

RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO

Nº 047-2004-CD/OSITRAN

Lima, 28 de setiembre de 2004

SECTOR : Infraestructura Aeroportuaria de Uso Público

MATERIA : Impugnación de la Resolución Nº 015-2004-CD-OSITRAN.

VISTO: El Informe Nº 097-04-GAL-OSITRAN, de la Gerencia de Asesoría Legal de OSITRAN, mediante el cual se efectúa el análisis del cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia del Recurso de Reconsideración interpuesto en contra de la Resolución Nº 015-04-CD-OSITRAN, que aprueba los niveles de las nuevas Tarifas Máximas que debe aplicar CORPAC S. A;

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES:

1. En la sesión de Consejo Directivo Nº 141, con fecha 11 de mayo de 2004 se adoptó el Acuerdo Nº 467-141-04-CD-OSITRAN, mediante el cual se aprobó la tercera versión de la "Revisión de Tarifas de los Servicios Regulados Provistos por CORPAC".
2. Con fecha 22 de mayo de 2004 se publicó en diario Oficial "El Peruano", la Resolución Nº 015-2004-CD-OSITRAN, mediante la cual el Consejo Directivo de OSITRAN aprueba los niveles de las nuevas Tarifas Máximas que debe aplicar CORPAC S.A.
3. En cumplimiento de lo establecido en el Artículo 7º de la Ley Nº 27838, OSITRAN llevó a diversas Audiencias Públicas descentralizadas, con el fin de exponer y sustentar los criterios, metodología, estudios, informes y modelos económicos que sirvieron de base a la referida propuesta tarifaria.

Al respecto, dichas Audiencias se llevaron a cabo los días 18, 19 y 27 de febrero de 2004, en Cusco, Arequipa e Iquitos, respectivamente. Asimismo, en el mes de marzo, se realizaron Audiencias Públicas en Chiclayo, el día 4 de marzo, y en Lima, el día 11 de marzo.

4. Con fecha 23 de agosto de 2004, AERO MONTAÑAS S.A-AMSA, presentó ante OSITRAN un Recurso de Reconsideración con relación a ciertas tarifas de la Resolución Nº 0015-2004-CD/OSITRAN.

II. ANALISIS DEL RECURSO DE RECONSIDERACION:

A. DE LA VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA DEL RECURSO:

1. El Capítulo II del Título III de la LPAG, contempla los recursos administrativos que pueden interponer los administrados contra los distintos actos administrativos que dicten las entidades de la Administración Pública

(como es el caso de la Resolución de Consejo Directivo N° 015-2004-CD/OSITRAN).

2. El artículo 207° de la LPAG, señala que los recursos administrativos son los siguientes:
 - a) Recurso de reconsideración
 - b) Recurso de apelación
 - c) Recurso de revisión.
3. Establece además, que *el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios*, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.
4. El artículo 208° de la Ley N° 27444, señala que el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. Dicha norma precisa además, que en los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia, no se requiere nueva prueba.
5. Asimismo, el artículo 217° de la referida Ley señala que la resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimara las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión.
6. El Numeral 5 del Artículo 3° de la Ley N° 27838, establece que las Empresas Prestadoras y los Organismos Representativos de Usuarios podrán interponer recursos impugnatorios en contra de las resoluciones del Organismo Regulador relativas a la fijación o revisión de tarifas.
7. Teniendo en cuenta dichos dispositivos normativos, es necesario analizar los requisitos para la interposición válida del recurso de reconsideración, según las normas antes mencionadas:
 - a) Que se interponga ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación.
 - b) Que se sustente en nueva prueba salvo que se trate de la impugnación de un acto administrativo emitido por un órgano que constituye única instancia.
 - c) Que se interponga dentro del plazo de quince (15) días previsto para ello, contados a partir de la notificación del acto o resolución que se pretende impugnar.
 - d) Que interponga el recurso una Empresa Operadora o un Organismos Representativos de Usuarios.
8. En ese sentido, a continuación se analiza el cumplimiento de cada uno de dichos requisitos en el Recurso de Reconsideración interpuesto en contra de la Resolución N° 015-2004-CD-OSITRAN:
 - a) Que se interponga ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación:
 - El Recurso de Reconsideración interpuesto por AMSA, según lo expresado en su propio escrito, ha sido interpuesto contra la

Resolución de Consejo Directivo N° 015-2004-CD/OSITRAN, que aprueba los nuevos niveles de Tarifas Máximas que debe aplicar CORPAC S.A. por los servicios aeronáuticos que presta en los aeropuertos bajo su administración.

- En ese sentido, dado que el primer acto que es materia de impugnación en el presente procedimiento es la Resolución de Consejo Directivo N° 015-2004-CD/OSITRAN y que el Recurso de Reconsideración ha sido interpuesto ante el propio Consejo Directivo se entiende cumplido el presente requisito.
- b) Que se sustente en nueva prueba salvo que se trate de la impugnación de un acto administrativo emitido por un órgano que constituye única instancia.
- En el presente caso, al presentar su Recurso de Reconsideración AMSA ha sustentado el mismo en una diferente valoración de los hechos y derechos, por lo que corresponde determinar si se entiende cumplido el presente requisito.
 - En ese sentido, debe tenerse en cuenta que el presente caso, el acto administrativo que se cuestiona es la Resolución de Consejo Directivo N° 015-2004-CD/OSITRAN, dictada en ejercicio de lo dispuesto en el Numeral 7.1, Literal b) de la Ley N° 26917; y, en ejercicio de la función reguladora de OSITRAN establecida en el literal b) del artículo 3.1° de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos.
 - Por lo tanto, la Resolución de Consejo Directivo N° 015-2004-CD/OSITRAN, es una resolución emitida por la máxima autoridad de OSITRAN contra la cual únicamente procede interponer el recurso de reconsideración a que se alude en el artículo 208° de la Ley N° 27444, con el fin de que el mismo Consejo la revise y vuelva a pronunciarse.
 - Considerando además que de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 1° del D.S. N° 032-2001-PCM, el Consejo Directivo de OSITRAN es única instancia en materia de ejercicio de la función reguladora y que en el presente caso, es dicho órgano quien ha aprobado la Resolución N° 015-2004-CD/OSITRAN, es que no corresponde exigir nueva prueba para su procedencia, pudiendo sustentarse el Recurso de Reconsideración en una distinta valoración de los hechos y derechos.
 - En tal sentido, al haber AMSA sustentado su Recurso de Reconsideración en una distinta valoración jurídica de los hechos producidos y de la aplicación de las normas aplicables, se entiende también cumplido el presente requisito.
- c) Que se interponga dentro del plazo de quince (15) días previsto para ello, contados a partir de la notificación del acto.

- Como fuera mencionado en los antecedentes, la resolución que se pretende impugnar fue publicada en el diario oficial “El Peruano” el 22 de mayo de 2004.
- De acuerdo a lo que establece el Numeral 133.1 de la LPAG, el plazo expresado en días es contado a partir del día hábil siguiente de aquel en que se practique la notificación o la publicación del acto.

En ese sentido, AMSA tenía como máximo, hasta el 11 de junio de 2004, con el fin de interponer el recurso impugnativo de reconsideración.

- En el presente caso, AMSA ha interpuesto el Recurso de Reconsideración el 23 de agosto de 2004, por lo que *han interpuesto el Recurso de Reconsideración fuera del plazo previsto y en consecuencia, no se ha cumplido el requisito contemplado en el artículo 207º de la LPAG.*
 - En consecuencia, resulta necesario declarar improcedente el Recurso de Reconsideración interpuesto, como consecuencia de su presentación extemporánea.
- d) Que interponga el recurso una Empresa Operadora o un Organismos Representativos de Usuarios.
- Sin perjuicio de lo anterior, cabe mencionar adicionalmente que la Ley N° 27838, otorga expresamente a los *Organismos Representativos de Usuarios*, el derecho de presentar recursos impugnativos en contra de las resoluciones emitidas por el Organismo Regulador, en materia de fijación o revisión de tarifas.
 - En ese sentido, AMSA no han impugnado la Resolución N° 015-2004-CD/OSITRAN a través de un Organismo que los represente la defensa de sus derechos, sino que lo han hecho directamente, en su calidad de usuario de los servicios prestados por CORPAC S.A.
 - Al respecto, es necesario tomar en cuenta que la Ley N° 27838, otorga expresa y específicamente a los *Organismos Representativos de Usuarios* el derecho de impugnar las resoluciones que versan sobre la fijación o revisión de tarifas aplicables a los servicios bajo la competencia de los Organismos Reguladores. En tal virtud, la norma no ha hecho extensivo ese derecho a cualquier usuario.
 - Por tanto, aún en el caso que AMSA hubiera presentado el recurso dentro del plazo previsto en la LPAG, no podría ser considerada como sujeto legitimados para impugnar la Resolución N° 015-2004-CD-OSITRAN.
 - En ese sentido, AMSA, ha ejercido el derecho que les confiere el Artículo 106º de la LPAG.

9. Con relación a lo anterior, cabe citar a Juan Carlos Morón Urbina¹:

<<Como por seguridad jurídica los actos administrativos no pueden estar indefinidamente expuestos a una revisión por vía de recurso, sólo se admite cuestionarlos dentro del plazo perentorio de quince días hábiles desde la comunicación. Vencido dicho plazo, la disconformidad subsistente no puede admitirse ni resolverse como recurso, aunque, la buena práctica administrativa admite su trámite y resolución, como una reclamación² siempre que sea presentado dentro del plazo de prescripción del derecho subjetivo. Vale decir que, si se pierde el derecho de articular un recurso, la contradicción extemporánea debe ser considerada como una reclamación.

Cabe resaltar que presentada la reclamación fuera del plazo hábil para la recurrencia, conducirá- como cualquier petición-a una decisión administrativa, pero no producirá el agotamiento de la vía, por cuanto este es un efecto propio y reservado para los recursos.>>

10. En conclusión, del análisis efectuado resulta necesario declarar improcedente el Recurso de Reconsideración interpuesto por AMSA en contra de la Resolución N° 015-2004-CD/OSITRAN.
11. En consecuencia, es necesario que el Consejo Directivo se pronuncie desestimando la pretensión formulada por AMSA.

B. DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN:

1. Si bien el documento presentado por AMSA no califica como un recurso de Reconsideración, en contra de la Resolución N° 015-2004-CD-OSITRAN, el derecho ejercido por dicha empresa se inscribe dentro de lo dispuesto por el Artículo 106° de la LPAG.
2. Al respecto, conviene considerar que el Artículo 106° de la LPAG señala lo siguiente:

<<Artículo 106.- Derecho de petición administrativa

106.1 Cualquier administrado, individual o colectivamente, puede promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante todas y cualesquiera de las entidades, ejerciendo el derecho de petición reconocido en el Artículo 2 inciso 20) de la Constitución Política del Estado.

106.2 El derecho de petición administrativa comprende las facultades de presentar solicitudes en interés particular del administrado, de realizar solicitudes en interés general de la colectividad, de contradecir actos administrativos, las facultades de pedir informaciones, de formular consultas y de presentar solicitudes de gracia.

106.3 Este derecho implica la obligación de dar al interesado una respuesta por escrito dentro del plazo legal.>>

¹ MORON URBINA, Juan Carlos: “Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General”, pp. 447., Editorial OSBAC S.R.L., Año 2001.

² El resaltado es nuestro.

3. En tal virtud, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 107° de la LPAG, cualquier administrado con capacidad jurídica tiene derecho a presentarse personalmente o hacerse representar ante la autoridad administrativa, para solicitar por escrito la satisfacción de su interés legítimo, obtener la declaración, el reconocimiento u otorgamiento de un derecho, la constancia de un hecho, ejercer una facultad o formular legítima oposición.
4. En su calidad de usuario de los servicios prestados por CORPAC S.A., AMSA ha presentado propiamente una reclamación en contra de la Resolución N° 0015-2004-CD-OSITRAN, oponiéndose a ésta por considerar que afecta sus intereses.

Al respecto, de acuerdo al Artículo 142° de la LPAG, no podrá exceder de treinta días, el plazo que transcurra desde que se inicie el procedimiento administrativo de evaluación previa, hasta aquel en que sea dictada la resolución respectiva, salvo que la ley establezca trámites cuyo cumplimiento requiera una duración mayor.

5. Para tal efecto, se recomienda que OSITRAN, con base al informe de la Gerencia de Línea correspondiente (Gerencia de Regulación), responda por escrito a AMSA dentro del plazo legal a que se ha hecho referencia.

POR LO EXPUESTO : En aplicación de las funciones previstas en el Literal f) del Numeral 3.1.- de la Ley N° 27332 – Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, y lo dispuesto en el Artículo 207° y 208° de la Ley del Procedimiento Administrativo General; y, estando a lo acordado por el Consejo Directivo en su sesión del 22 de setiembre de 2004;

SE RESUELVE:

PRIMERO: Declarar improcedente el Recurso de Reconsideración interpuesto por AERO MONTAÑA S.A. en contra de la Resolución N° 015-2004-CD-OSITRAN.

SEGUNDO: Notificar la presente resolución a las empresas a que se refieren los Artículos precedentes.

CUARTO: Publicar la presente Resolución en la página web de OSITRAN, así como el texto del Recurso presentado.

Regístrese, comuníquese y publíquese

ALEJANDRO CHANG CHIANG
Presidente