

**RESOLUCION NUMERO SAPP-RC005-2023.**

IMPUGNACION DE LA SOCIEDAD MERCANTIL DESARROLLADORA Y OPERADORA DE INFRAESTRUCTURA DE HONDURAS SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE CONTRA PROVIDENCIA MOTIVADA MEDIANTE LA CUAL SE LE INICIA PROCEDIMIENTO DE APLICACIÓN DE PENAS CONVENCIONALES.- PROCEDIMIENTO CONTRACTUAL INICIADO POR LA INFRACCION DE LO DISPUESTO EN LA SECCION 1.A.6 DEL APENDICE A DEL ANEXO 8 DEL CONTRATO, NOTIFICADA OFICIALMENTE POR EL REPRESENTANTE DESIGNADO DE LA CONTRATANTE, INDICADOR GENERAL DE GESTION IG6.08. **SUPERINTENDENCIA DE ALIANZA PUBLICO PRIVADA.-** Tegucigalpa Municipio del Distrito Central, ocho de mayo del año dos mil veintitrés. **CONSIDERANDO UNO (1):** Que en fecha 21 de marzo de 2023, la Superintendencia de Alianza Público Privada en observancia a lo dispuesto en los artículos 22 y 23 de la Ley de Promoción de la Alianza Público Privada y en la cláusula Décima Quinta sección 15.2 del Contrato de Alianza Público Privada, decidió según consta en Providencia Motivada de la misma fecha, iniciar contra la sociedad mercantil Desarrolladora y Operadora de Infraestructura de Honduras Sociedad Anónima de Capital Variable, procedimiento contractual de Aplicación de Penas Convencionales en los términos previstos en el Contrato de Alianza Público Privada, a fin de notificarle en su condición de Inversionista Operador Privado del Centro Cívico Gubernamental, la infracción de lo dispuesto en la sección 1.A.6 del apéndice A del anexo 8 del Contrato indicador general de gestión IG6.08, junto con la constancia que la acredita consistente en la notificación oficial de incumplimiento efectuada por el Representante Designado de la Contratante a la Superintendencia; en observancia del principio del debido proceso y cumpliendo lo establecido en el literal d) de la sección 15.2 de la cláusula Décima Quinta del Contrato, se le otorgó al Inversionista Operador Privado el derecho a Manifestar lo que a su derecho convenga, dentro de un plazo de diez (10) días hábiles contados a partir de la fecha de recepción del oficio mediante el cual Secretaría General le notifique la Providencia Motivada. **CONSIDERANDO DOS (2):** Que Secretaría General mediante Oficio SAPP-005-2023-SG entregado en fecha 31 de marzo de 2023, remitió al Representante Legal de la sociedad mercantil Desarrolladora y Operadora de Infraestructura de Honduras Sociedad Anónima de Capital Variable, Cédula de Notificación mediante la cual se le NOTIFICA la Providencia Motivada de fecha 21 de marzo de 2023; por lo anterior y con motivo de la recepción del Oficio, fue oficializada la formal entrega de la notificación de la Providencia Motivada para los efectos de computar el plazo para que manifieste lo que a su derecho convenga. **CONSIDERANDO TRES (3):** Que en fecha 21 de abril de 2023, dentro del plazo de diez (10) días hábiles, la sociedad mercantil Desarrolladora y Operadora de Infraestructura de Honduras Sociedad Anónima de Capital Variable mediante Apoderado Legal constituido por Carta Poder debidamente autenticada, entregó en la Superintendencia

escrito mediante el cual “formula en tiempo y forma descargos por la improcedente intención de aplicar una pena convencional relacionado con el Contrato de Alianza Público Privada para la Prestación de los Servicios y el Diseño, Financiamiento, Demolición, Construcción, Equipamiento, Operación, Explotación y Mantenimiento de las instalaciones relacionadas con el Centro Cívico Gubernamental”. **CONSIDERANDO CUATRO (4):** Que en el numérico segundo del escrito de formulación de descargos, se argumenta que resulta improcedente que se pretenda imponer una multa por la no subsanación de un supuesto incumplimiento sin que a la fecha se haya notificado del plazo vencido y su posibilidad o no de subsanar el mismo, lo que per se constituye una violación al derecho de defensa. Respecto a este argumento de descargo es criterio personal del impugnante, que en esta ocasión la Superintendencia ha decidido obviar un procedimiento legal necesario para continuar con los procesos contractuales limitando así el derecho de argumentar o demostrar el cumplimiento de la supuesta falla que se pretende ahora notificar como incumplido. La Superintendencia a pesar de conocer el proceso y hacer mención de la cláusula que se debe cumplir previo al inicio de un procedimiento de aplicación de pena convencional dispone erróneamente no notificar la infracción previo al inicio del procedimiento de aplicación de pena, violentando así el proceso establecido en la cláusula 15.2 específicamente la notificación establecida en el literal c) que se repite en el anexo 13 del Contrato numeral 3 literal c) que literalmente dice: “una vez conocida cualquier infracción al Contrato, la Superintendencia de Alianzas Público Privadas notificará al Inversionista Operador Privado la Infracción de que se trate y el tiempo de cura para solventarla”. Con la notificación de la intención de aplicar la multa convencional se pretende obviar un requisito fundamental de los procesos de penas convencionales, cual es, la obligación de la Superintendencia previo a iniciar cualquier procedimiento de aplicación de penas convencionales, cumplir con notificar al Inversionista Operador Privado la infracción de que se trate y el tiempo de cura para solventarla, no siendo excluyente una de la otra y que en este caso hubiese sido de cero días, distinto sería si el contrato hubiera establecido que esta obligación podría obviarse en los casos en que se hubiera establecido en un periodo de cura de cero días o en los casos que por mera liberalidad de la Superintendencia se decida no notificar, sin embargo el contrato es claro y obliga a notificar previo a iniciar cualquier procedimiento de pena convencional. Para mejor interpretación de lo que significa cero días en el Contrato se encuentra que a ciertas violaciones no aplica plazo para subsanación de manera que el cero días significa que debe subsanarse de inmediato en el mismo día de la notificación, no corriendo ningún plazo mas que las horas que estén por transcurrir entre la notificación de la infracción y el cierre del mismo día, de forma que es necesario, es obligatorio, la notificación de la infracción para que transcurra el plazo de cura. Se debe considerar que el cero días efectivamente es un período de tiempo de cura que servirá para definir el plazo de subsanación como para establecer la fecha en que se dará inicio el cálculo de la falta, otorgando también la posibilidad de solventar el asunto pendiente dentro del día de notificación, se debe recordar que para efectos de la Ley de Procedimiento Administrativo, los plazos empezarán a correr

COPIA

desde el día siguiente en que tuviere lugar la notificación del acto de que se trate, es decir que cuando el plazo es cero días y es solventado en el mismo día de la notificación, no puede no existir la aplicación de penas convencionales. La Superintendencia en el ejercicio de sus atribuciones, debe apegarse a los procedimientos contractuales establecidos, y en cualquier caso notificar al Inversionista Operador Privado cualquier infracción, indistintamente del plazo de cura acordado, previo a iniciar en trámite administrativo y respetando así el debido proceso. **CONSIDERANDO CINCO (5):** Que en el numérico tercero del escrito de formulación de descargos el impugnante manifiesta, que su representada a la fecha de la notificación efectuada por la Superintendencia y a la fecha, se encuentra en total cumplimiento del Indicador de Gestión Políticas de la Organización respecto al indicador general de gestión que se refiere a la Política de Calidad IG6.08, lo que comprueba con el Oficio DOIH-CCG-185-2023 fechado el 12 de abril de 2023 mediante el cual remite informe de instalación de los rótulos de números de emergencia y se comprueba la existencia de éstos en todos los sitios requeridos por el Programa de Emergencia y Protección Cívico DOIH-PEYPC-MO-001, y Minuta de reunión de fecha 9 de marzo de 2023 correlativo DOIH-SPC-MIN-001 suscrita por la Supervisión, representante de la Contratante y sus representantes, en el que se define el cumplimiento del alcance establecido en el Programa de Emergencia y Protección Cívico DOIH-PEYPC-MO-001. **CONSIDERANDO SEIS (6):** Que en el numérico cuarto del escrito de formulación de descargos el impugnante manifiesta, en materia de pruebas la Ley de Procedimiento Administrativo en el artículo 69 dispone que la apertura de pruebas procede hasta de oficio, para la práctica de cuantas pruebas se estimen pertinentes para la más acertada decisión del asunto, o sea, lo que priva es una resolución fundada en pruebas y por ende más acertada, en razón de lo cual, si es procedente de oficio, solicita se decrete la apertura de pruebas por un término no menor a diez días ni mayor a veinte días para lograr una decisión más acertada, la prueba consiste en, 1) Documento privado Oficio DOIH-CCG-185-2023 de fecha 12 de abril de 2023 que contiene informe de instalación de los rótulos requeridos conforme al Programa de Emergencia y Protección Cívico y una minuta de reunión de fecha 9 de marzo de 2023, 2) Reconocimiento en el Centro Cívico Gubernamental sobre la existencia de los avisos contentivos de los números telefónicos a que se refiere el Programa de Emergencia y Protección Cívico, 3) Informe que deberá emitir la Secretaría General de la Superintendencia sobre el hecho de que si notificó la falta en apego a lo establecido en la cláusula 15.2 literal c) y se concedió el plazo de cero días para la subsanación del incumplimiento por falta de colocación de los rótulos con números telefónicos, incorporando al informe de ser procedente copia de la nota de concesión del plazo con su acuse de recibo. **CONSIDERANDO SIETE (7):** Que con la finalidad de que el Pleno de Superintendentes acuerde con lo dispuesto en el Contrato de Alianza Público Privada conozca y resuelva en sesión ordinaria sobre la impugnación presentada, para que se efectuaran las valoraciones sobre los argumentos de descargo formulados por la sociedad mercantil Desarrolladora y Operadora de Infraestructura de Honduras Sociedad Anónima de Capital Variable, el escrito de impugnación fue remitido a

la Gerencia de Regularización para que valorados los argumentos de descargo de carácter técnico emitiera la opinión correspondiente, y a la Gerencia Legal para que valorados los argumentos de descargo de carácter legal emitiera el respectivo dictamen.

**CONSIDERANDO OCHO (8):** Que respecto al argumento de descargo expresado en el numérico tercero, la Gerencia de Regularización en opinión técnica contenida en el memorándum SAPP-GR-108-2023 informa: **a)** Sobre el Oficio DOIH-CCG-185-2023 de fecha 12 de abril de 2023, que mediante el mismo se responde a la Supervisión el Oficio AH-CCG-053-2022 de fecha 7 de febrero de 2022 y se le comunica que se ha dado atención a lo solicitado y conciliado entre las partes el 9 de marzo de 2023, se adjunta minuta de reunión y se entrega reporte de gestión sobre la colocación de la rotulación. **b)** Sobre el Informe de instalación de rótulos con números de emergencia entregado con el Oficio DOIH-CCG-185-2023 a la Supervisión, que mediante el mismo se comunica que en reunión celebrada con representantes del IOP, RDC y Grupo Aries se acordó el tiempo de plazo para instalación de todos los rótulos a marzo de 2023 y que la actividad fue realizada los días 14, 15 y 16 de marzo de 2023, se adjuntan al informe orden de trabajo no programada para la instalación de los rótulos y evidencia fotográfica de la instalación; en el informe se describe la instalación de los rótulos con excepción de los asignados a las áreas de atención al cliente del Cuerpo Bajo A, los que no se instalaron porque se argumenta que los guardias de la institución Servicio de Administración de Rentas (SAR) no permitieron el acceso, consultada la Supervisión sobre la no instalación, en fecha 2 de mayo de 2023 mediante correo electrónico informó “que de acuerdo a inspecciones aleatorias y confirmando lo que establece el IOP en el Oficio DOIH-CCG-185-2023, no se han colocado los respectivos rótulos en las áreas de atención de CBA por lo que la actividad no ha culminado en un 100%”. **c)** Sobre la Minuta de reunión adjuntada al Oficio DOIH-CCG-185-2023 entregado a la Supervisión, que en la misma consta que el objetivo de la reunión fue la conciliación para instalación de los números de emergencia, que el punto tratado fue la presentación de propuesta en planos para la ubicación de los rótulos en los que no se detalla la ubicación exacta y la cantidad de rótulos a instalar, y que se adquirió el compromiso como fecha de cumplimiento de la instalación a marzo 2023; la Supervisión referente al asunto en el informe correspondiente al mes de marzo de 2023, en la sección 5 seguimiento al Plan de Emergencia y Protección Civil señala, que en el presente mes se participó en una reunión en conjunto con el IOP y el equipo técnico del RDC, donde el IOP hizo una presentación para detallar los pormenores del cronograma y diseño de colocación de los rótulos. Actualmente los mismos ya fueron colocados en diferentes sitios visibles de todas las unidades funcionales autónomas y sótanos del CCG.

**CONSIDERANDO NUEVE (9):** Que respecto al argumento de descargo expresado en el numérico tercero, la Gerencia de Regularización en opinión técnica contenida en el memorándum SAPP-GR-108-2023 emite las siguientes valoraciones: **1)** En relación con lo informado sobre la imposibilidad de instalación de los rótulos asignados al área de atención al cliente del Cuerpo Bajo A por problemas con los accesos, se determina que el IOP no presentó evidencia de las gestiones realizadas para acceder a las áreas de atención al cliente

COPIA

para cumplir con la instalación de estos rótulos, tampoco presenta evidencia que sustente la negativa de acceso a dichas áreas por parte del SAR, por tal razón no es posible constatar la existencia de resistencia o limitaciones para el IOP por parte de la seguridad del SAR o sus funcionarios y/o empleados; en adición a lo anterior la Supervisión no emitió pronunciamiento con relación al referido problema. 2) En relación con el incumplimiento del Indicador General de Gestión IG6.08 referente a la Política de Calidad notificado por el Representante Designado de la Contratante, se determina que el mismo persiste ya que el IOP no cumplió con la instalación de la totalidad de rótulos, lo cual consta en el Oficio DOIH-CCG-185-2023 y fue confirmado por el Supervisor de Operaciones en fecha 2 de mayo de 2023 mediante correo electrónico. **CONSIDERANDO DIEZ (10):** Que respecto al argumento de descargo expresado en el numérico segundo, la Gerencia Legal en dictamen legal contenido en el memorándum SAPP-GL-062-2023 emite la siguiente valoración: Es importante destacar que de acuerdo con lo que se dispone en la cláusula 15.2 porque por su preeminencia lo aplicable son las disposiciones del Contrato, tanto en el concepto general de la cláusula como en los conceptos particulares contenidos en cada literal, al Ente Regulador no se le manda que notifique plazo vencido y la posibilidad o no de subsanar la infracción, lo que se le manda al Ente regulador es que notifique la infracción de que se trate y el periodo de gracia para solventarla, y como en el anexo 13 se establece que el período es de cero días, contractualmente implica la carencia de periodo de gracia para solventar la infracción lo cual porque es totalmente distinto, no implica que existe posibilidad o no de subsanar la infracción como se argumenta; por lo dispuesto en el Contrato resulta que la infracción carece de período de gracia para ser solventada, en consecuencia lo procedente es iniciar el procedimiento de Aplicación de Penas a fin de notificar al inversionista la infracción cometida para los efectos de lo dispuesto en el literal d) de la cláusula 15.2 que establece: “d) El Inversionista Operador Privado dispondrá de un plazo de diez (10) para manifestar lo que a su derecho convenga, y es precisamente el uso de este derecho el que en esta oportunidad está ejerciendo. **CONSIDERANDO ONCE (11):** Que respecto al argumento de descargo expresado en el numérico tercero, la Gerencia Legal en dictamen legal contenido en el memorándum SAPP-GL-062-2023 emite las siguientes valoraciones: 1) En el análisis técnico efectuado con anterioridad a la notificación, se estableció que la no implementación del indicador general de gestión IG6.08 constituye una falla de categoría mayor, porque impide las revisiones aleatorias de la Documentación de la Dirección Operativa del Inversionista Operador Privado, y de la Operación por parte de la Contratante o sus Representantes Autorizados. 2) En el informe técnico actualizado emitido por la Gerencia de Regularización, con sustento en la documentación acreditada por parte del IOP y el informe emitido por el Supervisor de Operaciones, se concluye que persiste el Incumplimiento del Indicador General de Gestión IG6.08 referente a la Política de Calidad notificado por el Representante Designado de la Contratante, por lo siguiente: a) El IOP no cumplió con la instalación de la totalidad de rótulos de acuerdo a lo informado en el Oficio DOIH-CCG-185-2023 y confirmado por el Supervisor de Operaciones en fecha 02 de mayo de 2023, ya

que los rótulos pendientes de instalar aún son tres (3) mismos que deben ser colocados en las áreas de atención al cliente del Cuerpo Bajo A, b) El IOP no presentó evidencia de gestiones realizadas para acceder a las áreas de atención al cliente y tampoco evidencia que sustente la negativa de acceso a dichas áreas por parte del SAR, por lo que no es posible constatar la existencia de resistencia o limitaciones de acceso para el IOP por parte de la seguridad del SAR o sus funcionarios y/o empleados, y de igual manera la Supervisión de Operaciones tampoco emitió pronunciamiento al respecto. 3) Si bien es cierto existe documento Minuta firmada por la Contratante y el IOP en conjunto con la Supervisión y sin conocimiento de la Superintendencia, mediante el cual definen el cumplimiento del alcance establecido en el Programa de Emergencia y Protección Civil, en dicho documento no se estableció la condición de que el compromiso adquirido es sin perjuicio de que procede aplicar la penalización que corresponda por no cumplir totalmente la obligación como se encuentra contractualmente prevenido. **CONSIDERANDO DOCE (12):** Que en el dictamen legal contenido en el memorándum SAPP-GL-062-2023, la Gerencia Legal con sustento en sus valoraciones sobre el argumento de descargo expresado en el numérico tercero **dictamina:** “Que con sustento en los estudios técnicos y legales actualizados, se ratifica el pronunciamiento de incumplimiento por parte del IOP y se mantiene la infracción notificada, por lo que se recomienda se declare improcedente la impugnación y que DOIH no queda exonerado de haber incurrido en el incumplimiento de no implementar el Indicador General de Gestión IG6.08 referente a la Política de Calidad; por lo anterior corresponde imponer la penalidad contractual conforme se establece en el Anexo 8 del Contrato, la cual en virtud de que la Superintendencia no está facultada para fraccionar lo dispuesto en el Contrato y sus Anexos, se recomienda para los efectos de cuantificación tomar como fecha de referencia a partir del 1 de abril y hasta el 2 de mayo del 2023. **CONSIDERANDO TRECE (13):** Que en relación con lo manifestado y solicitado en el numérico cuarto, la Superintendencia en su condición de Ente Regulador cumpliendo las atribuciones y funciones legales de que se encuentra investida así como también las facultades que en el Contrato de Concesión se le confieren, ha sometido la sustanciación, desarrollo y conclusión del presente procedimiento a los términos y condiciones dispuestos en la normativa regulatoria establecida en el Contrato de Concesión como corresponde, normativa contractual que en observancia del principio del derecho a la defensa se fundamenta en que el Inversionista Operador Privado manifieste lo que a su derecho considere conveniente y lo demuestre con los medios que le permitan acreditar el cumplimiento de la infracción que le ha sido notificada, actuación realizada efectivamente por el Concesionario y la cual consta en el expediente; conforme se dispone en el segundo párrafo de la Ley de Procedimiento Administrativo, la apertura a prueba podrá ser acordada cuando los hechos no resulten del expediente, por lo que como constan en el expediente los medios de prueba propuestos relacionados con los hechos, no procede acordar la apertura a pruebas. **CONSIDERANDO CATORCE (14):** Que expresamente se dispone en la cláusula Décima Quinta del Contrato de Alianza Público Privada, párrafo segundo, la Superintendencia aplicará las multas y sanciones que correspondan por las infracciones

previstas en el contrato y/o en las normas aplicables a los servicios en régimen de licencias, respetando en todos los casos los principios del debido proceso; y, en el párrafo tercero, una vez agotado el procedimiento que corresponda, la Superintendencia notificará al Fiduciario a efecto de que éste proceda a requerir al Inversionista Operador Privado el pago de la sanción o pena convencional que corresponda, y en caso de no hacerlo en el plazo de cinco (5) días, ejecute la Garantía de Cumplimiento del Contrato en la proporción que corresponda.

**CONSIDERANDO QUINCE (15):** Que expresamente se dispone en la cláusula Décima Quinta del Contrato de Alianza Público Privada, sección 15.2, Las penas convencionales son las indicadas en la sección 15.2 y en el Anexo 13 del Contrato. Estas penas convencionales son independientes de..... El Inversionista Operador Privado se hará acreedor al pago de las penas convencionales que se indican a continuación, mismas que se aplicaran conforme al siguiente procedimiento: a)...b)...c)...d)...e) Transcurrido el plazo de diez (10) días referido en el literal inmediato anterior, la Superintendencia de Alianza Público-Privada notificará al Inversionista Operador Privado, si es que queda exonerado parcial o totalmente, o bien la Pena Convencional a que se ha hecho acreedor y le concederá un plazo de cinco (5) días hábiles contados a partir de la fecha de notificación de la Pena Convencional incurrida, para que cubra al Fiduciario el monto de la Pena Convencional que le haya sido aplicada.

**CONSIDERANDO DIECISEIS (16):** Que en el Anexo 13 Penas Convencionales, por incumplir lo dispuesto en un indicador de una categoría mayor Anexo 8 literal a), se establece una penalidad de US\$10,000.00 diarios. **CONSIDERANDO DIECISIETE (17):** Que constituyen hechos constatados: 1) Que en fecha 7 de febrero de 2022 la Supervisión de Operaciones requirió al Inversionista Operador Privado el cumplimiento del indicador general de gestión IG6.08. 2) Que en fecha 9 de marzo de 2023 se suscribió documento Minuta mediante la cual se definió como fecha de cumplimiento de lo establecido en el Programa de Emergencia y Protección Civil el mes de marzo de 2023, en dicho documento no se estableció la condición de que el compromiso adquirido es sin perjuicio de que proceda aplicar la penalización que corresponda por no cumplirse totalmente la obligación como fue establecida en el Programa por el Cuerpo de Bomberos de Honduras. 3) Que en el Oficio DOIH-CCG-185-2023 consta que la totalidad de los rótulos no fueron instalados lo cual fue confirmado por la Supervisión de Operaciones mediante correo electrónico de fecha 2 de mayo de 2023, lo cual ante la inexistencia de evidencia documental que acredite que la instalación fue impedida, implica el no cumplimiento de lo establecido en el Programa de Emergencia y Protección Civil aprobado por el Cuerpo de Bomberos de Honduras; el cumplimiento total es exigible conforme lo establecido en el Contrato y sus Anexos.

**CONSIDERANDO DIECIOCHO (18):** Que en virtud de los hechos constatados y que la pena convencional aplicable por el Indicador de Gestión categoría Mayor IG6.08 Política de Calidad es la cantidad de US\$10,000.00 diarios; computada dicha penalidad diaria por 32 días contados a partir del 1 de abril de 2023 y hasta el 2 de mayo de 2023, la pena aplicable equivale a un monto de US\$320,000.00. **CONSIDERANDO DIECINUEVE (19):** Que expresamente se dispone en la Ley de Promoción de la Alianza Público Privada, que la

Superintendencia es una entidad colegiada dirigida y administrada por tres (3) Superintendentes electos por el Congreso Nacional de la República, con atribuciones y facultades legales y reglamentarias para conocer y resolver sobre el cumplimiento de las obligaciones contenidas en los Contratos de Concesión sometidos al régimen regulatorio.

**CONSIDERANDO VEINTE (20):** Que en sesión ordinaria celebrada por el Pleno de Superintendentes en fecha 8 de mayo de 2023, para resolver sobre los argumentos de descargos formulados por la sociedad mercantil Desarrolladora y Operadora de Infraestructura de Honduras Sociedad Anónima de Capital Variable, contra la Providencia Motivada mediante la cual se le inicia procedimiento de Aplicación de Penas Convencionales por infracción de lo dispuesto en la sección 1.A.6 del Apéndice A del anexo 8 del Contrato, indicador general de gestión IG6.08 Política de Calidad, se conoció la opinión técnica emitida por la Gerencia de Regularización así como también el dictamen legal emitido por la Gerencia Legal sobre los argumentos de descargo, resolviendo el Pleno de Superintendentes por unanimidad, declarar improcedentes los argumentos de descargos expresados en el escrito de impugnación, en virtud de que con los mismos no se desvirtúa la infracción notificada y por ello la sociedad mercantil Desarrolladora y Operadora de Infraestructura de Honduras Sociedad Anónima de Capital Variable no queda exonerada de haber incurrido en la Infracción notificada, en consecuencia, se impone por el incumplimiento del indicador general de gestión pena convencional por un monto de US\$320,000.00, la cual deberá ser pagada al Fiduciario en el plazo de cinco (5 días) contados a partir de la fecha que se le notifique la presente Resolución debiendo acreditar el pago efectuado ante la Superintendencia, lo anterior sin perjuicio del derecho del Inversionista Operador Privado de acudir al procedimiento de Solución de Controversias. **POR TANTO**, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley de Promoción de la Alianza Público Privada, cláusula Décima Quinta párrafo segundo, tercero, y letra e) de la sección 15.2, Anexos 8 y 13 del Contrato de Alianza Público Privada en lo aplicable, **RESUELVE:**

**Primero.-** Declarar improcedentes los argumentos de descargos expresados en el escrito de impugnación, en virtud de que con los mismos la sociedad mercantil Desarrolladora y Operadora de Infraestructura de Honduras Sociedad Anónima de Capital Variable, no desvirtúa la infracción notificada. **Segundo.-** Declarar que la sociedad mercantil Desarrolladora y Operadora de Infraestructura de Honduras Sociedad Anónima de Capital Variable no queda exonerada de haber incurrido en la Infracción notificada. **Tercero.-** Imponer a la sociedad mercantil Desarrolladora y Operadora de Infraestructura de Honduras Sociedad Anónima de Capital Variable por el incumplimiento del indicador general de gestión IG6.08, pena convencional por un monto de trescientos veinte mil dólares exactos (US\$320,000.00). **Cuarto.-** Ordenar a la sociedad mercantil Desarrolladora y Operadora de Infraestructura de Honduras Sociedad Anónima de Capital Variable, que pague la pena convencional impuesta al Fiduciario, en el plazo de cinco (5) días hábiles contados a partir de la fecha que se le notifique la presente Resolución, debiendo acreditar el pago efectuado ante la Superintendencia. **Quinto.-** Si el Inversionista Operador Privado no está conforme con la pena convencional impuesta mediante la presente Resolución, sin perjuicio de que debe efectuar el pago de la pena convencional en el plazo contractual, podrá acudir al

COPIA

procedimiento de Solución de Controversias previsto en la cláusula Vigésima Cuarta conforme se dispone en la letra f) de la cláusula Décima Quinta sección 15.2 del Contrato de Alianza Publico Privada.- **NOTIFIQUESE.** Firma y sello, Ingeniero Leo Yamir Valentino Castellón Hirezi Superintendente Presidente. Firma y sello, Abogado Ramón Echeverría López Secretario General.

  
ABOG. RAMÓN ECHEVERRÍA  
SECRETARIO GENERAL  




**RESOLUCION NUMERO SAPP-RC006-2023.**

IMPUGNACION PARCIAL DE LA SOCIEDAD MERCANTIL PALMEROLA INTERNATIONAL AIRPORTS SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE CONTRA LA RESOLUCION SAPP-RC004-2023 MEDIANTE LA CUAL SE LE IMPONE PENALIDAD CONTRACTUAL POR INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACION DE EFECTUAR EL PAGO EN CONCEPTO DE APORTE POR REGULACION EN EL PLAZO ESTABLECIDO EN EL CONTRATO.

**SUPERINTENDENCIA DE ALIANZA PUBLICO PRIVADA.-** Tegucigalpa Municipio del Distrito Central, ocho de mayo del año dos mil veintitrés. **CONSIDERANDO UNO (1):** Que en fecha 21 de marzo de 2023, la Superintendencia de Alianza Público Privada aplicando lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley de Promoción de la Alianza Publico Privada, cláusulas 14.4, 14.5, 14.8, 14.11 y 14.12 del Contrato de Concesión, Anexos 8 tabla 6 del Contrato de Concesión, resolvió según consta en la Resolución número SAPP-RC004-2023, declarar que la sociedad mercantil Palmerola International Airports Sociedad Anónima de Capital Variable, NO cumplió la obligación de pagar a la Superintendencia los valores correspondientes a los Aportes por Regulación sobre las facturaciones anuales de los períodos fiscales de los años 2020 y 2021 correspondientes al aeropuerto Toncontín, asimismo consta que resolvió imponer por el incumplimiento declarado, penalidad contractual por un monto de seiscientos noventa mil dólares exactos (US\$690,000.00) que corresponde a 138 días de atraso en el pago del Aporte por Regulación del período fiscal anual 2020, y penalidad contractual por un monto de trescientos cinco mil dólares exactos (US\$305,000.00) que corresponde a 61 días de atraso en el pago del Aporte por Regulación del período fiscal 2021; en observancia del principio del debido proceso y cumpliendo el procedimiento establecido en el contrato, se le otorgó al Concesionario el derecho a Impugnar las penalidades contractuales impuestas, en un plazo máximo de diez (10) días hábiles contados a partir de la fecha de recepción del oficio mediante el cual Secretaría General le notifique la Resolución. **CONSIDERANDO DOS (2):** Que Secretaría General mediante Oficio SAPP-006-2023-SG entregado en fecha 31 de marzo de 2023, remitió al Representante Legal de la sociedad mercantil Palmerola International Airports Sociedad Anónima de Capital Variable, Cédula de Notificación mediante la cual se le NOTIFICA la Resolución número SAPP-RC004-2023; por lo anterior y con motivo de la recepción del Oficio, fue oficializada la formal entrega de la notificación de la Resolución para los efectos de computar el plazo para el derecho a impugnar la penalidad. **CONSIDERANDO TRES (3):** Que en fecha 24 de abril de 2023, dentro del plazo de diez (10) días hábiles, la sociedad mercantil Palmerola International Airports Sociedad Anónima de Capital Variable mediante Apoderado Legal constituido por Poder General para Pleitos otorgado según consta en la escritura pública autorizada por el Notario Juan Miguel Ochoa Cardona de la cual se presentó reproducción fotostática debidamente autenticada, entregó en la Superintendencia escrito

mediante el cual “Interpone Impugnación parcial contra la Resolución notificada el 31 de marzo de 2023; la impugnación es sustentada en exposición de argumentos de descargo.

**CONSIDERANDO CUATRO (4):** Que con la finalidad de que el Pleno de Superintendentes acorde con lo dispuesto en el Contrato de Concesión, conozca y resuelva en sesión ordinaria sobre la impugnación parcial presentada; el escrito de impugnación fue remitido a la Gerencia Legal para que en coordinación con la Gerencia de Fiscalización procediera a valorar los argumentos de descargo formulados por la sociedad mercantil Palmerola International Airports Sociedad Anónima de Capital Variable y emitiera el dictamen legal correspondiente.

**CONSIDERANDO CINCO (5):** Que en el hecho noveno del escrito de impugnación y vinculado con el incumplimiento declarado para el período fiscal del año 2020 por el cual se impuso la penalidad contractual que se impugna, el Concesionario argumenta como descargo, “el inicio de la administración y operación del aeropuerto Toncontín se otorgó como una compensación económica por parte del Estado de Honduras en fecha 29 de septiembre del año 2020, por lo que al 29 de septiembre del año 2021 se debe de tomar como computo del primer año de operaciones del citado aeropuerto, mismo que corresponde al inicio de la facturación como lo establece la cláusula 9.20 del Decreto Legislativo 71-2016 a la cual se refiere como antecedente legal la Superintendencia para la aplicación de la multa. En vista que la Superintendencia entre otros estamentos jurídicos debe regirse por lo estipulado en el Contrato de Concesión, es importante señalar que el computo del ejercicio fiscal para PIA, es diferente al ejercicio fiscal normal, porque el mismo comienza a correr a partir de un año después de iniciada la explotación del aeropuerto Toncontín. Por lo anteriormente relacionado a la operación y administración particular y excepcional del aeropuerto Toncontín, el pago del uno por ciento (1%) de la facturación anual en concepto de Aporte por Regulación debió ser cancelado por mi representada el día primero (1) de abril del año 2022, y el cual fue realizado de manera anticipada el 18 de agosto del año 2021, por lo cual se desvirtúa la sanción pecuniaria impuesta por supuesto atraso de 138 días”.

**CONSIDERANDO SEIS (6):** Que en el hecho décimo primero del escrito de impugnación y vinculado con el incumplimiento declarado para el período fiscal del año 2021 por el cual se impuso penalidad contractual, el Concesionario manifiesta, “en cuanto a la multa de los trescientos cinco mil dólares exactos (US\$ 305,000.00), que corresponden a 61 días de atraso en el pago por Aporte por Regulación del periodo fiscal anual 2021, Palmerola International Airport S. A. de C. V. da por aceptada la misma, y se apeg a lo establecido en el artículo 16 del Reglamento de Sanciones de la Superintendencia Alianza Público Privada que dicta lo siguiente: La multa podrá reducirse a un cincuenta por ciento (50%), cuando el infractor cancele el monto de la misma con anterioridad a la culminación del término para impugnar administrativamente la resolución sancionatoria, en tanto no interponga recurso contra dicha resolución”.

**CONSIDERANDO SIETE (7):** Que la Gerencia Legal respecto al argumento de descargo expresado en el hecho noveno, en dictamen legal contenido en el memorándum SAPP-GL-061-2023 emite las siguientes valoraciones: 1) Que en virtud de que en el informe de la Gerencia de Fiscalización se

establece que se determinó que el Concesionario no efectuó el pago en la fecha establecida en la cláusula 9.20 del Contrato de Concesión de Palmerola que dispone, “La SAPP recibirá del Concesionario, por concepto de Aporte por Regulación prestados por la SAPP, el uno por ciento (1%) del valor de la facturación anual, **a más tardar el día primero de abril de cada año fiscal después de iniciada la Explotación del Aeropuerto Palmerola**”, considerando esta cláusula en relación con la Adenda 3, clausula 8.38 mediante la cual se autoriza al Concesionario la operación y el mantenimiento del aeropuerto Toncontín sujeta a las condiciones y términos del Contrato de Palmerola, cabe aclarar que el hallazgo es en función del periodo fiscal establecido en la legislación correspondiente, pero que la condición que genera la obligación del pago del Aporte por Regulación en fecha primero de abril de cada año fiscal, es el inicio de la explotación del aeropuerto de Palmerola y no del aeropuerto Toncontín; lo anterior se basa en la inexistencia de documento contractual en el cual se sustente expresamente que la cláusula 9.20 del Contrato es aplicable al aeropuerto de Toncontín para los efectos de la determinación de la fecha de pago de la obligación. **2) Que** como de acuerdo con el informe de la Gerencia de Fiscalización, para el período fiscal del 29 de septiembre del 2020 fecha en la que el aeropuerto Toncontín inició operaciones al 31 de diciembre del 2020, se pagó el Aporte por Regulación por parte de la Concesionaria en fecha 18 de agosto de 2021, y el pago del Aporte por Regulación correspondiente al periodo fiscal 2021 se realizó el 1 de junio de 2022, y que conforme a la legislación nacional, el periodo fiscal del país inicia el 1 de enero y finaliza el 31 de diciembre de cada año, no se ha acreditado por parte del Concesionario haber solicitado ante el Servicio de Administración de Rentas (SAR), operar bajo régimen fiscal especial, como lo ha manifestado en el escrito de impugnación; por lo tanto debe cumplir con las normas establecidas en el Contrato de Concesión, específicamente la condición aplicable para establecer la fecha para efectuar el pago del Aporte por Regulación. **CONSIDERANDO OCHO (8):** Que en el dictamen legal contenido en el memorándum SAPP-GL-061-2023, con sustento en sus valoraciones y de conformidad con las condiciones establecidas en el Contrato de Concesión de Palmerola, la Gerencia Legal dictamina: “Que la penalización notificada por la falta de pago del Aporte por Regulación del año 2020 del aeropuerto de Toncontín en el mes de abril del 2021, no se encuentra debidamente sustentada con documento contractual; por lo cual no le es aplicable este plazo a la fecha del inicio de operaciones del aeropuerto Toncontín, sino que el plazo es aplicable a partir del inicio de operaciones del aeropuerto de Palmerola”. **CONSIDERANDO NUEVE (9):** Que la Gerencia Legal en el dictamen legal contenido en el memorándum SAPP-GL-061-2023 sobre lo manifestado en el hecho décimo primero valora, “que en el Artículo 87 del Reglamento de la Ley de Promoción de Alianza Público Privada, párrafo segundo se establece: “las Multas podrán reducirse en un cincuenta por ciento (50%), cuando el infractor cancele el monto de la misma con anterioridad a la culminación del término para impugnar administrativamente, en tanto que no interponga recurso impugnativo alguno contra dicha resolución”; y como se manifiesta la aceptación expresa del incumplimiento en el pago del Aporte por Regulación por parte de Palmerola

International Airport S. A. de C. V., el derecho solicitado legalmente le asiste y se considera aceptable. **CONSIDERANDO DIEZ (10):** Que la Gerencia Legal en el dictamen legal contenido en el memorándum SAPP-GL-061-2023, con sustento en su valoración respecto a lo manifestado en el hecho décimo primero dictamina: “Que de conformidad a lo establecido en el artículo 87 del Reglamento de la Ley de Promoción de la Alianza Público Privada y con sustento en la normativa procesal aplicable a los mecanismos de impugnación que derivan del Derecho a la Defensa, el Representante Legal del Concesionario haciendo uso del derecho que le asiste ha efectuado en tiempo y forma su manifestación de efectuar el pago del 50% del monto impuesto en la penalización contractual que corresponde al período 2021; por lo tanto, en vista de que la presente solicitud fue presentada oportunamente y bajo las condiciones previamente establecidas en el Reglamento y legislación vigente, si le es aplicable la disposición de la reducción del 50% a la multa impuesta por la cantidad de trescientos cinco mil dólares (\$305,000.00), reduciéndose el monto de la misma a la cantidad de ciento cincuenta y dos mil quinientos dólares (\$152,500.00). **CONSIDERANDO ONCE (11):** Que en el párrafo primero de la cláusula 14.11, se dispone que el monto de las penalidades impuestas será abonado por el Concesionario al Fideicomiso en el plazo de diez días contados a partir del día siguiente de la notificación que reciba de la Superintendencia, dicho abono se realizara en la Tesorería General de la República, el plazo para el abono de las penalidades será suspendido ante la impugnación de la penalidad por el Concesionario, reiniciándose el computo del plazo en caso la Superintendencia confirme su imposición de conformidad a lo dispuesto en el párrafo segundo de la misma cláusula 14.11; y que en la cláusula 14.12 se dispone que el Concesionario podrá impugnar la penalidad, para lo cual deberá presentar ante la Superintendencia en un plazo máximo de diez días contados a partir del día siguiente de la fecha de notificación, la impugnación por escrito con el respectivo sustento; la Superintendencia contará con un plazo máximo de diez (10) días para emitir su pronunciamiento debidamente fundamentado, y la decisión tendrá el carácter de definitivo, quedando expedita la conciliación y arbitraje nacional como vía alterna de solución de conflictos ante el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Tegucigalpa. **CONSIDERANDO DOCE (12):** Que la Gerencia Legal en el dictamen contenido en el memorándum SAPP-GL-061-2023 dictamina: **1)** Que la penalización notificada por la falta de pago del Aporte por Regulación del año 2020 del aeropuerto de Toncontín en el mes de abril del 2021, no se encuentra debidamente sustentada con documento contractual, por lo cual no le es aplicable este plazo a la fecha del inicio de operaciones del aeropuerto Toncontín, sino que el plazo es aplicable a partir del inicio de operaciones del aeropuerto de Palmerola. **2)** Que, bajo las condiciones previamente establecidas en el Reglamento y la legislación vigente, si es aplicable la disposición de la reducción del 50% de la multa impuesta por la cantidad de trescientos cinco mil dólares (\$305,000.00), reduciéndose el monto de esta a la cantidad de ciento cincuenta y dos mil quinientos dólares (\$152,500.00). **CONSIDERANDO TRECE (13):** Que la Ley de Procedimiento Administrativo en el artículo 135 expresamente dispone, “El Organismo que

resuelva el recurso decidirá todas las cuestiones planteadas por los interesados y cuantas se deriven del expediente: a) Confirmando, anulando, revocando o modificando la resolución o providencia impugnada, sin perjuicio de los derechos de terceros. **CONSIDERANDO CATORCE (14):** Que, en la Ley de Promoción de la Alianza Público Privada, se dispone que la Superintendencia es una entidad colegiada dirigida y administrada por tres (3) Superintendentes electos por el Congreso Nacional de la República, con atribuciones y facultades legales y reglamentarias para conocer y resolver sobre el cumplimiento de las obligaciones contenidas en los Contratos de Concesión sometidos al régimen regulatorio. **CONSIDERANDO QUINCE (15):** Que en sesión ordinaria celebrada por el Pleno de Superintendentes en fecha 8 de mayo de 2023, para resolver sobre la impugnación parcial presentada contra la penalidad contractual impuesta para el período fiscal 2020, así como sobre la solicitud de reducir en 50% la penalidad impuesta para el período fiscal 2021, se conoció el dictamen legal emitido por la Gerencia Legal sobre los argumentos de descargo y la manifestación formulados por el Concesionario, resolviendo el Pleno de Superintendentes por unanimidad, admitir la Impugnación parcial presentada por la sociedad mercantil Palmerola International Airports Sociedad Anónima de Capital Variable contra la penalización contractual impuesta por pago tardío del Aporte por Regulación del período fiscal 2020, declarando procedente la misma en virtud de que se desvirtúan los sustentos de la penalidad contractual impuesta, en consecuencia, se modifica la Resolución SAPP-RC004-2023 dejando sin valor ni efecto la penalización contractual impuesta por un monto de US\$690,000.00; asimismo admitir la solicitud presentada por la sociedad mercantil Palmerola International Airports en relación a la aplicación del artículo 87 del Reglamento de la Ley de Promoción de la Alianza Público Privada, para proceder al pago de la penalidad contractual impuesta por el período fiscal 2021, en consecuencia se reduce el monto a pagar en un 50%, conforme a lo establecido en la Ley, por lo que el Concesionario en forma inmediata deberá enterar en la cuenta única de la Tesorería General de la República la cantidad de USD\$152,500.00, lo que para los efectos de ejecución de la resolución deberá acreditar ante la Superintendencia. **PORTANTO**, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley de Promoción de la Alianza Público Privada, artículo 135 de la Ley de Procedimiento Administrativo, artículo 87 del Reglamento de la Ley de Promoción de la Alianza Público Privada, cláusulas 14.11 y 14.12 del Contrato de Concesión, **RESUELVE:** **PRIMERO.-** Admitir y declarar procedente la impugnación parcial presentada por la sociedad mercantil Palmerola International Airports Sociedad Anónima de Capital Variable, contra la penalización contractual impuesta por pago tardío del Aporte por Regulación del período fiscal 2020, en virtud de que se desvirtúan los sustentos de la penalidad contractual impuesta. **SEGUNDO.-** Modificar de la Resolución SAPP-RC004-2023 la sección resolutive en los siguientes términos: Primero.- Declarar que la sociedad mercantil Palmerola International Airports Sociedad Anónima de Capital Variable, NO cumplió la obligación de pagar oportunamente a la Superintendencia, el valor correspondiente al Aporte por Regulación sobre la facturación anual del período fiscal del año 2021 correspondiente al

aeropuerto Toncontín; el pago del Aporte por Regulación fue efectuado en fecha 1 de junio de 2022 con un atraso de 61 días calendario. **Segundo.**- Imponer a la sociedad mercantil Palmerola International Airports Sociedad Anónima de Capital Variable por el incumplimiento declarado, penalidad contractual por un monto de trescientos cinco mil dólares exactos (US\$305,000.00) que corresponde a 61 días de atraso en el pago del Aporte por Regulación del periodo fiscal anual 2021. **TERCERO.**- Admitir la solicitud de la sociedad mercantil Palmerola International Airports Sociedad Anónima de Capital Variable, de reducir la penalidad contractual impuesta para el período fiscal 2021 aplicando lo dispuesto en el artículo 87 del Reglamento de la Ley de Promoción de la Alianza Público Privada para proceder su pago, en consecuencia se reduce la penalidad contractual impuesta en un cincuenta por ciento, por lo que la sociedad mercantil Palmerola International Airports Sociedad Anónima de Capital Variable en forma inmediata deberá enterar en la cuenta única de la Tesorería General de la República número 11101010006181 la cantidad de ciento cincuenta y dos mil quinientos dólares exactos (US\$152,500.00), lo que para los efectos de la ejecución de la Resolución deberá acreditar ante la Superintendencia inmediatamente después de su notificación de la presente Resolución. **CUARTO.**- Declarar que la presente Resolución es de carácter definitivo.- **NOTIFIQUESE.** Firma y sello, Ingeniero Leo Yamir Valentino Castellón Hirezi Superintendente Presidente. Firma y sello, Abogado Ramón Echeverría López Secretario General.

