



Gobierno de la República de Honduras
ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS DE
AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO
“ERSAPS”



RESOLUCION No. 02-2013 ERSAPS

LA DIRECTORA COORDINADORA DEL ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO.- Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, Veintitrés (23) de Enero del año dos mil trece, **VISTA PARA RESOLVER** El ACTA # 173 de fecha, veintiuno (21) de Enero del año dos mil trece, **del DIRECTORIO EN PLENO DEL ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO**, que contiene el *Informe sobre el Recurso de Reposición contra la Resolución Administrativa No.12-2012, interpuesto por la Abogada Maribel Espinoza Turcios, que actúa en representación de “Aguas de San Pedro S.A. de C.V.”, pidiendo se declare la ilegalidad y nulidad de un acto administrativo:*

CONSIDERANDO: Que mediante Decreto Legislativo No.118-2003, de fecha 20 de Agosto de 2003, con el propósito de regular los servicios de Agua Potable y Saneamiento en el territorio nacional, se emitió la Ley Marco de los Servicios de Agua Potable y Saneamiento, publicada en el diario Oficial La Gaceta No.30.207 del 8 de octubre de 2003, la cual entró en vigencia veinte días después de su publicación y que en su Artículo 9 creó al Ente Regulador de los Servicios de Agua Potable y Saneamiento “ERSAPS” como una Institución desconcentrada de la Secretaría de Estado en el Despacho de Salud, con independencia funcional, técnica y administrativa.

CONSIDERANDO: Que en cumplimiento al Artículo 9 literal e; del Reglamento General de la Ley Marco del Sector Agua Potable y Saneamiento, al Director- Coordinador, le corresponde como función coordinar e integrar las labores del Ente Regulador, razón por la cual se autoriza mediante Acta No.173-2013 del Directorio en pleno de fecha veintiuno de Enero del presente año emitir la resolución en base al Informe presentado Asesoría Legal del ERSAPS.

CONSIDERANDO: Que la Resolución No.12-2012 se emite a solicitud de *la Ingeniera Marisa Mena de Milla, Directora Supervisora de Concesiones de la Municipalidad de San Pedro Sula, ante el ERSAPS, quien pide la conciliación y arbitraje, del ERSAPS, aduciendo el incumplimiento de AGUAS DE SAN PEDRO S.A.DE.C.V, a la CLÁUSULA 33 REGLAMENTO DE SERVICIO, del Contrato de Concesión para los Servicios de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario otorgado por la Municipalidad de San Pedro Sula a la Empresa Aguas de San Pedro S. A. de C.V, al no someter a la Municipalidad de San Pedro Sula, el Proyecto de Reglamento de Servicio que establece el marco de las relaciones del Concesionario con los abonados de los servicios concesionados, celebrado en fecha 7 de Octubre el año 2000, Reglamento que incluye las condiciones de prestación de servicio así como las obligaciones y derechos del Concesionario.-*

CONSIDERANDO: *Que la solicitud de la Directora Supervisora de Concesiones de la Municipalidad de San Pedro Sula, aduce que “ Aguas de San Pedro, inició la suscripción de un Contrato de Suministro con sus abonados en el año 2011,y que para cumplimiento de la citada clausula, el contrato de suministro que comenzó a implementarse debía ser aprobado por la Municipalidad a través de la Junta Municipal de Concesiones que es el máximo rector de agua en el Municipio o aprobada por la Corporación Municipal, fecha desde la cual comenzó a requerir a la concesionaria para que certificara la aprobación de la Municipalidad del contrato que estaba aplicando, o que el mismo fuera sometido a tal proceso antes de suscribirse con los abonados, hechos que documenta con las Certificaciones extendidas por la Unidad de Supervisión de Concesiones de la Alcaldía Municipal de San Pedro Sula que a continuación se detallan*

- a) *El Decreto Legislativo No.219-2000 firmado en fecha siete (7) de Octubre del año 2000, mediante el cual la Municipalidad de San Pedro Sula, otorgó Concesionó la Administración de los Servicios de Agua Potable y Saneamiento a la Empresa Aguas de San Pedro S.A. de C.V.,*
- b) **Certificación Punto de Acta de fecha 8 de mayo del 2012, de reunión** *de la Junta de Concesiones donde se instruye a la comisión de conflictos que una vez afinado el contrato de suministro se reúna con Aguas de San Pedro para conciliar el contrato de suministro.*
- c) **Modelo de Contrato de Suministro** *propuesto por la Municipalidad de San Pedro Sula.-*



Gobierno de la República de Honduras
ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS DE
AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO
“ERSAPS”



- d) **Certificación Punto de Acta de fecha 13 de junio del 2012, “Reunión de la Junta de Concesiones** en la cual se documenta la negatividad de Aguas de San Pedro a que la Municipalidad apruebe el contrato de Suministro”.
- e) **Certificación punto de acta de fecha 14 de marzo del 2012 “Reunión de la Junta de Concesiones** que instruye a la comisión de conflictos preparar el borrador de contrato de suministro y se reúna con los Ejecutivos de Aguas de San Pedro”.-
- f) **Modelo de contrato de suministro** que está siendo utilizado por Aguas de San Pedro.

CONSIDERANDO: Que en fecha veinticuatro de Octubre del año dos mil doce, la Sociedad Aguas de San Pedro S. A. de C.V., interpuso el Recurso de Reposición solicitando se declare la ilegalidad y en consecuencia la nulidad del Acto Administrativo contra la Resolución Administrativa No.12-2012 que resuelve “Se anule el contrato de servicio elaborado por Aguas de San Pedro S.A.De.C.V, por no haber sido aprobado por la Municipalidad de San Pedro Sula, requisito indispensable para su aplicación; y 2) Que Aguas De San Pedro S.A.De.C.V., deberá adoptar el reglamento de servicio aprobado por la Municipalidad de San Pedro Sula conforme al modelo elaborado por el ERSAPS que determina la condiciones del contrato de servicio señaladas en el contrato de Concesionamiento de los Servicios de Agua Potable y saneamiento; comprendidas en su Artículo 49, con el firme propósito de **NO VULNERAR LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES TANTO DEL PRESTADOR COMO DEL USUARIO,**

CONSIDERANDO: Que La Concesionaria Aguas de San Pedro S.A.de C.V.,” acompañó al Recurso de Reposición interpuesto la siguiente documentación: **a)** fotocopia de Oficio USC. Oficio 038/2002 enviado por el Ingeniero Alfredo di Palma en su condición de Director Ejecutivo Supervisor de Concesiones de la Municipalidad de San Pedro Sula al Ing. Lucio Constantini en fecha 18 de abril del 2002; comunicando que en virtud de haberse vencido el plazo para la aprobación del Reglamento de Servicio por parte del Municipalidad confirma la aplicación del mismo. **b)** Fotocopia de carta enviada por el Ing. Lucio Constantini en su condición de Gerente General de Aguas de San Pedro al Ing. Ing. Alfredo di Palma, director de la Unidad de Concesiones de la Municipalidad de San Pedro Sula de fecha 07 de marzo del 2002; de recordatorio a la Corporación Municipal, que el día 7 de marzo del 2022 se cumplen los 60 días de la presentación del Reglamento de Servicio, para su discusión y aprobación según lo establecido en el Artículo 33 de del Contrato de Concesión. **c)** Fotocopia de nota enviada por el Señor Lucio Constantini, Director General de Aguas de San Pedro al Ing. Alfredo Di Palma, Director de la Unidad de Concesiones en fecha 24 de enero del 2002 de remisión Ayuda Memoria Reunión de trabajo realizada el 2 de enero del 2002, referente a la revisión del Reglamento de Servicio que se consensuo el Artículo 5, 25, 27, 52 y 60. **d)** Fotocopia de carta enviada por el Ing. Lucio Constantini al Ing. Alfredo Di Palma de fecha 18 de Septiembre del 2001, sobre cumplimiento de clausulas 33, 58 y72 del Contrato de Concesión; **e)** Fotocopia de Oficio USC. Oficio enviado por el Ing. Alfredo di Palma, al Ing. Lucio Constantini del 4 de septiembre del 2001.- solicitud de Prórroga cumplimiento de Clausulas 33 Reglamento de Servicio, 58Plan de contingencias de Servicios de Agua y 72 Plan de contingencias de servicios de alcantarillado sanitario **f)** Fotocopia del Contrato de Concesionamiento.-

CONSIDERANDO: Que La Directora Coordinadora del ERSAPS mediante auto, ordena se remitan las diligencias a la Asesoría Legal a efecto de que emita informe con relación al Recurso de Reposición interpuesto por la Abogada Maribel Espinoza Turcios, quien sustituye el Poder en el Abogado Marconi Hiram Amaya Chirinos y este sustituye poder en el Abogado Tulio Rolando Ruiz Santos, en el Recurso de Reposición contra una Resolución Administrativa, que se declare la ilegalidad de un acto administrativo.-

CONSIDERANDO Que consta en autos del expediente de merito, **el Informe de la Asesoría Legal** del ERSAPS, **manifestando** que las motivaciones para la Resolución 12-2012 que origina este Recurso de Reposición se basó en la documentación presentada por la Directora Supervisora de Concesiones de la Municipalidad de San Pedro Sula, específicamente por las Certificaciones de punto de acta presentadas, en las cuales consta que la Supervisión de Concesiones de la Municipalidad de San Pedro Sula, documenta la negatividad de Aguas de San Pedro a que la Municipalidad apruebe el contrato de Suministro, así como el contenido de las **Clausulas: 33 Reglamento de Servicio y Clausula 49 Procedimiento de Cobro y Corte del Servicio de Agua**



Gobierno de la República de Honduras
ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS DE
AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO
“ERSAPS”



por incumplimiento, estipuladas en el Contrato de Concesión para los Servicios de Agua Potable y Alcantarillado Concesionado por la Municipalidad de San Pedro Sula a Aguas de San Pedro S. A. de C.V., el análisis comparativo entre el Modelo de Contrato de Servicios propuesto por la Municipalidad y el Modelo de Contrato de la Concesionaria Aguas de San Pedro, **contrato que está siendo aplicado a los usuarios, a partir del año 2011** y que infringe la normativa estipulada en el Contrato de Concesión contenida en la **clausula 49 “PROCEDIMIENTO DE COBRO Y CORTE DEL SERVICIO DE AGUA POR INCUMPLIMIENTO”** que claramente establece cual es el procedimiento de cobro y de sanción en caso de incumplimiento al pago de la **factura de cobro**, y para el caso que nos ocupa Aguas de San Pedro S.A. de C.V., **en el Artículo 12 Términos de pago del Contrato de suministro de Agua y Alcantarillado Sanitario obliga al usuario en esta clausula del Contrato “autorizar a Aguas de San Pedro, reportar a la Central de Riesgos, en los casos de morosidad mayor a ciento ochenta y un (181) días”**. Clausula en desacuerdo con la MUNICIPALIDAD.- No obstante y las acotaciones anteriores en el Recurso de Reposición, se acredita en el expediente de merito el Oficio USC-oficio 038-2002 de fecha 18 de abril del año 2002, remitido por el Ing. Alfredo Di Palma, Director Ejecutivo Supervisión de Concesiones de la Municipalidad de San Pedro Sula, manifestando **“que habiéndose vencido el plazo para la aprobación del Reglamento del Servicio por parte de la Municipalidad, de conformidad a lo indicado en el primer párrafo de la clausula 33 del contrato de Concesión, a través del presente confirmamos su aplicación”** consecuentemente la Concesionaria Aguas de San Pedro S.A de C.V., dio por cumplido el requisito establecido en la clausula 33 **del Contrato para la Concesión de los Servicios de Agua Potable y Saneamiento** que literalmente estipula: **“El CONCESIONARIO en el plazo máximo de seis meses a contar desde la fecha de inicio de las operaciones deberá presentar a la MUNICIPALIDAD un proyecto de Reglamento del Servicio en el que se establecerá el marco de las relaciones del CONCESIONARIO con los abonados del servicio concesionado**. Dicho reglamento incluirá el modelo de contrato para la prestación de servicio a los abonados y deberá ser aprobado por la MUNICIPALIDAD, siguiendo los trámites oportunos **en un plazo máximo de sesenta (60) días** desde su presentación, **transcurrido el cual de no mediar pronunciamiento concreto se tendrá por aprobado**.- El Reglamento del Servicio incluirá las condiciones de prestación del Servicio así como las obligaciones y derechos del CONCESIONARIO y de los Abonados conforme a lo establecido en el presente Contrato **y en la legislación vigente en la República de Honduras**.

Que el ERSAPS al emitir la Resolución que motiva este Recurso de Reposición no contó con toda la documentación que acreditara que efectivamente había existido una violación a la Clausula 33 del Reglamento de Servicio contenido en el Contrato de Concesionamiento, que corre agregado al Expediente el oficio USC-038-2002 de fecha 18 de abril del año 2002, remitido por el Ing. Alfredo Di Palma, Director Ejecutivo Supervisión de Concesiones de la Municipalidad de San Pedro Sula, que claramente estipula **“que habiéndose vencido el plazo para la aprobación del Reglamento del Servicio por parte de la Municipalidad, de conformidad a lo indicado en el primer párrafo de la clausula 33 del contrato de Concesión, a través del presente confirmamos su aplicación, documento que fue presentado con el Recurso de Reposición;** y que de haber obrado en el expediente de merito no habría dado lugar a que el ERSAPS anulara el contrato de Servicio, en virtud de existir una manifestación expresa por parte de la **Municipalidad de San Pedro Sula que aprueba el Reglamento de Servicio** de conformidad a lo indicado en el primer párrafo de la clausula 33 del contrato de Concesión, que confirma su aplicación desde el 18 de abril del año 2002 y que después de transcurridos DIEZ (10) AÑOS la Municipalidad de San Pedro Sula quiere hacer alto en su aplicación aduciendo que no ha sido consensuado con la Corporación Municipal.-

Con relación al **numeral CUARTO** del Recurso de Reposición se rechaza parcialmente en base a las consideraciones legales siguientes: a) La Recurrente manifiesta que el acto administrativo contenido en la Resolución 12-2012 es nula absolutamente porque fue dictado por un órgano absolutamente incompetente, ya que el ENTE REGULADOR resolvió sin tener competencia para ello, y que las facultades que la Ley le concede al Ente Regulador, no le son aplicables en lo que se oponga a lo regulado en dicha concesión, motivación errónea por parte de la Recurrente, razón por la cual vale hacer de su conocimiento lo siguiente: Que si bien es cierto la Clausula 11 **Legislación**



Gobierno de la República de Honduras
ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS DE
AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO
“ERSAPS”



aplicable del Contrato de Concesionamiento estipula “que lo no previsto en el presente contrato y en el pliego de licitaciones que dio origen al mismo regirán las disposiciones de la Ley de Promoción y Desarrollo de Obras Públicas y de la Infraestructura Nacional y su Reglamento, las normas nacionales reguladoras de los servicios concesionados ...; **y la legislación general aplicable en la República de Honduras**, la distinguida Abogada tuvo un lapsus de memoria al no querer considerar a su conveniencia que **la norma nacional reguladora de los servicios concesionados, es la Ley Marco del Sector Agua Potable y Saneamiento**, así como también la nueva Ley que derogó el decreto 283-98 Ley de Promoción y Desarrollo de Obras Públicas y de la Infraestructura Nacional, que se refiere a la **LEY DE PROMOCION DE LA ALIANZA PUBLICO-PRIVADA** que en su **CAPITULO V DE LOS ENTES REGULADORES** párrafo segundo estipula “ La regulación, control y seguimiento de la realización de obras **y prestación de servicios mediante Alianza Publico-Privado, está a cargo de los Entes Reguladores sectoriales creados por leyes especiales para tal efecto. EN CONSECUENCIA ESTA ASESORIA LEGAL DEL ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO (ERSAPS)** es de la Opinión que existiendo documentación de respaldo que acredita nuevos hechos como ser el oficio USC-038-2002 de fecha 18 de abril del año 2002, remitido por el Ing. Alfredo Di Palma, Director Ejecutivo Supervisión de Concesiones de la Municipalidad de San Pedro Sula, manifestando “**que habiéndose vencido el plazo para la aprobación del Reglamento del Servicio por parte de la Municipalidad, de conformidad a lo indicado en el primer párrafo de la cláusula 33 del contrato de Concesión, a través del presente confirmamos su aplicación, documento que fue presentado con el Recurso de Reposición;** SE DECLARE CON LUGAR EL RECURSO DE REPOSICION INTERPUESTO ya que obliga al ERSAPS a REVOCAR LA RESOLUCIÓN NO.12-2012 ya que desaparece la circunstancia principal que motivó la declaración de nulidad y que de haber existido no se hubiera dictado, pues la *Directora Ejecutiva de Supervisión de Concesiones de la Municipalidad de San Pedro Sula, no acompañó la documentación completa y no mencionó que desde hace DIEZ (10) AÑOS el CONTRATO DE SUMINISTRO contenido en el contrato de Concesionamiento había sido aprobado, por lo que se considera un acto firme y consentido desde esa fecha, se resalta el hecho que no obstante que la Municipalidad de San Pedro Sula, haya confirmado la aplicación del Reglamento de Servicio, bien puede con el transcurso del tiempo exhortar a Aguas de San Pedro S.A. de C.V. para que algunas cláusulas del mismo sean objeto de renegociación, y en defensa del derecho de los usuarios impedir la aplicación de autorizar a Aguas de San Pedro, reportar a la Central de Riesgos, en los casos de morosidad mayor a ciento ochenta y un (181) días. FUNDAMENTOS DE DERECHO .-Artículos 72 Y 121 párrafo segundo de la Ley de Procedimiento Administrativo, Decreto Legislativo No.219-2000 firmado en fecha siete (7) de Octubre del año 2000, mediante el cual la Municipalidad de San Pedro Sula, otorgó Concesionó la Administración de los Servicios de Agua Potable y Saneamiento a la Empresa Aguas de San Pedro S.A. de C.V.; .Contrato para la Concesión de los Servicios de Agua Potable y Saneamiento es la Ley Marco del Sector Agua Potable y Saneamiento. Tegucigalpa, M. D. C. 14 De Enero del año dos mil trece.- firma y sello Abogada Elsy Urcina Raskoff.-*

POR TANTO: LA DIRECTORA COORDINADORA DEL ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO (ERSAPS) en uso de las facultades que la Ley le confiere, según consta en Acta del Directorio número 173-2013, atendiendo a los preceptos sobre la materia y los principios de la sana y buena administración, y en aplicación a los artículos 11 numeral 1, 14, 13 numeral 7 de la Ley Marco del Sector Agua Potable y Saneamiento, 9 literal e) del Reglamento de la Marco del Sector Agua Potable y Saneamiento, Artículos 41, 43, 45, 46, 116, 120, 122 de la Ley General de la Administración Pública; Artículos 83, 121 párrafo segundo, 138 párrafo segundo de la Ley de Procedimiento Administrativo.

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR CON LUGAR EL RECURSO DE REPOSICION CONTRA LA RESOLUCIÓN RECURRIDA, interpuesta, *por la Abogada Maribel Espinoza Turcios, quien sustituye el Poder en el Abogado Marconi Hiram Amaya Chirinos y este*



Gobierno de la República de Honduras
ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS DE
AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO
“ERSAPS”



sustituye poder en el Abogado Tulio Rolando Ruiz Santos, en su condición de Apoderado Llegal de la Sociedad Aguas de San Pedro S.A. de C.V., **QUE OBLIGA AL ERSAPS A REVOCAR LA RESOLUCIÓN No.12-2012**, ya que desaparece la circunstancia principal que motivó la declaración de nulidad y que de haber existido no se hubiera dictado, en virtud de que la *Directora Ejecutiva de Supervisión de Concesiones de la Municipalidad de San Pedro Sula*, no acompañó la documentación completa al no mencionar que desde hace DIEZ (10) AÑOS el CONTRATO DE SERVICIOS, contenido en el contrato de Concesionamiento había sido aprobado, por lo que se considera un acto firme y consentido desde esa fecha, resaltando el hecho que no obstante que la Municipalidad de San Pedro Sula, haya confirmado la aplicación del Reglamento de Servicio, puede con el transcurso del tiempo exhortar a Aguas de San Pedro S.A. de C.V. para que algunas clausulas del Reglamento de Servicio, sean objeto de renegociación, y en defensa del derecho de los usuarios impedir la aplicación de **autorizar a Aguas de San Pedro, reportar a la Central de Riesgos, en los casos de morosidad mayor a ciento ochenta y un (181) días**

SEGUNDO: Extiéndase la certificación de estilo o copia íntegra de la presente Resolución a la Sociedad Aguas de San Pedro S.A.de C.V., y a la Alcaldía Municipal de San Pedro Sula, Departamento de Cortes, para los efectos legales consiguientes. **NOTIFIQUESE**

IRMA ARACELY ESCOBAR CARCAMO
Directora- Coordinadora