

por parte del Fiscalizador designado, que mediante Documento Nro. APM-CGD-BB-REHABILITACION-2017 de fecha 6 de octubre-2017, presentó el primer informe de la ejecución de la obra.- ... en mi informe Nro. APM.CGD-2018-020 de fecha 17 de enero de 2018, presentado al Gerente mediante memorando Nro. APM-DCO-2018-0024 de fecha 18 de enero-2018 (Anexo 5), respecto a la Fase 1A, página 17 que textualmente reza: "(...) Cabe recalcar que pese a existir una aprobación de proyecto por un monto; para aplicar la fórmula en el valor de "x" se debe culminar la obra y que todas las planillas sean avaladas por el Fiscalizador Externo de APM designado para el efecto(...)".

De lo antes expuesto por el referido servidor, se evidencia que efectivamente la aprobación no sucedió durante su período de actuación; sin embargo, mediante oficio APM-CGD-BB-REHABILITACION-2017 de 6 de octubre de 2017, recibió por parte del Fiscalizador, el informe de fiscalización del período de septiembre de 2017, en que se avalaron los estudios observados por el equipo de control; por lo que debía realizar un adecuado control interno frente a dichos estudios debido a su relevancia e importancia para el proyecto; así mismo, en cuanto a los pagos, estos de acuerdo a la documentación financiera analizada por el personal correspondiente del equipo de control, estos se realizaron en proporción al monto vinculado al costo reconocido a la Gestora Privada por la ejecución de los estudios y diseños; por lo que, no justifica lo comentado.

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 14 de diciembre de 2018, el Gerente General de la empresa Delegataria, mediante oficio TPM-GER de 21 de diciembre de 2018, indicó:

"... Como parte de los procesos de aprobación de proyectos establecidos en el Contrato de Gestión Delegada, como usted correctamente señala en su oficio de la referencia, con fecha 21 de agosto de 2017 mi representada entregó a APM la memoria descriptiva del proyecto de reconstrucción de los muelles internacionales, los mismos que tenían un presupuesto referencial de USD4,856,096,95 (sic).- *Este presupuesto referencial tomaba como base referencial los estudios con los que contaba en ese entonces APM, los mismos que fueron realizados por la empresa... Sin embargo, como es obvio en cualquier proyecto de infraestructura y peor aún uno de la envergadura y especialidad de la reparación de muelles internacionales, el subcontratista, consorcio... iba a realizar su propio análisis, estudios e implementación en función de las necesidades y requerimientos reales del proyecto.- Justamente en función de las imprecisiones detectadas en el estudio de... mi representada decidió aceptar asumir el riesgo constructivo de la obra.- En este sentido es falso y errado determinar que mi representada habría incumplido una obligación contractual que no existe (...)".*

Así mismo expresó:
doscientos veintiocho

"... Como consta de la propia información contenida en las memorias el proyecto... se puede corroborar la realización de dos perforaciones, realizándose posteriormente otra perforación, según consta en oficio No. TPM-IIN-3802-001-OF de 22 de agosto de 2017, documentos que me permito adjuntar para su ilustración (...)".

En relación a las reparaciones de los muelles internacionales, la observación efectuada por el equipo de control se centra en el hecho de que en la planilla 1 correspondiente a dicha obra, se hace constar como monto invertido, el valor de 304 369,13 USD; cuando tal como lo indica la comunicación, el estudio fue efectuado por otra empresa, es decir, la Gestora Privada planilló una inversión que no fue realizada por concepto de los estudios mencionados, además, en la documentación de soporte de la planilla 1 no constó información que avale que se efectuaron los componentes: servicio de revisión estructural, perforaciones adicionales de suelos, generación de planos de construcción, de taller y AS built y asesoría especializada del extranjero, por el valor antes indicado; por lo que no justifica lo comentado. En cuanto al Terminal de Cruceros, cabe indicar que el equipo de control tal como fue analizado en los descargos a los resultados provisionales, verificó que se encontraba adjunto el oficio TPM-IIM-3802-001-OF con el cual se justifica la tercera exploración referida; por lo que, modifica parcialmente lo comentado, en ese aspecto.

Mediante comunicación de 4 de enero de 2019, el Analista Técnico del período comprendido entre el 1 de abril y el 31 de octubre de 2017, también Director de Proyectos de Inversión, encargado, del período comprendido entre el 12 de septiembre y el 31 de octubre de 2017, aportó nueva información, señalando:

"... la gestora a partir del 1 de marzo del 2017 recaudo (sic) *los ingresos provenientes del fondeadero como contraprestación por la reparación de los muelles 1 y 2.- Sin embargo se solicitó el reembolso de los valores que hasta tal fecha había cobrado a los usuarios el gestor privado tal como lo indica el antecedente 1.15 de la cláusula primera del ACTA DE ENTREGA-RECEPCIÓN DEFINITIVA DE LA OBRA (...)".*

Del acta de recepción adjunta, correspondiente al 14 de diciembre de 2018, se evidenció que se hizo constar lo referido por el mencionado servidor; no obstante, no se adjuntó documentación adicional, que permita observar el acatamiento de la empresa Delegataria a dicha devolución, es decir, la restitución de los ingresos provenientes del fondeadero, además, no se evidenció que en la liquidación final de la obra de reparación de los muelles 1 y 2, no se hayan considerado en el cálculo de la misma los valores correspondientes a los componentes: Servicio de revisión estructural, Perforaciones

doscientos veinticinco

adicionales de suelos, Generación de planos de construcción, de taller y AS built y Asesoría especializada del extranjero, por no contar con la documentación que soporte su ejecución; por tal razón el comentario se mantiene en cuanto al monto observado y en cuanto a las acciones y omisiones administrativas comentadas.

El referido servidor indicó además que, quien realizó la asesoría especializada en el extranjero fue el mismo técnico que revisó la consultoría efectuada por el MTOP, sin adjuntar documentos de soporte que respalden la participación de la asesoría extranjera; corroborando lo observado por el equipo de control.

Mediante comunicación de 4 de enero de 2019, el Administrador del Contrato de Gestión Delegada de los períodos comprendidos entre el 24 de mayo y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, aportó con nueva información, manifestando que no tuvo conocimiento del oficio CT-MTOP-MT-018-2017 de 20 de julio de 2017, el cual fue copiado al Director de Proyectos de Inversión del período correspondiente. Así mismo, en cuanto a lo observado por el equipo de control se refirió también al acta de entrega recepción definitiva de la obra; lo que ya fue analizado por el equipo de control; acotando adicionalmente lo siguiente:

> *"... Por cuanto, las observaciones técnicas, me regía al informe de revisión y aprobación por parte del Fiscalizador designado (...)".*

No obstante, como Administrador del Contrato de Gestión Delegada, debió dar seguimiento a las actividades de la fiscalización, a través de la documentación que respalde las inversiones que se estaban planillando por parte de la Gestora Privada; por lo que, se mantiene el comentario en cuanto a la omisión administrativa observada.

Además, expresó:

> *"... no existe ningún documento que respalde lo indicado por el auditor en el borrador de informe que señala "(...) lo que permitió que se avalara a la Delegataria, la inversión no justificada de 304 369,12USD en el caso del Proyecto de Rehabilitación de los Muelles 1 y 2(...)". Solicito modificar dicha aseveración (...)".*

La planilla de avance de obra 1, presentada por el Analista Técnico del período comprendido entre el 1 de abril y el 31 de octubre de 2017, al Administrador del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, mediante comunicación APM-CGD-BB-REHABILITACION-2017 de

Doscientos veintiséis

6 de octubre de 2017, consideraba los componentes: Servicio de revisión estructural, Perforaciones adicionales de suelos, Generación de planos de construcción, de taller y AS built y Asesoría especializada del extranjero, por un valor de 304 369,13 USD, los cuales, como se había indicado, no contaban con los documentos que soportaran la ejecución de los mismos, además, el Administrador del Contrato de Gestión Delegada no evidenció que haya realizado observaciones sobre estos aspectos durante su período de actuación, por lo que, el monto de la planilla original no sufrió cambios, a pesar que la cláusula 67 letra b) del contrato, facultaba al Administrador del Contrato de Gestión Delegada asegurar el cumplimiento de las obligaciones del Gestor Privado:

> *"... 67.- (b) La persona que se encuentre autorizada por la máxima autoridad de la Entidad Delegante tendrá las facultades especiales necesarias para asegurar el pleno cumplimiento de las obligaciones del Gestor Privado. (...)".*

Por lo que, lo comentado por el equipo de auditoría no se modifica.

Conclusiones

De la información relativa a la rehabilitación de los Muelles Internacionales del Puerto de Manta, se comprobó que no se entregó la parte correspondiente a los estudios (memorias de cálculos y análisis estructurales) de conformidad al capítulo Riesgo Sísmico, Evaluación, Rehabilitación de Estructuras, de la Norma Ecuatoriana de la Construcción y Peligro Sísmico y Diseño Sismo Resistente; toda vez que, no se evidenció la evaluación de la estructura con las nuevas propiedades de sus elementos constructivos, posterior al sismo; se determinó que, no existe en las planillas evidencia de los documentos justificativos de la inversión que debía realizar por los estudios para el Proyecto, de conformidad a la cláusula 43 del contrato; no se justificó con la presentación de la documentación de soporte la ejecución de los componentes: servicio de revisión estructural, perforaciones adicionales de suelos, generación de planos de construcción, de taller y AS built y asesoría especializada del extranjero, por el monto de 304 369,13 USD, los mismos que constan en la planilla de avance de obra 1 presentada por el Analista Técnico del período comprendido entre el 1 de abril y el 31 de octubre de 2017, al Administrador del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, mediante comunicación APM-CGD-BB-REHABILITACION-2017 de 6 de octubre de 2017, lo cual fue corroborado por el equipo de control al evidenciar que los anexos de cálculo que constan como parte del proyecto entregado por la Gestora Privada, son exactamente iguales a los anexos de cálculos que constan dentro del proyecto entregado por la

Doscientos veintisiete

empresa consultora contratada por el MTOP; lo que permitió que, se avalara a la Delegataria, la inversión no justificada de 304 369,13 USD en el caso del Proyecto de Rehabilitación de los Muelles 1 y 2, cuyos costos debían ser restituidos por APM a la Sociedad Gestora.

De la información relativa a la construcción del Terminal de Cruceros, en cuanto a los estudios de suelo, se verificó que los planos arquitectónicos, estructurales e hidrosanitarios, no contaron con todos los detalles necesarios; en el primer caso, en cuanto a las especificaciones técnicas de los materiales para la fachada exterior; en el segundo caso, en cuanto a las especificaciones para la soldadura; y en el tercer caso, por la falta de especificaciones técnicas; detalles que fueron proporcionados en la mayoría de los casos, por la Delegataria durante la ejecución del contrato, luego de iniciadas las obras el 1 de agosto de 2017, permitiendo la ejecución de obras por parte de la Gestora Delegada, para el edificio Terminal de Cruceros, sin que se hayan efectuado las verificaciones del proyecto de conformidad a la normativa técnica vigente, y asegurado una adecuada revisión del mismo; no se verificó previo a la ejecución de los trabajos, la conformidad de la Entidad Delegante con las especificaciones técnicas a emplear por parte de la Delegataria, ya que, en el caso de los diseños arquitectónicos, los planos no tuvieron las especificaciones técnicas necesarias y suficientes, permitiendo en este caso que se efectuaran rubros nuevos, que fueron determinados durante la ejecución de la obra, que corresponden a las obras nuevas establecidas en el Contrato de Gestión Delegada, y no constituyen erogaciones realizadas por Autoridad Portuaria de Manta.

Lo anteriormente señalado se debió a que, el Analista Técnico del período comprendido entre el 1 de abril y el 31 de octubre de 2017, también Director de Proyectos de Inversión, encargado, del período comprendido entre el 12 de septiembre y el 31 de octubre de 2017, no verificó, y el Administrador del Contrato de Gestión Delegada de los períodos comprendidos entre el 24 de mayo y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, previo al trámite de la planilla 1 del proyecto de Rehabilitación de los Muelles Internacionales del Puerto de Manta, no controló ni evaluó la existencia de la documentación de soporte de la ejecución de los componentes: servicio de revisión estructural, perforaciones adicionales de suelos, generación de planos de construcción, de taller y AS built y asesoría especializada del extranjero, que se incluyeron en la planilla 1, y que sustentara la erogación de recursos realizada por la Gestora Privada respecto a los estudios y diseños que constan en el referido documento, por el valor de 304 369,13 USD, teniendo en consideración que los

doscientos veintiocho

estudios y diseños a los que hacía referencia la Delegataria en su entrega del Proyecto, ya habían sido elaborados por una empresa consultora a través de contrato suscrito con el MTOP, y puestos en conocimiento de la Entidad Delegante antes del inicio de la obra en mención y de la transferencia de riesgos de diseño y construcción entre Autoridad Portuaria de Manta y la Gestora Privada; lo que permitió que, se avalara a la Delegataria, la inversión no justificada de 304 369,13 USD en el caso del Proyecto de Rehabilitación de los Muelles 1 y 2; y en el caso de la construcción del edificio del Terminal de Cruceros, previo al inicio de los trabajos, el Analista Técnico del período comprendido entre el 1 de abril y el 31 de octubre de 2017, también Director de Proyectos de Inversión, encargado, del período comprendido entre el 12 de septiembre y el 31 de octubre de 2017, no verificó, y el Administrador del Contrato de Gestión Delegada del período comprendido entre el 24 de mayo y el 27 de agosto de 2017, y entre el 4 de septiembre de 2017 y el 14 de febrero de 2018, no controló ni evaluó que los diseños arquitectónicos presentados por la Gestora Privada, no tuvieron los detalles necesarios para la construcción de la edificación en mención, y cuyas deficiencias ocasionaron que se efectuaran rubros nuevos por la suma de 463 035,02 USD, durante la ejecución de la obra; el Gerente del período comprendido entre el 2 de febrero de 2017 y el 26 de enero de 2018, respecto al proyecto de Rehabilitación de los Muelles Internacionales del Puerto de Manta, no estableció ni aplicó los controles internos necesarios a fin de identificar oportunamente que la planilla 1 no contaba con los documentos de soporte que probaran el gasto realizado por la Gestora Privada para la elaboración de los estudios y diseños del proyecto; y la Gestora Privada, en el caso de la Rehabilitación de los Muelles Internacionales del Puerto de Manta, no justificó con la presentación de la documentación de soporte la ejecución de los componentes: servicio de revisión estructural, perforaciones adicionales de suelos, generación de planos de construcción, de taller y AS built y asesoría especializada del extranjero, ni presentó los justificativos suficientes que demostraran el desembolso de los recursos para la elaboración de los estudios y diseños presentados a la Entidad Delegante, considerando que los mismos, ya habían sido elaborados por una empresa consultora a través de contrato suscrito con el MTOP, y puestos en conocimiento de la APM antes del inicio de la obra en mención y de la transferencia de riesgos de diseño y construcción entre Autoridad Portuaria de Manta y la Delegataria; y en el caso de la construcción del edificio del Terminal de Cruceros, presentó los diseños arquitectónicos sin los detalles necesarios para la construcción de la edificación en mención, y cuyas deficiencias ocasionaron que se efectuaran rubros nuevos durante la ejecución de la obra; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

doscientos veintinueve

Recomendaciones

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

42. Establecerá y aplicará los controles internos necesarios, en conjunto con la Administración del Contrato de Gestión Delegada, sobre los documentos de soporte referentes a la ejecución de obras presentados por la Gestora Privada, con el objeto de asegurar que a la Delegataria le sean aceptados solo las inversiones que consten con los justificativos pertinentes y completos.

A la Administradora del Contrato de Gestión Delegada y al Analista Técnico

43. Verificarán, controlarán y evaluarán, en los procesos correspondientes a la delegación del puerto para la aprobación de las planillas, que los documentos de soporte presentados por la Gestora Privada relativos a la ejecución de una obra se encuentren completos, y que respalden cada uno de los rubros incluidos en las mismas, con el objeto de que se reconozcan a la Delegataria solo las inversiones que consten con los justificativos pertinentes.

Arrendamiento de locales comerciales en el Malecón Escénico

En Autoridad Portuaria de Manta, a fin de dar en arrendamiento los locales comerciales No. 6 y 10 de su propiedad, ubicados en el Malecón Escénico de la ciudad de Manta, se llevaron a cabo los procedimientos especiales de contratación PE-APM-010-2018 de 19 de febrero de 2018, PE-APM-014-2018 de 29 de mayo de 2018, PE-APM-015-2018 y PE-APM-016-2018 de 20 de junio de 2018, en los cuales se establecieron las siguientes observaciones:

Publicación por la prensa de la convocatoria y cumplimiento de cronograma

Se dio inicio al procedimiento especial PE-APM-010-2018, mediante Resolución APM-APM-2018-0042-R de 19 de febrero de 2018, publicado en el portal de compras públicas en la misma fecha, para dar en alquiler el local comercial No. 6.

En el número 3.1 de los pliegos del proceso en mención, se determinó el siguiente cronograma:

Doscientos treinta

ETAPA	FECHA LIMITE	HORA
Convocatoria	2018-02-19	16:00
Fecha límite de respuestas y aclaraciones	2018-02-20	16:00
Fecha límite de recepción de documentos y oferta	2018-02-22	14:00
Fecha estimada de adjudicación	2018-02-26	17:00

No obstante, la recepción de documentos y apertura de ofertas fue realizada el 20 de febrero de 2018, por el Director Administrativo, encargado, del período comprendido entre el 31 de enero y el 31 de julio de 2018; mediante acta de apertura de sobres y convalidación de errores dos días antes de lo establecido en el cronograma del proceso, tanto en los pliegos como en el portal de contratación pública.

Al respecto, el artículo 371 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones, emitida por el Servicio Nacional de Contratación Pública, establece:

> *"... La recepción de ofertas se realizará en el día y hora señalados en el pliego, luego de lo cual la máxima autoridad o su delegado, adjudicará el arrendamiento al mejor postor (...)".*

Lo que evidencia que el Director Administrativo, encargado, del período comprendido entre 31 de enero y el 31 de julio de 2018, en su calidad de Delegado de la máxima autoridad para llevar adelante la fase precontractual y la calificación de la oferta del procedimiento en mención, no veló por el cumplimiento a cabalidad de los tiempos indicados en el cronograma del proceso.

Por otra parte, el artículo 370 de la precitada norma, en la parte pertinente determina:

> *"... Las entidades previstas en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública podrán dar en arrendamiento bienes inmuebles de su propiedad, para lo cual... se publicará la convocatoria por la prensa nacional o local, según sea el caso, por una sola vez; sin perjuicio de que se puedan realizar invitaciones directas (...)".*

Sin embargo, tanto en el procedimiento especial PE-APM-010-2018 indicado anteriormente, como en el PE-APM-014-2018 iniciado con Resolución APM-APM-2018-0132-R de 28 de mayo de 2018, a fin de dar en arrendamiento el local comercial No. 10, no se observó en los respectivos expedientes de contratación físicos, ni en los registros de documentación relevante en el portal de compras públicas, que la entidad haya efectuado la publicación por la prensa de la convocatoria para la presentación de ofertas, para dar en arrendamiento los locales comerciales No. 6 y 10

Doscientos treinta y uno

ubicados en el Malecón Escénico de Autoridad Portuaria de Manta; lo que se produjo en razón de que en la entidad se consideraba que el procedimiento se encontraba amparado en el segundo inciso del artículo 372 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública, aprobada con Resolución RE-SERCOP-2016-000072 de 31 de agosto de 2016, norma que determina que, en el caso de arrendamiento de locales de uso especial, como mercados, camales, casetas, cabina, entre otros, siempre que no respondan a una modalidad administrativa de autorización, licencia o concesión de uso público, no es necesario publicar la convocatoria en el Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública, sino que se podrán cursar invitaciones individuales; lo que se evidenció en lo expuesto por el Gerente del período comprendido entre el 27 de enero y el 31 de julio de 2018, mediante oficio APM-APM-2018-0498-O de 7 de junio de 2018 dirigido a la Coordinadora Zonal 4 del Servicio Nacional de Contratación Pública, que en la parte pertinente cita:

> *"... esta Entidad actuó en observancia a la normativa legal vigente, Art. 69 de la LOSNCP, 65 de su reglamento* (sic), *y en especial a lo estipulado en el inciso segundo del Art. 372 de la Resolución Nro. RE-SERCOP-2016-0000072, por lo tanto la convocatoria al proceso PE-APM-014-2018, se la realizó a través del portal de compras públicas mas no en la prensa local o nacional (...)".*

No obstante, mediante oficio SERCOP-CZ4-2018-0934-OF de fecha 12 de junio de 2018, la Coordinadora Zonal 4 del SERCOP se pronunció en contrario, expresando:

> *"... su representada manifiesta que se ha acogido al segundo inciso del artículo 372 de la Resolución No. RE-SERCOP-0000072 de 31 de agosto de 2016, cabe destacar que dicho inciso que hace referencia al arrendamiento de bienes inmuebles en casos especiales cuyas características no sean de largo plazo; sin embargo, el proceso objeto de contratación publicado por su representada tiene plazo de ejecución de 2 años.- Finalmente se recomienda a su representada que en futuros procedimientos de contratación cumpla con la publicación de la convocatoria por la prensa nacional o local... sin perjuicio de que realice invitaciones directas a proveedores de la localidad (...)".*

Lo que significó que el Gerente del período comprendido entre el 27 de enero y el 31 de julio de 2018, debió contratar la publicación por la prensa nacional o local de la convocatoria para los procedimientos especiales en mención.

Los hechos mencionados ocasionaron que se viera limitada la participación de una mayor cantidad de oferentes en el proceso ejecutado, y que no se aseguraran los principios de publicidad y concurrencia de los procesos de contratación.

doscientos treinta y dos

Metodología de calificación de ofertas según pliegos

En los procedimientos especiales PE-APM-010-2018 y PE-APM-014-2018 mencionados anteriormente, en el punto 4.1 de los pliegos "Integridad de la oferta", se estableció:

> *"... La integridad de la oferta se evaluará considerando la presentación de los Formularios y requisitos mínimos previstos en el pliego. Para la verificación del cumplimiento de los requisitos mínimos se estará* (sic) *a la metodología "CUMPLE O NO CUMPLE" (...)".*

Adicionalmente, en el punto 2.1 de los pliegos de ambos procedimientos "Metodología de evaluación de la oferta", se determinó:

> *"... La evaluación de la oferta se encaminará a proporcionar una información imparcial sobre si una oferta debe ser rechazada. Para ello se establecen tres etapas: 1) Integridad de la Oferta: Se verificará la presentación del Formulario de la oferta debidamente elaborado y suscrito, así como los demás formularios adicionales propuestos por la Entidad Contratante. 2) Oferta técnica: Se verificará el cumplimiento de los requisitos mínimos que debe contener la oferta. 3) Se evalúa las condiciones cumplidas por el oferente en la etapa anterior, y la oferta económica. Deberá ponderarse las condiciones de mejora en los términos de referencia. La Entidad Contratante bajo su responsabilidad, deberá asegurar que los parámetros de evaluación publicados en el Portal Institucional, cuando fuere requerido, hayan sido los realmente utilizados en el proceso (...)".*

No obstante, en los pliegos no se establecieron criterios de ponderación específicos a considerar en la calificación, para los casos en que las ofertas incluyeran mejoras a lo requerido, imposibilitando una evaluación objetiva de las mismas en los ámbitos técnico y económico; ya que, si bien la metodología cumple – no cumple, permite determinar en primera instancia la capacidad del oferente para brindar lo que la entidad requiere, no posibilita contrastar las mejoras presentadas en las ofertas que hayan cumplido los requerimientos mínimos.

Lo que imposibilitó que, los pliegos incluyeran toda la información necesaria para que los oferentes participaran en los procesos de contratación para el arriendo de los locales comerciales No. 6 y 10, y para que la entidad pudiera evaluar las ofertas presentadas objetivamente.

doscientos treinta y tres

Hechos ocasionados por cuanto la Analista de Compras Públicas del período comprendido entre el 15 de junio de 2015 y el 31 de julio de 2018, al elaborar los pliegos no incluyó elementos que aportaran a la metodología de calificación la capacidad de discernir técnicamente entre dos o más ofertas que cumplieran con los requisitos mínimos, el Director Administrativo, encargado, del período comprendido entre el 31 de enero y el 31 de julio de 2018, al revisar los pliegos no realizó observaciones a los mismos en lo referente a la metodología de evaluación de ofertas; y el Gerente del período comprendido entre el 27 de enero y el 31 de julio de 2018, no estableció procedimientos para asegurar que la metodología de evaluación de la oferta que consta en los pliegos, considere los lineamientos técnicos e información que permita seleccionar a los mejores oferentes.

Inhabilidades para contratar con el sector público

Tanto el procedimiento especial PE-APM-010-2018 de 9 de febrero de 2018, como el PE-APM-014-2018 de 29 de mayo de 2018, referidos anteriormente, fueron declarados desiertos mediante Resoluciones APM-APM-2018-0146-R y APM-APM-2018-0145-R de 13 de junio de 2018; en el primer caso debido a que el adjudicatario resultó fallido, en el segundo caso en razón de que el SERCOP mediante oficio SERCOP-CZ4-2018-0934-OF de fecha 12 de junio de 2018, dirigido al Gerente de la entidad, recomendó la declaratoria de desierto del procedimiento por no haber sido publicada la convocatoria al mismo por la prensa.

Por lo que, mediante Resoluciones APM-APM-0150-2018-R y APM-APM-0149-2018-R de 19 de junio de 2018, se dio inicio a los procedimientos especiales PE-APM-015-2018 y PE-APM-016-2018 para ofrecer nuevamente en alquiler los locales comerciales No. 10 y 6 respectivamente, cuya convocatoria sí fue realizada por la prensa local.

Mediante Resolución APM-APM-0155-R de 27 de junio de 2018 se adjudicó el procedimiento especial PE-APM-015-2018 para el alquiler del local comercial No. 10; y con Resolución APM-APM-0154-R de 27 de junio de 2018 se adjudicó el procedimiento especial PE-APM-016-2018 para el alquiler del local comercial No. 6; ambas adjudicaciones se llevaron a cabo sin que previamente se verificara que los adjudicatarios estuvieran habilitados para contratar con el Estado; ocasionando que se hubieran adjudicado contrataciones a personas naturales que se encontraban incursas en la inhabilidad establecida en el artículo 62 número 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, ya que, mantenían saldos pendientes de pago por

doscientos treinta y cuatro

responsabilidad patronal con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; circunstancia que fue confirmada mediante oficio IESS-CPCCM-2018-0289-O de 20 de agosto de 2018, suscrito por el Coordinador Provincial de Cartera y Coactiva Manabí, encargado. Situación que se produjo debido a que, no se estableció en los pliegos, la verificación de inhabilidades para contratar con el Estado, como parámetro básico para calificar las ofertas, o en su defecto, realizar controles adicionales a los determinados en los pliegos para comprobar la idoneidad y capacidad legal de los oferentes previo a la adjudicación; por cuanto el Director Administrativo, encargado, del período comprendido entre 31 de enero y el 31 de julio de 2018, no verificó previo a la adjudicación que el oferente no se encontrara inhabilitado para contratar con el Estado; y el Gerente del período comprendido entre el 27 de enero y el 31 de julio de 2018, adjudicó a un oferente que no cumplía con las condiciones legales para contratar.

Suscripción de contrato realizada pese a conocer inhabilidad

Mediante oficio ST-035-01-2018 de 28 de junio de 2018 una ciudadana ecuatoriana presentó ante Autoridad Portuaria de Manta un certificado de cumplimiento de obligaciones patronales que evidenciaba que el oferente adjudicado en el proceso PE-APM-016-2018, relativo al arrendamiento del local No. 6, se encontraba en mora con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y por tanto, inhabilitado para contratar con el Estado; sin embargo, el 13 de julio de 2018 se suscribió el contrato 36-APM-2018 con el Oferente Adjudicado del proceso PE-APM-016-2018; ocasionando que una persona que se encontraba en mora con el Estado se vea beneficiada de una contratación con este.

Situación que se originó por cuanto, el Gerente del período comprendido entre el 27 de enero y el 31 de julio de 2018, suscribió el contrato sin haber establecido ni aplicado procedimientos que le permitieran verificar que el adjudicatario del proceso de contratación no se encontrara incurso en ninguna inhabilidad determinada en la normativa vigente; y la Directora de Asesoría Jurídica, encargada, del período comprendido entre el 30 de mayo y el 23 de julio de 2018, no asesoró a la máxima autoridad sobre la necesidad de establecer y aplicar procedimientos de control para determinar que los adjudicatarios no posean inhabilidades previo a la suscripción de los contratos.

Doscientos treinta y cinco

Por lo que, los mencionados servidores incumplieron los artículos 12 letra a) y 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, 62 número 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, publicada en el Registro Oficial Suplemento 395 de 4 de agosto de 2008, 20 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, publicado en el Suplemento del Registro Oficial 588 de 12 de mayo de 2009, 13 letra a) de la Ley de Régimen Administrativo Portuario Nacional, publicada en el Registro Oficial 67 de 15 de abril de 1976, 370 y 371 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones emitida por el Servicio Nacional de Contratación Pública, aprobadas con Resolución RE-SERCOP-2016-0000072 de 31 de agosto de 2016; contravinieron los números 1.1. Gerente APM, secciones Funciones letras b), e) y s), y Responsabilidades letras a) y b), 6.1.1 Director Administrativo de APM, secciones Funciones, letras a) y f), y Responsabilidades letras a) y f), y 6.1.3 Analista de Compras Públicas, sección Funciones letras a) y d) del Manual de Funciones de Autoridad Portuaria de Manta, aprobado el 1 de julio de 2012 y actualizado el 16 de abril de 2013; e inobservaron las Normas de Control Interno 100-01 Control interno, 100-02 Objetivos del control interno, 100-03 Responsables del control interno, 401-03 Supervisión y 406-03 Contratación; en consecuencia, están incursos en el incumplimiento de lo previsto en el artículo 77 números 1 letra a), d) y h), y 2 letra a) de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, con oficios 0237, 0240, y 0246-0019-DR5-DPM-2018, y 1378-DR5-DPM-2018 de 30 de agosto y 3 de septiembre de 2018, respectivamente, se comunicaron los resultados provisionales al Gerente, a la Directora de Asesoría Jurídica, al Director Administrativo y a la Analista de Compras Públicas de los períodos citados, con la finalidad de que presenten sus justificativos o puntos de vista.

El Director Administrativo, encargado, del período comprendido entre 31 de enero y el 31 de julio de 2018, y el Gerente del período comprendido entre el 27 de enero y el 31 de julio de 2018, con oficios APM-DAD-2018-0061-O y APM-APM-2018-0769-O de 12 y 14 de septiembre de 2018, respectivamente, en similares términos expresaron:

> *"... Esta Entidad no incumplió con lo que establece el Art. 371 de la Codificación y Actualización de la resoluciones, emitida por el Servicio Nacional de Contratación Pública;* ***toda vez que la recepción de ofertas se efectuó el día 22 de febrero de 2018 a las 12H30,*** *tal como se evidencia en el recibido del sobre que consta en el expediente físico del proceso, así como la fecha que se refleja en la oferta; empero lo expresado, por un error al momento de tipiar el* Doscientos treinta y seis

Acta de Apertura que se encuentra publicada en el portal SOCE, indica fecha 20 de febrero de 2018, (...)".

Adjunto a los oficios indicados se encontró fotocopia certificada del sobre que contenía la oferta, en el cual constó fecha de recepción de 22 de febrero de 2018, así como, correos electrónicos impresos de esa misma fecha en los cuales la Asistente de Compras Públicas pone en conocimiento del Director Administrativo que se ha cumplido con la recepción de las ofertas hasta la hora indicada en el portal, a fin de que se dé continuidad con el proceso; por lo que, se justifica lo comentado respecto al cumplimiento del cronograma del proceso.

Adicionalmente, en los mismos oficios el Gerente y el Director Administrativo, encargado, de los períodos mencionados, en similares términos indicaron:

"... En referencia al local comercial Nro. 06 ubicado en el Malecón Escénico de Autoridad Portuaria de Manta, esta Entidad publicó en el año 2017 el proceso signado con el código PE-APM-001-2017 bajo convocatoria pública local, tomando en consideración que este inmueble se encontraba desocupado y existían varias personas interesadas en el mismo; por lo que se procedió con la invitación a través del portal de compras públicas y publicación en la prensa escrita; sin embargo, el proceso fue declarado desierto ya que no tuvo el éxito deseado toda vez que el oferente al que se adjudicó este contrato resultó adjudicatario fallido al no suscribir el contrato en el tiempo establecido.- En ese sentido y tomando en consideración lo dispuesto en el Art. 370 de la Codificación y Actualización de Resoluciones del SERCOP... esta Entidad en el procedimiento especial Nro. PE-APM-010-2018 no realizó publicación en la prensa dada la publicación por única vez que ya se había ejecutado en el proceso anterior.- En base al procedimiento especial Nro. PE-APM-014-2018, para el arrendamiento del local comercial Nro. 10 ubicado en el Malecón Escénico de Autoridad Portuaria de Manta... dada la manifestación de interés por parte de un ciudadano dedicado a la prestación del servicio de gastronomía... se realizó invitación directa a través del portal de compras públicas; información que es de acceso público (...)".

Lo indicado por los servidores respecto a la no publicación por la prensa nacional o local, no modifica lo comentado respecto al proceso PE-APM-010-2018, ya que, lo estipulado en el artículo 370 de la Codificación, no contempla que se publique una sola vez por objeto contractual, sino una sola vez por procedimiento, dado que las circunstancias y condiciones en las que se desarrolla cada proceso son distintos; y en cuanto al proceso PE-APM-014-2018, el hecho de que la información que se publica en el portal de compras públicas sea de acceso público, no justifica el que no se realice la publicación en un medio local o nacional de prensa; por lo que, lo comentado se mantiene.

Doscientos treinta y siete

Con relación a la metodología de calificación de ofertas según los pliegos, la Analista de Compras Públicas del período comprendido entre el 15 de junio de 2015 y el 31 de julio de 2018, el Director Administrativo, encargado, del período comprendido entre 31 de enero y el 31 de julio de 2018, y el Gerente del período comprendido entre el 27 de enero y el 31 de julio de 2018, con oficios APM-DAD-2018-0059-O, APM-DAD-2018-0061-O y APM-APM-2018-0769-O de 11, 12 y 14 de septiembre de 2018, respectivamente, en similares términos señalaron:

> *"... Para los procedimientos especiales no existe un modelo de pliegos establecido por el Servicio Nacional de Contratación Pública; sin embargo, para la elaboración de los pliegos esta Entidad acogió un modelo de pliegos y lo adaptó a esta contratación, sin dejar de incluir en los mismos lo que establece el Art. 65 del Reglamento a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública... Así también para este tipo de contrataciones no existe una metodología de calificación establecida; sin embargo, en los pliegos se definió la metodología CUMPLE / NO CUMPLE para evaluar los requisitos mínimos (...)".*

La opinión de los servidores no modifica lo comentado, por cuanto el artículo 20 del Reglamento de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en su parte pertinente establece:

> *"... Los pliegos establecerán las condiciones que permitan alcanzar la combinación más ventajosa entre todos los beneficios de la obra a ejecutar, el bien por adquirir o el servicio por contratar y todos sus costos asociados, presentes y futuros. - En la determinación de las condiciones de los Pliegos, la Entidad contratante deberá propender a la eficacia, eficiencia, calidad de la obra, bienes y servicios que se pretende contratar y ahorro en sus contrataciones (...)".*

Contrario a lo citado en el párrafo que antecede, no se establecieron procedimientos para asegurar que la metodología de evaluación de la oferta que consta en los pliegos, considere los lineamientos técnicos e información que asegure la selección de los mejores oferentes.

Respecto a las inhabilidades para contratar con el sector público, el Gerente de APM en su oficio, manifestó:

> *"... se evidenció que el señor... adjudicatario del proceso PE-APM-016-2018 para el arrendamiento del local 06 ubicado en el Malecón Escénico de Manta, **NO REGISTRA** obligaciones patronales en mora con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), tal como se evidencia en el **CERTIFICADO** generado en el Sistema de Historia Laboral del IESS de 28 de junio y 17 de agosto de 2018 (...)".*

Doscientos treinta y ocho

Lo manifestado por el servidor no modifica lo comentado, por cuanto no se adjuntó evidencia de lo afirmado, adicionalmente el equipo de auditoría el 17 de julio de 2018 realizó la consulta en la página web del IESS, de la que se obtuvo un certificado de cumplimiento de obligaciones patronales de la persona en cuestión, encontrándose que, sí registraba obligaciones patronales en mora, circunstancia que fue confirmada con oficio IESS-CPCCM-2018-0289-O de 20 de agosto de 2018, suscrito por el Coordinador Provincial de Cartera y Coactiva Manabí, encargado, del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

Por último, sobre la suscripción del contrato realizado pese a conocer inhabilidad, el Gerente en el oficio APM-APM-2018-0769-O de 14 de septiembre de 2018, se pronunció en los siguientes términos:

> *"... Dentro de los **PROCESOS ESPECIALES** el adjudicatario no está obligado a estar inscrito o habilitado en el Registro Único de Proveedores, tal como lo dispone el artículo 65 en concordancia con el artículo 171 de la Codificación de las Resoluciones del SERCOP (...)".*

Lo indicado por el servidor no modifica lo comentado por cuanto, no se está observando la obligatoriedad del adjudicatario de estar inscrito en el RUP, sino el hecho de encontrarse inhabilitado para contratar con el Estado de acuerdo con el artículo 62 número 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y 111 de su Reglamento General, además de lo estipulado en el artículo 113 del Reglamento de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, que en la parte pertinente cita:

> *"... La entidad contratante verificará la aptitud legal del contratista en el momento de la suscripción del contrato (...)".*

La Directora de Asesoría Jurídica, encargada, del período comprendido entre el 30 de mayo y el 23 de julio de 2018, con comunicación de 14 de septiembre de 2018, expresó:

> *"... el aseverar que no existió asesoramiento de la Ex Directora de Asesoría Jurídica Encargada es impreciso y discordante, toda vez que éste no fue requerido para el efecto en el caso que nos ocupa, **las consultas a la Directora Jurídica deben ser por escrito,** ante consultas jurídicas formuladas por las autoridades (máxima autoridad), funcionarios y servidores de Autoridad Portuaria de Manta (...)".*
> doscientos treinta y nueve

Lo expresado por la servidora no modifica lo comentado, en razón de que, dentro de sus funciones y responsabilidades como Directora de Asesoría Jurídica se encontraban el análisis de documentos legales con el fin de entregar fundamentos jurídicos en las decisiones de la institución, asesorar y supervisar decisiones administrativas, y analizar y dar el visto bueno a contratos y demás documentos que incluyan asistencia legal, además, ella estuvo en conocimiento del inicio del referido proceso y de su adjudicación, a través de Resolución de Inicio APM-APM-2018-0149-R de 19 de junio de 2018, y Resolución de Adjudicación APM-APM-2018-0154-R de 27 de junio de 2018, respectivamente, ya que, en estas constan la siglas de la referida servidora.

Posterior a la conferencia final de resultados efectuada el 5 de octubre de 2018, la Directora de Asesoría Jurídica, encargada, del período comprendido entre el 30 de mayo y el 23 de julio de 2018, con comunicación de 5 de octubre de 2018, indicó:

> *"... Posterior a la denuncia presentada por la señora... mediante oficio Nro. ST-035-01-2018 de fecha 28 de junio de 2018, en la cual adjuntaba copia simple del "CERTIFICADO DE CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES PATRONALES" emitido el 27 de junio de 2018, bajado del portal institucional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, documento en el cual indicaba que el señor... con RUC... (adjudicatario del proceso precontractual Nro. PE-APM-016-2018) "SI registra obligaciones patronales en mora par un valor de USD 5,120,31"; esta Autoridad Portuaria, procedió a verificar dicha información obteniendo del portal institucional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, documento en el cual indicaba que el señor... con RUC... (adjudicatario del proceso precontractual Nro. PE-APM-016-2018) "NO registra obligaciones patronales en mora con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social", tal como se lo evidencia en el CERTIFICADO generado en el sistema de historia laboral del IESS de 28 de junio de 2018, documento válido por un mes; tal como lo indica el mencionado certificado, COMPROBANDO que al momento de la suscripción del contrato (13 de julio de 2018) dicho documento era válido en su contenido y vigencia, por lo que, se demuestra que la entidad actuó en amparo a lo que determina el artículo 113 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.- En razón de demostrar la veracidad de los documentos generados en el portal del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, Autoridad Portuaria de Manta, mediante Oficio Nro. APM-APM-20180837-O de fecha 10 de octubre de 2018, solicitó a la Coordinación Provincial de Cartera y Coactiva Manabí del IESS, la CERTIFICACIÓN de los documentos emitidos por el "SISTEMA DE HISTORIA LABORAL DEL IESS" de fecha 28 de junio de 2018 y 17 de agosto de 2018, en los cuales se demuestra que el señor... con RUC... (adjudicatario del proceso precontractual Nro. PE-APM -016-2018) "NO registra obligaciones patronales en mora con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social", solicitud que fue atendida mediante oficio Nro. IESS-DPCCM-2018-0378-O de fecha 11 de octubre de 2018, suscrito por el abogado... Coordinador Provincial de Cartera y Coactiva Manabí, encargado del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, que en lo pertinente indica: "(...) referente a los puntos 3 y 4 de los certificados de cumplimiento de obligaciones patronales, esta es una opción que cualquier persona teniendo conocimiento de un número de RUC lo digita y lo genera, posterior a esa acción se realiza la descarga del documento, y como*

resultado se obtiene el certificado de cumplimiento de obligaciones el cual detalla diferentes datos tales coma: fecha de emisión conjuntamente con la denominación de la Dirección Nacional de Recaudación y Gestión de Cartera, de igual forma se establece la validez del certificado por cierto tiempo, como también la información el cual indica si un RUC cualquiera registra o no obligaciones patronales en mora, y demás información que se detallan en este tipo de certificados". (...)".

La documentación adjunta a la comunicación de la servidora, evidenció que se verificó previo y posterior a la suscripción del contrato si el adjudicatario, posterior contratista, registraba obligaciones patronales en mora con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, determinando en varias ocasiones que el mismo no mantenía obligaciones de ese tipo, además, se realizaron las acciones pertinentes ante el IESS, a fin de respaldar lo certificado por los sistemas de la mencionada entidad; por lo que, se justifica lo comentado, respecto a la suscripción del contrato para el arrendamiento del local comercial No. 6 con un contratista inhabilitado.

El Gerente del período comprendido entre el 27 de enero y el 31 de julio de 2018, con oficio 005-018 LAOS de 15 de octubre de 2018, se refirió en similares términos a los establecidos en su respuesta a la comunicación de resultados provisionales, por lo que, lo comentado se mantiene, a excepción de lo relacionado con la suscripción del contrato para el arrendamiento del local comercial No. 6 con un contratista inhabilitado, como se determinó en el párrafo anterior.

El Director Administrativo, encargado, del período comprendido entre el 31 de enero y el 31 de julio de 2018, y la Analista de Compras Públicas del período comprendido entre el 15 de junio de 2015 y el 31 de julio de 2018, con oficios APM-DAD-2018-0067-O y APM-DAD-2018-0066-O de 15 de octubre de 2018, en forma adicional a sus respuestas a los resultados provisionales, y en términos similares, manifestaron:

"... Adicionalmente manifiesto que tal como se puede comprobar en los pliegos de los procedimientos especiales PE-APM-010-20 18 y PE-APM-014-20 18, esta Entidad diseñó varios formularios que los oferentes debían presentar como parte de su oferta TÉCNICA , formularios que se evalúan bajo la metodología CUMPLE / NO CUMPLE, observando los principios que rigen la contratación pública: legalidad, trato justo, igualdad, oportunidad, concurrencia, transparencia, publicidad; y, participación nacional; establecidos en artículo 4 de la LOSNCP. Por otra parte, se diseñó un formulario en el cual los oferentes debían presentar su oferta económica, formulario e INFORMACIÓN que determinaría cual es el mejor oferente en concordancia con lo expuesto en el Art. 371 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones del SERCOP. (...)".
Doscientos cuarenta y uno

Lo manifestado por los servidores no justificó lo comentado, en razón de que, si bien los pliegos contemplaron una metodología de evaluación de las ofertas, esta no consideró escenarios donde se presentaran ofertas con propuestas económicas con un mismo valor monetario y cuyos oferentes hayan cumplido los requisitos mínimos, situación que impediría a los servidores responsables de la evaluación de las mismas una calificación objetiva y apegada a las bases del concurso.

Conclusión

Se ejecutaron los procedimientos especiales de contratación PE-APM-010-2018 de 19 de febrero de 2018, PE-APM-014-2018 de 29 de mayo de 2018, PE-APM-015-2018 y PE-APM-016-2018 de 20 de junio de 2018, para dar en arrendamiento los locales comerciales No. 6 y 10 de la Autoridad Portuaria de Manta, ubicados en el Malecón Escénico de la ciudad de Manta, de los cuales se establecieron las siguientes observaciones: en los expedientes físicos y en los registros de documentación relevante en el portal de compras públicas, pertinente a los procedimientos PE-APM-010-2018 y PE-APM-014-2018, no constó la publicación por la prensa de la convocatoria para la presentación de ofertas, a fin de dar en arrendamiento los locales comerciales No. 6 y 10 ubicados en el Malecón Escénico de Autoridad Portuaria de Manta, lo que ocasionó que se viera limitada la participación de una mayor cantidad de oferentes en el proceso ejecutado, y que no se aseguraran los principios de publicidad y concurrencia de los procesos de contratación; en los pliegos de los procedimientos especiales PE-APM-010-2018 y PE-APM-014-2018, no se establecieron criterios de ponderación específicos a considerar en la calificación, para los casos en que las ofertas incluyeran mejoras a lo requerido, lo que imposibilitó una evaluación objetiva de las mismas en los ámbitos técnico y económico, además impidió que, los pliegos incluyeran toda la información necesaria para que los oferentes participaran en los procesos de contratación para el arriendo de los locales comerciales No. 6 y 10, y para que la entidad pudiera evaluar las ofertas presentadas objetivamente; y los procedimientos especiales PE-APM-015-2018 para el alquiler del local comercial No. 10 y PE-APM-016-2018 para el alquiler del local comercial No. 6, se adjudicaron con resoluciones APM-APM-0155-R y APM-APM-0154-R de 27 de junio de 2018, sin que previamente se verificara que los adjudicatarios estuvieran habilitados para contratar con el Estado; ocasionando que se adjudicaran contrataciones a personas naturales que se encontraban incursas en la inhabilidad establecida en el artículo 62 número 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, ya que, mantenían saldos pendientes de pago por responsabilidad patronal con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; debido a que,

Doscientos cuarenta dos

el Gerente del período comprendido entre el 27 de enero y el 31 de julio de 2018, no contrató la publicación por la prensa nacional o local de la convocatoria para los procedimientos especiales en mención, no estableció procedimientos para asegurar que la metodología de evaluación de la oferta que consta en los pliegos, considere los lineamientos técnicos e información que permita seleccionar a los mejores oferentes, y adjudicó a un oferente que no cumplía con las condiciones legales para serlo; el Director Administrativo, encargado, del período comprendido entre el 31 de enero y el 31 de julio de 2018, al revisar los pliegos no realizó observaciones a los mismos en lo referente a la metodología de evaluación de las ofertas, ni verificó previo a la adjudicación que el oferente no se encontrara inhabilitado para contratar con el Estado; y la Analista de Compras Públicas del período comprendido entre el 15 de junio de 2015 y el 31 de julio de 2018, al elaborar los pliegos no incluyó elementos que aportaran a la metodología de calificación la capacidad de elegir técnicamente entre al menos dos ofertas que cumplieran con los requisitos mínimos; por lo que, incumplieron la normativa citada en el comentario.

Recomendaciones

Al Gerente de Autoridad Portuaria de Manta

44. Realizará la publicación de la convocatoria por la prensa local o nacional en cada uno de los procesos contractuales que tengan por objeto dar en arrendamiento inmuebles de propiedad de Autoridad Portuaria de Manta, con la finalidad de asegurar los principios de publicidad, trato justo, igualdad, transparencia y concurrencia en la contratación pública.

Al Director Administrativo

45. Revisará los pliegos, previo a su envío a la máxima autoridad para la aprobación, y verificará que estos cuenten con parámetros específicos de calificación de acuerdo al procedimiento de contratación empleado, a fin de garantizar que en la evaluación de las ofertas se cuente con las estipulaciones suficientes para realizar un análisis objetivo de las ofertas y que se alcancen los mayores beneficios posibles para la entidad.

Doscientos cuarenta y tres

46. Verificará la idoneidad legal de los oferentes previo a la adjudicación de los procesos de contratación, con la finalidad de evitar que estos se adjudiquen a personas naturales o jurídicas que cuenten con inhabilidades para la contratación con el Estado.

A la Analista de Compras Públicas

47. Elaborará los pliegos de los procesos de contratación pública considerando en la metodología de evaluación de ofertas, parámetros específicos de calificación que se encuentren acordes con el tipo de procedimiento empleado, a fin de garantizar que en la evaluación de las ofertas se cuente con las estipulaciones suficientes para realizar un análisis objetivo de las ofertas y que se alcancen los mayores beneficios posibles para la entidad.

DOSCIENTOS CUARENTA Y CUATRO

Dr. Patricio F. García Villavicencio
Director Provincial de Manabí