

RESOLUCION NUMERO RR-SAPP-003-28/08/2017.

SUPERINTENDENCIA DE ALIANZA PÚBLICO PRIVADA.- Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, veintiocho de agosto del dos mil diecisiete.

VISTO: El **RECURSO DE REPOSICION** interpuesto por la sociedad mercantil **CONSTRUCTORA WILLIAM & MOLINA SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE**, contra la Resolución Definitiva número 14-SAPP-30/06/2017 emitida en el Procedimiento Administrativo que le fue instruido de Oficio “por no ejecutar en el plazo de subsanación las actividades de mantenimiento notificadas en el transcurso del primer año de la fase de mantenimiento por la Supervisión para los tramos desvío Yamaranguila-El Obispo, El Obispo-San Miguelito y San Miguelito-San Juan”, expediente número SAPP-021-2016-6; efectuada la valoración de las cuestiones planteadas por la sociedad mercantil recurrente, se resuelve el asunto en los siguientes términos:

CONSIDERANDO UNO (1): Que en la Resolución Definitiva número 14-SAPP-30/06/2017 emitida en el Procedimiento Administrativo instruido de Oficio a Constructora William & Molina S.A. de C.V. “por no ejecutar en el plazo de subsanación las actividades de mantenimiento notificadas en el transcurso del primer año de la fase de mantenimiento por la Supervisión para los tramos desvío Yamaranguila-El Obispo, El Obispo-San Miguelito y San Miguelito-San Juan”, en la Sección Dispositiva observados los principios constitucionales de derecho de defensa y debido proceso y aplicando las disposiciones contenidas en el Contrato de Construcción suscrito en fecha 25 de enero del 2013, se resuelve: **“PRIMERO.** Declarar que el Contratista la sociedad mercantil William & Molina sociedad anónima de capital variable, durante el primer año de mantenimiento del tramo Yamaranguila-El Obispo del proyecto denominado “Construcción de carretera El Obispo-Empalme con carretera a la Esperanza, Rehabilitación San Juan-San Miguelito y Bacheo del tramo San Juan-Gracias-Santa Rosa de Copan y Mantenimiento de la carretera desde la Esperanza hasta Santa Rosa de Copan”, ha incurrido en incumplimientos que son pasibles de penalización. **SEGUNDO.** Imponer al Contratista la sociedad mercantil William & Molina sociedad anónima de capital variable, la sanción pecuniaria que corresponde por los siguientes incumplimientos en el tramo Yamaranguila-El Obispo: **a)** Saneamiento lado derecho entre las estaciones 6+470 y 6+500 notificada el 11 de febrero de 2015 y subsanada el 3 de junio de 2015, atraso de 112 días, monto un mil lempiras por día de demora, total ciento doce mil lempiras exactos (L112,000.00) (Sección H. numeral 6.4. último párrafo). **b)** Restituir estructura del pavimento ambos lados de la estación 6+400 notificada el 11 de febrero de 2015 y subsanada el 5 de junio de 2015, atraso 114 días, monto un mil lempiras (L1,000.00) (Sección H. numeral 6.3). **c)** Limpiar losa de aproximación lado derecho de la estación 3+946 notificada el 11 de febrero de 2015 y subsanada el 2 de julio de 2015, atraso 141 días, monto un mil lempiras por día de demora, total ciento cuarenta y un mil lempiras exactos(L141,000.00) (Sección H. numeral 6.4. último párrafo). Las sanciones pecuniarias impuestas por los incumplimientos antes

descritos ascienden a la cantidad total de doscientos cincuenta y cuatro mil lempiras exactos (L254,000.00), la cual debe deducirse del próximo pago a efectuar al Contratista. **TERCERO.** Declarar que el Contratista la sociedad mercantil William & Molina sociedad anónima de capital variable, durante el primer año de mantenimiento del tramo El Obispo-San Miguelito del proyecto denominado “Construcción de carretera El Obispo-Empalme con carretera a la Esperanza, Rehabilitación San Juan-San Miguelito y Bacheo del tramo San Juan-Gracias-Santa Rosa de Copan y Mantenimiento de la carretera desde la Esperanza hasta Santa Rosa de Copan”, ha incurrido en incumplimientos para mantener en el tramo que no fue por el intervenido un adecuado nivel de servicio durante ha estado vigente el Contrato, inobservando lo establecido en las “Especificaciones Técnicas para la Construcción y Conservación por Estándares de Servicio” contenidas en el Anexo II del Contrato de Construcción. Considerando que el Contratista no intervino el tramo y que la Evaluación Integral practicada por la Dirección Técnica a la Conservación que según la Supervisión fue practicada en el tramo por el Contratista, es concluyente al determinar que el tramo no tiene un adecuado nivel de servicio, procede implementar de inmediato las medidas que se estimen necesarias para adecuar el mantenimiento del tramo al cumplimiento de las exigencias técnicas establecidas y a los niveles de servicio exigidos contractualmente. **CUARTO.** Ordenar al Contratista la sociedad mercantil William & Molina sociedad anónima de capital variable para cumplir en el tramo El Obispo-San Miguelito su obligación contractual de mantenimiento y obtener los niveles de servicio exigidos contractualmente, la ejecución de los trabajos que constituyen actividades propias de mantenimiento que contractualmente el Contratista está obligado a ejecutar, los cuales fueron identificados por la Dirección Técnica en la evaluación integral que hizo al tramo y se detallan en los cuadros que se encuentran incorporados en el considerando dieciséis (16) de esta Resolución, además debe ejecutar los trabajos de mantenimiento que hayan surgido con posterioridad a la evaluación integral y todos trabajos de mantenimiento que le sean notificados por la Supervisión. Para la debida ejecución de estos trabajos de mantenimiento, se instruye a la Dirección Técnica para que inmediatamente que la presente Resolución adquiera el carácter de firme, en conjunto con el Contratista y la Supervisión elaboren el Plan para la Ejecución de las obras y su correspondiente Cronograma, y conforme al mismo practique cuantas acciones de regulación técnica sean requeridas para su debido cumplimiento. Si los trabajos de mantenimiento ordenados no son ejecutados en debida forma, la Superintendencia penalizara al Contratista de conformidad con su Reglamento de Sanciones. **QUINTO.** Declarar que el Contratista la sociedad mercantil William & Molina sociedad anónima de capital variable, durante el primer año de mantenimiento del tramo San Miguelito-San Juan, del proyecto denominado “Construcción de carretera El Obispo-Empalme con carretera a la Esperanza, Rehabilitación San Juan-San Miguelito y Bacheo del tramo San Juan-Gracias-Santa Rosa de Copan y Mantenimiento de la carretera desde la Esperanza hasta Santa Rosa de Copan”, ha incurrido en incumplimientos que son pasibles de penalización.

SEXTO. Imponer al Contratista la sociedad mercantil William & Molina sociedad anónima de capital variable, la sanción pecuniaria que corresponde por el siguiente incumplimiento en el tramo San Miguelito- San Juan: Aplicar sello 3/8 y restituir pintura lado izquierdo entre las estaciones 41+160 y 41+170 notificada el 11 de febrero de 2015 y subsanada el 8 de abril de 2015, atraso 56 días, monto mil lempiras L1,000.00) (Sección H. numeral 6.3). La sanción pecuniaria impuesta debe deducirse del próximo pago a efectuar al Contratista. **SEPTIMO.** Comunicar la presente Resolución a la Supervisión para los efectos de que de inmediato ordene a su Residente que suspenda la suscripción con el Residente del Contratista, de los documentos que se denominan “Certificados de Cumplimiento y Certificado de Mantenimiento Rutinario”. Asimismo si los trabajos de mantenimiento que obligatoriamente debe cumplir el Contratista no son ejecutados como se establece en esta Resolución, se le ordena abstenerse de emitir el CERTIFICADO DE CUMPLIMIENTO ANUAL que corresponda, en el cual conforme se dispone en la cláusula V literal c) del Contrato de Construcción, debe constar que el CONTRATISTA no tiene incumplimientos pendientes de ejecución en el plazo anual. **OCTAVO.** Comunicar la presente Resolución al Fiduciario Banco Financiera Comercial Hondureña S.A. (FICOHSA), para las finalidades siguientes: a) Hacerla del conocimiento del Comité Técnico del Fideicomiso para los efectos correspondientes. b) Deducir del próximo pago a efectuar al Contratista las sanciones pecuniarias impuestas en las disposiciones segunda y sexta de esta Resolución. c) Para que en el caso de que la Supervisión le informe debidamente de Incumplimientos de Mantenimiento incurridos por el Contratista, en su condición de Contratante aplique las disposiciones contenidas en la Sección H. Estándares de Servicios y Penalidades de las ESPECIFICACIONES TECNICAS PARA LA CONSTRUCCION Y CONSERVACION POR ESTANDARES DE SERVICIO contenidas en el Anexo II del Contrato de Construcción, y automáticamente deduzca sin requerimiento alguno las multas que imponga del pago anual que corresponda, y de estas acciones informe oportunamente a la Superintendencia”.

CONSIDERANDO DOS (2): Que la sociedad mercantil Constructora William & Molina S.A. de C.V. interpuso en tiempo y forma RECURSO DE REPOSICION contra la Resolución Definitiva número 14-SAPP-30/06/2017 expresando lo siguiente: **1)** Rechaza lo expuesto en el Considerando siete (7) de la Sección Expositiva, porque desconoce las Opiniones emitidas por la Dirección Técnica contenidas en los memorándums SAPP-DTOT-2016/01 y SAPP-DTOT-2016/02, lo que le imposibilita defenderse puntualmente de lo que se concluye en las mismas. **2)** Sobre lo expuesto en el Considerando diez (10) de la Sección Expositiva, hace notar que no procedió a escoger actividades para dar cumplimiento, sino que procedió a cumplir las actividades relacionadas con el mantenimiento y no las de obras nuevas que por Contrato no le corresponden ejecutar. **3)** No acepta lo expuesto en el Considerando dieciséis (16) de la Sección Expositiva, cuadro número tres (3) Señalización Horizontal porque: **a)** las líneas amarillas y blancas ubicadas entre las estación 17+700 a 32+200 no fueron entregadas

al momento de recepcionar el tramo, por lo que el requerimiento de reponer líneas es imposible efectuarlo debido a que o existen en la vía y lo que procede es la ejecución de una obra nueva, **b)** las vialetas plásticas tampoco existían al momento de la recepción extremo que consta en el Oficio SAPP-287-2017 remitido por la Superintendencia al Ministro Delegado Presidencial, hecho que debió considerarse en la Resolución y debe ser tomado en cuenta para resolver el Recurso de Reposición. **4)** Rechaza la multa impuesta en el literal c) del Resuelve Segundo de la Sección Dispositiva, referente a limpiar Loza de Aproximación estación 3+946 lado derecho por la cantidad de ciento cuarenta y un mil lempiras exactos (L141,000.00), aclarando que no fue que la limpieza se efectuó hasta el 2 de julio del 2015, la suciedad de la loza se genera como consecuencia de su ubicación y la misma es constante, y expresando que no se puede considerar una multa cuando en el informe 003 emitido por el Supervisor del proyecto en fecha 15 de abril del 2015, se concluye que la limpieza de dicha loza se encuentra en Proceso y no Pendiente. **5)** No impugna las sanciones impuestas en los literales a) y b) del Resuelve Segundo de la Sección Dispositiva. **6)** No impugna la sanción impuesta en el Resuelve Sexto de la Sección Dispositiva, respecto a la cual solicita se aplique lo establecido en el artículo 87 párrafo segundo del Reglamento General de la Ley de Promoción de la Alianza Publico Privada y se le indique la forma para proceder al pago anticipado de dicha sanción con la reducción aplicable del 50% del valor de la multa. **7)** Manifiesta desacuerdo a lo expuesto en el literal b) del Resuelve Octavo de la Sección Dispositiva, en virtud de que la deducción de las sanciones pecuniarias impuestas por la Superintendencia aplica únicamente cuando la Resolución adquiera el carácter de firme, por lo que solicita se emita la aclaración correspondiente al Fiduciario”.

CONSIDERANDO TRES (3): Que los argumentos que la recurrente expresa respecto a lo expuesto en la Sección Expositiva de la Resolución que impugna, Considerando siete (7) y Considerando diez (10), no son aceptables. Las Opiniones emitidas por la Dirección Técnica contenidas en los memorándums SAPP-DTOT-2016/01 y SAPP-DTOT-2016/02 constituyen información ilustrativa para evaluar técnicamente lo comunicado por la Supervisión respecto al evento de incumplimiento que da lugar a instruir de oficio el Procedimiento Administrativo, una vez que el incumplimiento fue confirmado expresamente por la Supervisión.

CONSIDERANDO CUATRO (4): Que el argumento que expresa la recurrente respecto a lo expuesto en la Sección Expositiva de la Resolución que impugna, Considerando dieciséis (16) cuadro número tres (3), Señalización Horizontal, no es aceptable. Conforme se dispone en la Cláusula I del Contrato de Construcción, es obligación ineludible del Contratista ejecutar las obras en la Etapa de Mantenimiento siguiendo estrictamente las especificaciones técnicas contenidas en el Contrato de Construcción y sus Anexos, en consecuencia las obras de mantenimiento deben ser ejecutadas en los términos que se establecen en las “Especificaciones Técnicas para la Construcción y Conservación por Estándares de Servicios” contenidas en el Anexo II del Contrato de Construcción.

CONSIDERANDO CINCO (5): Que el rechazo formulado por la recurrente contra la multa determinada en el literal c) del Resuelve Segundo de la Sección Dispositiva, impuesta por incumplimiento en la limpieza de Loza de Aproximación ubicada en la estación 3+946 lado derecho por la cantidad de ciento cuarenta y un mil lempiras exactos (L141,000.00), carece de fundamento. La falta de fundamento se aprecia en los Informes presentados por la Supervisión, que en el informe del mes de marzo de 2015 registra esta actividad “en proceso”, en los informes de los meses de abril y mayo 2015 registra esta actividad “pendiente de ejecutar” lo que hace presumir la interrupción de cumplimiento durante estos meses, en el informe del mes de junio 2015 registra esta actividad en “proceso”, y como en el informe del mes de julio 2015 ya no registra esta actividad, se considera ejecutada.

CONSIDERANDO SEIS (6): Que lo solicitado por la recurrente que a la sanción impuesta en el Resuelve Sexto de la Sección Dispositiva se aplique lo establecido en el artículo 87 párrafo segundo del Reglamento General de la Ley de Promoción de la Alianza Publico Privada y se le indique la forma para proceder al pago anticipado de la sanción con la reducción aplicable del 50%, no es aceptable. Para aplicar el beneficio de la reducción del cincuenta por ciento (50%), es indispensable la cancelación del monto con anterioridad a la culminación del término para impugnar administrativamente la resolución, en tanto no interponga recurso impugnativo alguno contra dicha resolución, y la recurrente con anterioridad a la culminación del término para impugnar la resolución, no cancelo el monto.

CONSIDERANDO SIETE (7): Que el desacuerdo expresado por la recurrente para lo expuesto en el literal b) del Resuelve Octavo de la Sección Dispositiva, es correcto. Por la formalidad que exige la redacción de la Resolución, no es posible exponer su carácter en el texto de este resuelve, la circunstancia de que la Resolución no ha adquirido el carácter de firme para los efectos de ejecución, esta expresada en la Comunicación Oficial efectuada al Fiduciario.

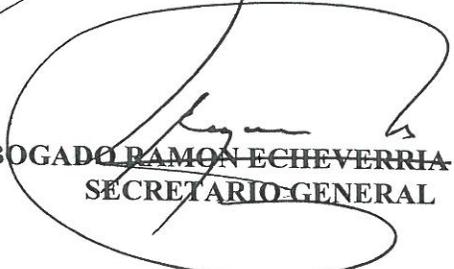
CONSIDERANDO OCHO (8): Que la Ley de Promoción de la Alianza Publico Privada en su artículo 23, otorga a la Superintendencia las atribuciones de “Controlar el cumplimiento de los contratos y licencias para operar Alianzas Publico Privadas, Supervisar la calidad de los servicios prestados mediante Alianza Publico Privada de conformidad a los estándares definidos en los contratos respectivos, y aplicar las sanciones previstas en los contratos y/o en las normas aplicables a los servicios en régimen de licencias, respetando en todos los casos los principios del debido proceso”.

POR TANTO: LA SUPERINTENDENCIA DE ALIANZA PÚBLICO PRIVADA, en aplicación de los artículos; 1, 7, 116, 120 y 122 de la Ley General de la Administración Pública; 135 literal a) y 138 de la Ley de Procedimiento Administrativo; 23 numerales 1) 4) 5) de la Ley de Promoción de la Alianza Público Privada; **RESUELVE: Primero.- DECLARAR SIN LUGAR,** el Recurso de Reposición interpuesto por la sociedad mercantil WILLIAM & MOLINA SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE contra la

Resolución Definitiva número 14-SAPP-30/06/2017 emitida en el Procedimiento Administrativo que le fue instruido de Oficio “por no ejecutar en el plazo de subsanación las actividades de mantenimiento notificadas en el transcurso del primer año de la fase de mantenimiento por la Supervisión para los tramos desvío Yamaranguila-El Obispo, El Obispo-San Miguelito y San Miguelito-San Juan”. **Segundo.- CONFIRMAR** la Resolución Definitiva número 14-SAPP-30/06/2017, en todas y cada una de las partes impugnadas mediante el Recurso de Reposición, **Tercero.- DECLARAR** que todas las demás disposiciones contenidas en la Resolución Definitiva número 14-SAPP-30/06/2017 que no fueron objeto de Impugnación mediante el Recurso de Reposición, han adquirido el carácter de firme y en consecuencia su cumplimiento es actualmente exigible, circunstancia que para su debida ejecución, oficialmente se comunicara a las partes involucradas en el proyecto.- **Y MANDA:** Que la presente resolución en lo que respecta a lo resuelto sobre lo impugnado mediante el Recurso de Reposición pone fin a la vía administrativa, y será exigible su cumplimiento al adquirir carácter de firme. **NOTIFIQUESE.**


INGENIERO. DAVID IGNACIO WILLIAMS GUILLEN
SUPERINTENDENTE PRESIDENTE




ABOGADO RAMON ECHEVERRIA LOPEZ
SECRETARIO GENERAL



En el mismo lugar y a los once días del mes de enero del año en curso (2018), siendo las tres de la tarde, notifiqué a Omar Claros Carías, quien enterado firma para constancia.

