

RESOLUCION DE GERENCIA GENERAL

Nº 006-2000-GG-OSITRAN

Lima, 31 de agosto del 2000

PROCEDIMIENTO DE OFICIO

EXPEDIENTE Nº 002-2000-GG-OSITRAN

**CUMPLIMIENTO DE LA CLAUSULA 6.7º DEL CONTRATO DE CONCESION
CORRESPONDIENTE AL FERROCARRIL DEL SUR Y SUR ORIENTE
FERROCARRIL TRANSANDINO S.A.**

La Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público - OSITRAN;

VISTOS:

El Informe Nº 003-00-DTIV-OSITRAN de fecha 22 de junio del 2000 notificado a la empresa concesionaria el 3 de julio del 2000, mediante el cual el Jefe de la División Técnica de Infraestructura Vial pone en conocimiento de la Gerencia General los resultados de las labores de supervisión del Contrato de Concesión correspondiente al Ferrocarril del Sur y Sur Oriente en lo concerniente al cumplimiento de la cláusula 6.7º;

El escrito de fecha 17 de julio del 2000 mediante el cual el apoderado de la empresa concesionaria Ferrocarril Transandino S.A. formula sus descargos al Informe antes mencionado; y

Los escritos y actuaciones complementarias efectuados con ocasión del presente procedimiento y

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Nº 26917, Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público, corresponde a OSITRAN entre otras consideraciones, regular y supervisar el cumplimiento de los Contratos de Concesión referidos a la explotación de la Infraestructura de Transporte de Uso Público;

Que, para tal efecto el artículo 6.3º del mismo marco normativo establece que la atribución fiscalizadora de OSITRAN comprende la potestad de imponer sanciones a las Entidades Prestadoras que explotan la infraestructura de transporte de uso público por el incumplimiento de las normas aplicables a las obligaciones contenidas en los Contratos de Concesión;

Que, el inciso c) del artículo 7.1º de la Ley mencionada expresamente establece como función de OSITRAN adoptar las medidas correctivas y aplicar sanciones sobre las materias que son de su competencia o que le han sido delegadas;

Que, asimismo, la Cláusula Décimo Séptima del Contrato de Concesión correspondiente al Ferrocarril del Sur y Sur Oriente suscrito por la empresa Ferrocarril Transandino S.A. con el Estado Peruano denominada "Supervisión del Contrato"

precisa que corresponderá a OSITRAN la supervisión de la ejecución y cumplimiento del Contrato, de conformidad con lo previsto en el mismo y en las Leyes Aplicables;

Que, en dicha cláusula se precisa además que OSITRAN también se encuentra facultado para imponer al Concesionario las multas o sanciones que correspondan al Contrato sin perjuicio de aquellas que correspondan según las leyes aplicables;

Que, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 006-99-CD-OSITRAN se aprobó el Reglamento de Cobro y Aplicación de Infracciones, Sanciones y Tasas de OSITRAN;

Que, en el Título III del referido Reglamento se contempla el procedimiento administrativo sancionador y se determina como órganos competentes para imponer sanciones en primera instancia a la Gerencia General de OSITRAN y a los Cuerpos Colegiados de OSITRAN en aquellas controversias que le correspondan resolver;

Que, en el presente caso, mediante el Informe de **VISTOS** se da cuenta de las labores de supervisión realizadas por la División Técnica de Infraestructura Vial en lo concerniente al cumplimiento adecuado de lo dispuesto en la cláusula 6.7° del Contrato de Concesión suscrito por la empresa Ferrocarril Transandino S.A. con el Estado Peruano;

Que, la cláusula 6.7° del Contrato de Concesión mencionado establece lo siguiente:

Contratación de operarios que pertenecen a ENAFER. El Concesionario determinará libremente el número de trabajadores que requiera contratar para desarrollar sus actividades; sin embargo, los puestos de personal operario serán obligatoriamente cubiertos con los trabajadores operarios que se encontraban en la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998, declarando expresamente el Concesionario que conoce la relación de los trabajadores operarios en planilla de ENAFER a la fecha antes indicada. En cuanto a la contratación de funcionarios, directivos y personal administrativo se estará a lo establecido en las Bases, este Contrato y en las Leyes aplicables.

La contratación del personal operario podrá ser efectuada en forma directa o indirecta, de acuerdo a las necesidades del Concesionario y respetando la legislación nacional. Si se presentara un número de candidatos mayor al número de puestos requeridos por el Concesionario, éste último tiene derecho a seleccionar con quienes contará; si el número de candidatos fuera menor al número de puestos requeridos por el Concesionario, éste último podrá completar sus requerimientos con quienes estime conveniente.

El personal operario que contrate directa o indirectamente el Concesionario y que hubiese laborado en ENAFER, no podrá percibir una suma menor a la del total de los ingresos que dicho trabajador hubiese estado percibiendo mensualmente al término del año 1998 y deberá permanecer contratado al menos hasta el vencimiento del primer Año de la Concesión. Transcurrido el citado plazo, se extingue la obligación del Concesionario de contratar y mantener contratado al personal operario que laboró para ENAFER al 31 de diciembre de 1998.

El plazo indicado anteriormente no le impide al Concesionario extinguir el vínculo laboral de un trabajador, por cualquiera de las modalidades establecidas en las Leyes Aplicables. En caso sea necesario contratar un sustituto, el Concesionario deberá ocupar la vacante con otro personal operario que laboró para ENAFER al 31 de diciembre de 1998, en las mismas condiciones establecidas en este numeral y por un plazo mínimo equivalente al que restaba al trabajador cuya relación se extinguió para cumplir el primer Año de Concesión.

Que, en cumplimiento de las labores de supervisión de la obligación en mención, la División Técnica de Infraestructura Vial, solicitó a la empresa Ferrocarril Transandino S.A., mediante Carta N° 003-2000/DTIV-OSITRAN alcance la relación de trabajadores operarios contratados en forma directa o indirecta por la empresa y si los mismos se encontraban o no en la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998;

Que, mediante Carta N° 001-2000/FTR.S.A. de fecha 19 de enero del 2000 la empresa concesionaria absolviendo el requerimiento mencionado señaló que no tiene ni ha tenido contratados a trabajadores operarios en forma directa ni indirecta entendiendo por ésta a la contratación de personal proporcionado por empresas de servicios especiales, reguladas por la Ley de Productividad y Competitividad Laboral y que en el caso de la empresa Meviasur S.A. que realiza labores de mantenimiento en vía la contratación de la misma no podía entenderse como contratación indirecta en los términos antes mencionados;

Que no obstante lo señalado por la empresa concesionaria, el 10 de marzo del 2000, el Vice Ministro de Trabajo mediante Oficio N° 064-2000-TR/VMT pone en conocimiento de OSITRAN el Informe de la Dirección Nacional de Relaciones de Trabajo sobre las inspecciones realizadas con relación a las denuncias formuladas por un grupo de ex – trabajadores de ENAFER S.A, en el que se determina que en la ciudad del Cusco la empresa Concesionaria habría contratado 162 trabajadores de los cuales únicamente 153 pertenecían a la ex ENAFER y en la ciudad de Arequipa 852 de los cuáles únicamente 579 pertenecían a la ex ENAFER;

Que, como consecuencia de la información proporcionada por el Vice Ministerio de Trabajo y en cumplimiento de la atribución fiscalizadora y supervisora que corresponde a OSITRAN, el 23 de marzo del 2000, el Jefe de la División Técnica de Infraestructura Vial, mediante Carta N° 035-00-DTIV-OSITRAN solicitó a la empresa Ferrocarril Transandino S.A. remita a modo de declaración jurada información respecto al movimiento de personal operario contratado en forma directa e indirecta desde la fecha de cierre, indicando la labor que desempeñan o desempeñaron, el estatus en la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998 y, en caso de contratación indirecta, la compañía de servicios por la cual trabajan;

Que, mediante Carta N° 032-2000/FETRANS. S.A. la empresa concesionaria alcanza el listado de la relación de trabajadores de la empresa Meviasur S.A.C. que prestan labores de mantenimiento de vía y de la empresa Perú Rail S.A. quien se encarga de la operación de transporte de carga y pasajeros en el Ferrocarril del Sur y Sur Oriente y precisa que en Ferrocarril Transandino únicamente habrían dos obreros sin señalar en ninguno de los casos anteriores si los trabajadores estuvieron o no en la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998;

Que, con dicha información la División Técnica de Infraestructura Vial teniendo en consideración lo dispuesto en las circulares números 014, 025 y 047 que forman

parte del Contrato de Concesión de conformidad con lo dispuesto expresamente en el mismo procedió a efectuar el cotejo respectivo de la relación de trabajadores proporcionadas por la empresa concesionaria con la relación de trabajadores operarios que declararon conocer y que se encontraba en la Sala de Datos, cuya copia fuera remitida a OSITRAN mediante comunicación N° CEEN(28.10.99)E-644 de CEPRI ENAFER suscrita por el señor René Calderón, miembro de dicha CEPRI;

Que, como consecuencia de dicho cotejo, la referida División Técnica encontró que 59 trabajadores obreros de la relación proporcionada por la empresa no se encontraban en la relación de la Sala de Datos por lo que procedió a requerir a la empresa concesionaria para que presente el sustento adecuado que dichos trabajadores fueron contratados en atención a lo dispuesto en la cláusula 6.7 del Contrato;

Que, en atención a dicho requerimiento la empresa Ferrocarril Transandino S.A., mediante Carta N° 042-2000/FETRANS. S.A. presentó documentación sustentatoria que acreditaba que 18 trabajadores contratados por las empresas Meviasur S.A.C, Peru Rail, S.A. y Addeco Perú, pese a haber pertenecido a ENAFER en algún momento determinado no figuraban como operarios sino como empleados o funcionarios y por lo tanto no se encontraban en la relación de la Sala de Datos, que 33 trabajadores contratados por la empresa Meviasur S.A.C. pertenecieron a ENAFER pero no estuvieron en las planillas de dicha empresa a diciembre de 1998 por lo que tampoco se encontraban en la relación de la Sala de Datos y que 8 trabajadores contratados por la empresas Meviasur S.A.C, Ferrocarril Transandino S.A. y Addeco Perú nunca pertenecieron a ENAFER sino que 7 de ellos pertenecieron a la Cooperativa Santo Domingo y 1 sin antecedentes conocidos, por lo que tampoco se encontraban en la relación de la Sala de Datos;

Que, en ese orden de evaluación, la División Técnica remitió a la empresa concesionaria la Carta N° 035-2000-DTIV-OSITRAN mediante la cual reiteró el requerimiento a la misma para que acreditase que en la contratación de los 59 trabajadores mencionados se había cumplido lo dispuesto en la cláusula 6.7° del Contrato;

Que, mediante Carta N° 056-2000/FETRANS.S.A. la empresa concesionaria dando respuesta al requerimiento efectuado señala que en el caso de los 18 trabajadores contratados por las empresas Meviasur S.A.C, Peru Rail, S.A. y Addeco Perú todos pertenecieron a ENAFER y que los mismos figuraban como empleados o funcionarios por haberse producido una mala categorización en la propia ENAFER pues en la realidad hacían labores de operarios;

Que, respecto de los 33 trabajadores contratados por la empresa Meviasur S.A.C la empresa concesionaria precisó que los mismos están dedicados a las labores de mantenimiento y rehabilitación de vías y que lamentablemente por no contar con el acervo documentario laboral de ENAFER, pues el mismo había sido remitido a las oficinas en Lima, no podían acreditar que dichos trabajadores estuvieran en la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998;

Que, finalmente con relación a los 8 trabajadores contratados por la empresas Meviasur S.A.C, Ferrocarril Transandino S.A. y Addeco Perú, precisó que los 7 trabajadores que pertenecieron a la Cooperativa Santo Domingo eran los únicos candidatos capacitados que podían escoger y que en el caso del trabajador sin antecedentes había ocurrido un error de calificación en la propia empresa

concesionaria pues en realidad no debió ser calificado como obrero sino como empleado por lo que habían procedido a la subsanación;

Que, como consecuencia de la evaluación efectuada por la División Técnica respecto de los argumentos esgrimidos y que en su consideración no acreditaban el cumplimiento adecuado de la cláusula 6.7º del Contrato, es decir, que los 59 trabajadores contratados hayan sido contratados de los trabajadores operarios de la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998, según la relación de la Sala de Datos emitió el Informe de **VISTOS** considerando que existía un incumplimiento a la obligación contractual, considerándola como Infracción Grave y por lo tanto recomendaba la imposición de una sanción equivalente al 1% del Ingreso Bruto del mes anterior obtenidos por la empresa de conformidad con lo dispuesto en el Anexo N° 9 del Contrato;

Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47º del Reglamento de Cobro y Aplicación de Infracciones, Sanciones y Tasas de OSITRAN el 3 de julio del 2000 la Gerencia General mediante Carta N° 057-00-GG-OSITRAN puso en conocimiento de la empresa Ferrocarril Transandino S.A. el Informe de **VISTOS** para que emita los descargos que estime convenientes;

Que, en atención a ello, mediante la comunicación de **VISTOS** la empresa Ferrocarril Transandino S.A remite sus descargos y fundamenta los mismos de la siguiente manera:

“De las 18 contrataciones efectuadas por Meviasur, Peru Rail y Addeco que constituirían este incumplimiento, sólo la contratación efectuada por Addeco califica como una contratación indirecta del Concesionario. Esto es así porque Meviasur y Perú Rail no califican como empresas de servicios especiales ni cooperativas, que son los únicos supuestos de contratación indirecta que pueden ocurrir, según el propio Informe. En consecuencia, tales contrataciones no pueden ser consideradas como un incumplimiento del Concesionario a lo dispuesto en la cláusula 6.7º del Contrato de Concesión”

Adicionalmente, “PeruRail no presta servicio alguno; por tanto mal puede ser considerada como una empresa de servicios especiales. En efecto, como consta a OSITRAN, PeruRail es un operador ferroviario que presta servicios a los usuarios finales del servicio de transporte ferroviario y no al Concesionario. En tal virtud, mal podría considerarse que las contrataciones de personal efectuadas por PeruRail constituyen contrataciones indirectas del Concesionario”.

“Sin perjuicio de ello, y asumiendo sólo como hipótesis de trabajo que tales contrataciones calificarían como contrataciones indirectas del Concesionario, debe concluirse que tampoco se produjo en esos 18 casos incumplimiento alguno. En efecto, esto es así porque esos 18 trabajadores, pese a haber sido considerados por ENAFER como trabajadores empleados, fueron en realidad siempre trabajadores obreros. En aplicación del principio de primacía de la realidad, el Concesionario estaba en perfecta aptitud de contratarlos como parte de su personal operario”

“De las 33 contrataciones efectuadas por Meviasur que constituirían este incumplimiento, ninguna de ellas califica como una contratación indirecta del Concesionario. Esto es así porque Meviasur no califica como empresa de

servicios especiales ni como cooperativa, tal como se ha señalado anteriormente. (...)”.

“Sin perjuicio de ello, debe tenerse presente que, en todo caso, estas contrataciones no serían otra cosa que 33 errores de buena fe. No es que el Concesionario haya recurrido -en flagrante violación de sus obligaciones contractuales- a terceros completamente ajenos a ENAFER para cubrir sus puestos de personal operativo. Se trataría simplemente que algunos de esos trabajadores no habrían estado registrados en la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998. (...)”.

“De las 8 contrataciones efectuadas por Meviasur, Addeco y el propio Concesionario que constituirían este incumplimiento, sólo las contrataciones efectuadas por Addeco califican como una contratación indirecta del concesionario, por las razones expuestas anteriormente. En consecuencia, como en los 2 casos anteriores, las contrataciones de Meviasur no pueden ser consideradas como un incumplimiento del Concesionario a lo dispuesto en la cláusula 6.7 del Contrato de Concesión”.

“Sin perjuicio de ello, y al igual que en el caso anterior, debe tenerse presente que en 7 de estos 8 casos los trabajadores laboraban para ENAFER a través de una cooperativa de servicios. En estos 7 casos también se habría cumplido la común intención de las partes que celebraron el Contrato de Concesión, de modo que no se habría producido incumplimiento alguno. En lo que se refiere al octavo caso, se trata de un trabajador empleado que no forma parte del personal operativo del Concesionario, de modo que respecto de este trabajador tampoco podría hablarse de ningún incumplimiento contractual”.

“La imposición de la sanción que se nos pretende imputar resulta improcedente en la medida que se sustenta en un Informe y una evaluación efectuada por una entidad que carece de competencia para hacerlo, pues de acuerdo al Anexo 9 del Contrato de Concesión, compete al Concedente y no a OSITRAN la calificación del hecho como infracción”.

“Sin perjuicio de la falta de competencia de la Dirección Técnica de Infraestructura Vial de OSITRAN para pronunciarse respecto de una eventual infracción, la evaluación efectuada por ésta de los hechos que supuestamente originan la infracción ha tomado en consideración supuestos no previsto en el Contrato de Concesión, violando de esta manera el principio de legalidad en materia administrativa sancionadora”

“Asimismo, no se ha tomado en consideración el reducido número de trabajadores respecto de los cuales se habría producido el supuesto incumplimiento. Por ello, y en aplicación del principio de proporcionalidad previsto por el Reglamento corresponde considerar a la infracción que se nos imputa, en último caso, como una infracción leve.”

Finalmente, la empresa concesionaria, en el primer otrosi decimos de su comunicación, solicita a la Gerencia General de OSITRAN *“que requiera a ENAFER para que exhiba y remita a OSITRAN copia del íntegro de la documentación laboral que pueda estar referida a dichos 59 trabajadores, (...)*”.

Que, mediante Carta N° 064-00-GG-OSITRAN complementada mediante Carta N° 067-00-GG-OSITRAN de fechas 24 de julio y 7 de agosto del 2000 notificadas a la empresa concesionaria el 25 de julio y el 8 de agosto del mismo año, respectivamente, la Gerencia General de OSITRAN citó a la empresa mencionada para que a través de sus representantes pudieran exponer oralmente sus descargos;

Que, en dicha diligencia realizada el 15 de agosto del 2000 en las oficinas de OSITRAN, los representantes de la empresa mencionada incidieron en los argumentos expuestos en su escrito de descargos y en la aplicación del principio de oportunidad que faculta a la administración pública a reducir la sanción que corresponda cuando se ha subsanado las infracciones detectadas;

Que, habiéndose agotado todas las diligencias establecidas en el presente procedimiento de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47° del Reglamento de Cobro y Aplicación de Infracciones, Sanciones y Tasas de OSITRAN, corresponde a esta Gerencia emitir pronunciamiento;

Que, el pronunciamiento en el presente caso pasa por determinar si, en atención a lo mencionado, la empresa Ferrocarril Transandino S.A. ha incumplido o no la obligación establecida en la cláusula 6.7° del Contrato de Concesión;

Que, en ese sentido, debe tenerse presente que la referida cláusula dispone expresamente que *“el Concesionario determinará libremente el número de trabajadores que requiera contratar para desarrollar sus actividades; sin embargo, los puestos de personal operativo serán obligatoriamente cubiertos con los trabajadores operarios que se encontraban en la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998, declarando expresamente el Concesionario que conoce la relación de los trabajadores operarios en la planilla de ENAFER a la fecha antes indicada”*

Que, asimismo, la referida cláusula dispone que la contratación de personal operativo podrá ser efectuada en forma directa o indirecta por la empresa de acuerdo a sus necesidades y respetando la legislación nacional;

Que, de otro lado, la cláusula dispone que la obligación de contratar trabajadores operarios de la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998 es una obligación vigente durante el primer año de concesión, es decir, dentro del plazo de un año contado desde la fecha de cierre;

Que, adicionalmente a ello, a efectos de dar cumplimiento adecuado a lo dispuesto en dicha cláusula las Circulares N° 014, 025 y 047 que forman parte integrante del Contrato establecen que la relación de trabajadores operarios que las empresas concesionarias deberán tener en cuenta es aquella que se encontraba y se encuentra en la Sala de Datos;

Que, como consecuencia de lo mencionado, la obligación referida consistía en que la empresa concesionaria, en caso contrate trabajadores operarios contrate a los trabajadores operarios que se encontraban en la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998 y cuya relación estaba en la Sala de Datos;

Que, en el presente caso, de la documentación presentada por la empresa Ferrocarril Transandino S.A. y de los argumentos expuestos en los descargos se desprende que en el caso de los 6 trabajadores contratados por la empresa Perú Rail S.A. que figuran en el Anexo N° 1 de la presente Resolución no existiría la obligación

contractual por cuanto dicha empresa no presta ningún servicio a la empresa concesionaria sino que, por el contrario, realiza la operación del transporte de carga y de pasajeros que la empresa concesionaria expresamente está prohibida de efectuar;

Que, en ese sentido, teniendo en consideración lo mencionado en ningún supuesto de trabajadores contratados por la empresa Perú Rail S.A. para el transporte de carga y de pasajeros puede considerarse incumplida la obligación por no ser posible para la empresa concesionaria realizar la misma en virtud al Contrato de Concesión, tal como lo dispone la cláusula 6.3º del Contrato;

Que, en el caso de los 46 trabajadores contratados por la empresa Meviasur S.A.C que figuran también en el Anexo N° 1 de la presente Resolución, a diferencia de los contratados por la empresa Perú Rail S.A. si existía la obligación de contratar trabajadores operarios de conformidad con lo dispuesto en la cláusula 6.7º del Contrato por cuanto dicha empresa realiza labores de mantenimiento y rehabilitación de la vía, que en virtud a la Concesión conferida, deben y pueden ser desarrolladas por la empresa concesionaria, tal como lo dispone expresamente la cláusula 2.3º del Contrato de Concesión;

Que, a mayor abundamiento, las labores que realiza la empresa Meviasur S.A.C. son realizadas por ésta en virtud a lo dispuesto expresamente en la cláusula 6.5º del Contrato que faculta a la empresa concesionaria a poder subcontratar a empresas para que realicen dichas labores en lugar de ella;

Que, debe tenerse en consideración que la obligación establecida en la cláusula 6.7º del Contrato es una obligación relacionada con las actividades que debe y puede desarrollar la empresa concesionaria;

Que, tal como fuera mencionada, la cláusula 6.5º del Contrato le permite a la empresa concesionaria efectuar sus actividades en forma directa, con personal contratado por ella o con personal asignado a ella por otra empresa como en el caso de Addeco Perú que únicamente asignaba personal, o en forma indirecta contratando los servicios de otra empresa para realizar dichas labores como es el caso de la empresa Meviasur S.A.C.;

Que, en ese sentido, la cláusula 6.7º del Contrato pretende y pretendía que los trabajadores operarios que se requieran para realizar las labores que en virtud al Contrato de Concesión debe y puede efectuar la empresa concesionaria en forma directa o indirecta a través de otras empresas sean contratados de conformidad con lo dispuesto en la citada cláusula;

Que, de lo contrario de no entender de esa manera la cláusula en mención, la misma carecería de sentido, pues subcontratando la empresa concesionaria a otras empresas para desarrollar sus actividades eliminaría la obligación llegándose al extremo de que no se contrate a ningún trabajador de la empresa ENAFER lo cual no es ni puede ser el sentido de la obligación;

Que, como consecuencia de lo mencionado, queda claro que la obligación dispuesta en la cláusula 6.7º, más allá de lo señalado en las normas laborales que están referidas para el cumplimiento de obligaciones laborales y no contractuales, es una obligación que se extiende a las empresas que realicen labores en sustitución de la empresa concesionaria, como es el caso de la empresa Meviasur S.A.C, pues la obligación materia del procedimiento si bien está vinculada con la contratación de

personal es una obligación de índole contractual sin que por ello se desconozcan las normas laborales;

Que, teniendo en consideración que la obligación de contratar trabajadores operarios de la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998 debía efectuarse de acuerdo a la relación que se encontraba en la Sala de Datos que expresamente la empresa concesionaria declaró conocer, carece de aplicación el principio de primacía de la realidad alegado por la empresa concesionaria para el cumplimiento de la obligación, pues más allá de que ENAFER haya o no calificado adecuadamente a los trabajadores la contratación debió efectuarse de la relación que se encontraba en la Sala de Datos;

Que, de los argumentos expuestos por la empresa concesionaria no queda demostrado que los 53 trabajadores referidos en el Informe de **VISTOS** contratados por las empresas Meviasur S.A.C, Ferrocarril Transandino S.A. y Addeco Perú y que figuran en el Anexo N° 1 de la presente Resolución, sean trabajadores operarios de la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998 de conformidad con la relación de la Sala de Datos que declaró conocer;

Que, de la documentación presentada por dicha empresa queda claro únicamente que 45 de dichos trabajadores pertenecieron a ENAFER en algún momento determinado y que 8 restantes nunca tuvieron relación directa con la empresa ENAFER por lo que en dichos supuestos, independientemente a la alegación de errores, se habrían detectado incumplimientos;

Que, con relación al pedido efectuado por la empresa concesionaria para que ENAFER exhiba documentación referente a los 59 trabajadores materia del procedimiento esta Gerencia considera innecesario efectuar el mismo, pues la obligación está referida a la relación de trabajadores de ENAFER que se encontraba en la Sala de Datos del ex CEPRI ENAFER por lo que la evaluación es respecto de dicha relación;

Que, en lo concerniente al cuestionamiento de la competencia de OSITRAN para imponer sanciones, el mismo queda desvirtuado por cuanto dicha competencia no se deriva del Contrato de Concesión sino de lo dispuesto en la Ley N° 26917 que expresamente asigna competencia a OSITRAN para imponer sanciones tal como se hace referencia en los **CONSIDERANDOS** iniciales de la presente resolución y que también es reconocida expresamente en el propio Contrato;

Que, teniendo en consideración lo mencionado la empresa Ferrocarril Transandino S.A. no ha cumplido adecuadamente la obligación establecida en la cláusula 6.7° del Contrato por haber contratado directa o indirectamente a 53 trabajadores operarios mencionados en el Informe de **VISTOS** y en el Anexo N°1 de la presente resolución, debido a que los mismos no tenían la calidad de trabajadores operarios de la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998 de conformidad con la relación de la Sala de Datos;

Que, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en las normas legales y contractuales, corresponde a esta Gerencia imponer la sanción correspondiente sin perjuicio de exigir el cumplimiento de la obligación incumplida;

Que, en ese sentido, a efectos de imponer la sanción cabe señalar que el Anexo N° 9 del Contrato establece una tipificación de infracciones y sus correspondientes sanciones;

Que, teniendo en consideración que la obligación incumplida por la empresa Ferrocarril Transandino S.A. no constituye una infracción reiterada ni se encuentra en ninguno otro de los supuestos contenidos en el Anexo N° 9 del Contrato para calificar la misma como infracción muy grave o grave, corresponde apartarse de la recomendación dispuesta por la División Técnica en el Informe de **VISTOS** y calificar a la infracción como una infracción leve y por tanto amonestar a la empresa concesionaria;

Por lo expuesto se **RESUELVE**:

Primero: Declarar que la empresa Ferrocarril Transandino S.A. ha incumplido la cláusula 6.7° del Contrato de Concesión que tiene suscrito con el Estado Peruano al haber contratado directa e indirectamente a 53 trabajadores operarios que no eran trabajadores operarios de la planilla de ENAFER al 31 de diciembre de 1998 según Anexo N° 1 de la presente Resolución, de conformidad con la relación que declararon conocer.

Segundo: Disponer una amonestación a la empresa Ferrocarril Transandino S.A. con carácter de Pre Aviso por el incumplimiento detectado.

Tercero: Exigir el cumplimiento de la cláusula 6.7° del Contrato de Concesión en los términos dispuestos en el Contrato y en las Leyes Aplicables, en las contrataciones de personal operario que la empresa Ferrocarril Transandino S.A. realice en forma directa o indirecta desde la fecha de esta resolución hasta que se extinga la obligación señalada en dicha cláusula.

Cuarto: Poner la presente Resolución en conocimiento al Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción en su calidad de Concedente y al Vice Ministerio de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción Social.

Cinco: Encargar a División Técnica de Infraestructura Vial adoptar las acciones necesarias para que lo dispuesto en la presente resolución se cumpla.

CECILIA BALCAZAR SUAREZ
GERENTE GENERAL

ANEXO N° 1

Trabajadores Contratados por Meviasur S.A.C

NOMBRE DEL TRABAJADOR	CARGO	CODIGO
1. ALANOCCA ARONI ALEJANDRIN	PEON CUADRILLA	053021
2. ALEMAN MIRANDA SANTOS VALERIA	PEON CUADRILLA	053023
3. AMANQUI ALVAREZ JHON	PEON CUADRILLA	010172
4. ANAYA CARBAJAL MILTON CESAR	PEON CUADRILLA	010173
5. ANDRADE GUTIERREZ AUGUSTO	PEON CUADRILLA	010170
6. APAZA MACHACA EUGENIO	PEON CUADRILLA	053025
7. BARRIOS CHINO WILFREDO	PEON CUADRILLA	053028
8. CAHUANA CAYLLAHUA CLAUDIO	ELECTRICISTA	049491
9. COLLAVINOS ESPINOZA AURELIO	MAQUINISTA	040029
10. CONDORI ROCCA LUCIO	AYUDANTE MAQUIN	030469
11. CRUZ APAZA PEDRO SILVERIO	PEON CUADRILLA	053033
12. CRUZ PINEDA VICTOR ANDRES	PEON CUADRILLA	010177
13. CUYO QUISPE ELIAS	PEON CUADRILLA	053035
14. CHOQUE JURADO GERARDO	AYUDANTE MAQUIN	040227
15. DELGADO LAYME JAYME ENRIQUE	MAESTRO MECANICO	021060
16. DINOS CERVANTES GABRIEL	PEON CUADRILLA	010178
17. ESPINOZA VIVANCO JAVIER	PEON CUADRILLA	010179
18. HERRERA VARGAS JORGE	AYUDANTE MAQUIN	040159
19. HUALPA MAMANI HUGO FREDDY	PEON CUADRILLA	010181
20. HUAYLLARO CARDENAS EUSEBIO	PEON CUADRILLA	053045
21. HUA YTA TUNI EDGAR	PEON CUADRILLA	010184
22. JARA LUQUE JOSE LUIS	MOTORISTA	040071
23. LEON JIMÉNEZ RICARDO	PEON CUADRILLA	010185
24. MAMANI CCUNO JOSE LUIS	PEON CUADRILLA	010188
25. MEDINA CORNEJO IGBERTO	MAESTRO ELECTRIC	021061
26. OROS HUAYHUA AMERICO	MECANICO TRUQUE	048061
27. PAIVA ESPINOZA RAMON	PEON CUADRILLA	053001
28. PAIVA ESPINOZA RUBEN	PEON CUADRILLA	053003
29. PALOMINO QUISPE ROBERTO	MOTORISTA	070049
30. PAUCAR CHAÑI DAMALIEL NICOMEDE	PEON CUADRILLA	053004
31. PAUCAR MEZA ADOLFO	MOTORISTA AUTOVA	040154
32. QUISPE ALANOCA DENIS GUIDO	PEON CUADRILLA	053006
33. QUISPE COLQUE FORTUNATO	PEON CUADRILLA	010192
34. RAMOS ARANA CARLOS MANUEL	PEON CUADRILLA	010194
35. RAMOS COLCA ROMULO	PEON CUADRILLA	053008
36. RAMOS RAMOS FELIX OCTAVIO	PEON CUADRILLA	053009
37. RAMOS VILCAZAN RICARDO	PEON CUADRILLA	053010
38. REYES BENAVENTE PERCY	PEON CUADRILLA	053011
39. RODRÍGUEZ MAMANI GUSTAVO	PEON CUADRILLA	053012
40. RODRÍGUEZ MAYTA EDWIN	PEON CUADRILLA	053013
41. SERRANO FLORES HONORIO ULISES	ELECTRICISTA	040088
42. SONCO CCANSAYA BENITO	PEON CUADRILLA	010195
43. SOTO QUISPE PEDRO ENRIQUE	PEON CUADRILLA	053014
44. TERRAZAS CARRION SATURNINO	MAQUINISTA	049666
45. UMPIRE VILCA HENRY	PEON CUADRILLA	053018
46. XXX FLORES LINCOLN GERMAN	PEON CUADRILLA	010199

Trabajadores Contratados por Addeco Perú

NOMBRE DEL TRABAJADOR	CARGO	CODIGO
1. FLORES SICCOS CLEMENTE	HERRERO	500339
2. HUAMANTICA PAUCAR LESMES	MAESTRO MECANICO	500408
3. MAMANI CONDORI MARCO ANTONIO	MAESTRO ELECTRIC	500407
4. FIGUEROA BARRANTES RICHARD ALB	MAESTRO MECANICO	500413
5. APAZA HUMPIRE DANIEL POMPEYO	AYUDANTE DE MECANI	500405

6. BUSTINZA MAMANI BAILON

AYUDANTE ELECTRIC

500406

Trabajadores Contratados por Perú Rail S.A.

	NOMBRE DEL TRABAJADOR	CARGO	CODIGO
1.	CONDORHUAMAN CHAMPI GUALBERT	BODEGUERO EQUI	059827
2.	NINAN CHALLCO ALEJO MARCELINO	1ER BREQUERO	050137
3.	PERALTA PEREYRA LUCIO ALBERTO	CONDUCTOR	059789
4.	QUISPE HUAMAN ANTOLIN	AUXILIAR CONduc	059828
5.	QUISPE HUAMAN RICARDO	CONDUCTOR	052253
6.	ROMERO FLOREZ MODESTO	1ER BREQUERO	059862

Trabajadores Contratados por Ferrocarril Transandino S.A.

	NOMBRE DEL TRABAJADOR	CARGO	CODIGO
1.	VILCA GAONA MARIO	MENSAJERO LIMPI	099996