

Resolución de Gerencia General

Nº 053--2004-GG-OSITRAN

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

PROCEDENCIA	:	Gerencia de Supervisión (GS)
ENTIDAD PRESTADORA	:	Ferrovías Central Andina
ENTIDAD PRESTADORA	:	FERROVÍAS CENTRAL ANDINA S.A. (FVCA)
MATERIA	:	Información no veraz al invocar la aplicación del mecanismo de la liberación de pago por la realización de inversiones destinadas exclusivamente a la rehabilitación o mantenimiento de la línea férrea.

Lima, 30 de noviembre de 2004

VISTOS:

El Expediente Sancionador Nº 013-2004-GS-OSITRAN y la Nota Nº 192-04-GS-A3-OSITRAN de fecha 26 de noviembre de 2004 remitidos por la Gerencia de Supervisión, y el informe Nº 123-04-GAL-OSITRAN, del 18 de noviembre de 2004, que contiene la opinión legal respecto al presente proceso;

CONSIDERANDO:

Que, los numerales 10.1 y 10.1.1 del Contrato de Concesión establecen lo siguiente:

“10.1.Liberación de Pago de la Retribución Principal y de la Retribución Especial. El Concesionario podrá dejar de pagar la Retribución Principal y la Retribución Especial en mérito a sus Inversiones, de acuerdo a las siguientes reglas:

10.1.1. Durante los cinco primeros Años de Concesión, hasta la totalidad de los pagos que correspondan por la Retribución Principal y la Retribución Especial podrán ser dejados de pagar por el Concesionario en la medida que realice Inversiones. El Concesionario quedará liberado de su obligación de pagar cada S/.1.00 (Un Nuevo Sol) que corresponda por la Retribución Principal y la Retribución Especial a favor del Concedente por cada S/.1.00 (Un Nuevo Sol) que el Concesionario efectivamente acredite que invirtió para la rehabilitación o mantenimiento de la línea férrea. Las inversiones se considerarán efectuadas en el momento en que efectivamente se instalen bienes o se reciban servicios en la Línea Férrea.”

Que, en el numeral 12.3 del Contrato de Concesión se señala lo siguiente:

“Información: El Concesionario se obliga a proporcionar al Concedente y a OSITRAN toda la información que razonablemente le sea requerida, a fin de controlar la correcta ejecución del presente Contrato, así como toda aquella que se encuentre obligado a proporcionar por disposición de este Contrato y de las Leyes Aplicables..”

Que, mediante Oficios Nos. 207-03-GG-OSITRAN, 424-03-GS-I3-OSITRAN de fechas 13 de mayo y 15 de julio de 2003, así como las Resoluciones Nos. 032-2003-GG-OSITRAN y 013-2004-GS-OSITRAN de fechas 17 de septiembre de 2003 y 11 de junio de 2004, OSITRAN aceptó las inversiones para liberar el pago de la Retribución Especial del período septiembre 2002-marzo 2003, por el importe de S/. 583,756.18;

Que, mediante Oficios Nos. 809-03-GS-I3-OSITRAN y 112-04-GS-I3-OSITRAN de fechas 10 de noviembre de 2003 y 03 de febrero de 2004, así como las Resoluciones Nos. 018-2004-GG-OSITRAN y 011-2004-GS-OSITRAN de fechas 07 de abril de 2004 y 09 de junio de 2004, OSITRAN aceptó las inversiones para liberar el pago de la Retribución Especial del período marzo-septiembre 2003, por el importe de S/. 4'440,187.43;

Que, con oficios N° 107-04-GS-I3-OSITRAN y 142-04-GS-OSITRAN de fechas 02 y 16 de febrero de 2004 se remitió a FVCA el Informe Final de la empresa Ferroconsult S.A.C. sobre la verificación de las inversiones en mantenimiento y reparación de equipos para el mantenimiento de la línea férrea de los períodos Enero Febrero y Marzo –Agosto 2003 y el correspondiente al período marzo-agosto 2003, para que efectúe los descargos respectivos a las observaciones;

Que, con cartas s/n del 12 y 27 de febrero de 2004, la empresa concesionaria presentó sus descargos;

Que, mediante Resolución N° 011-2004-GS-OSITRAN de fecha 09 de junio de 2004, la Gerencia de Supervisión aprueba la desestimación para efectos del mecanismo de liberación de pago de la Retribución Especial del período marzo-septiembre 2003 por el importe de S/.94,910.64;

Que, mediante Resolución N° 013-2004-GS-OSITRAN de fecha 11 de junio de 2004, la Gerencia de Supervisión aprueba la desestimación para efectos del mecanismo de liberación de pago de la Retribución Especial del período setiembre 2002 – marzo 2003 por el importe de S/. 5,179.83;

Que, el 20 de agosto de 2004, el Supervisor de Inversiones de la Gerencia de Supervisión, emite el Informe N° 269-04-GS-I3-OSITRAN, mediante el cual concluye que FVCA incumplió lo dispuesto en la Cláusula 10.1 del Contrato de Concesión al suministrar información falsa, respecto a las inversiones presentadas para liberar el pago de la Retribución Especial de los períodos septiembre 2002-marzo 2003 y marzo-septiembre 2003, debido a que presentó algunas inversiones que aún no habían sido instaladas en la línea férrea o en los equipos de mantenimiento de vía;

Asimismo, dicho Informe recomienda el inicio del procedimiento administrativo sancionador respectivo;

Que, con Oficio N° 746-04-GS-A3-OSITRAN del 20 de septiembre de 2004, se inició el procedimiento administrativo sancionador que establece el artículo 66° del Reglamento de Infracciones y Sanciones (RIS) de OSITRAN;

Que, mediante carta s/n de fecha 04 de octubre de 2004 se recibió los descargos de FVCA a la notificación;

Que, el informe N° 123-04-GAL-OSITRAN del 18 de noviembre de 2004, que emite la opinión legal respecto al presente Proceso y concluye que corresponde declarar que la Empresa Concesionaria FVCA, no ha incumplido las cláusulas 10.1 y 12.3 del Contrato de Concesión, sobre la base de los siguientes principales argumentos:

- El presente caso se da en el contexto de las solicitudes de reconocimiento de inversiones presentadas por FVCA con el propósito de liberarse en el pago de la retribución a su cargo. En tal sentido, resulta incorrecto que se le haya imputado el incumplimiento de dicha cláusula pues no se trata de información requerida por OSITRAN, ni información que, como empresa concesionaria, esté obligada a presentar, en la medida en que el pago de retribución a través del reconocimiento de inversiones es un mecanismo que contractualmente ha sido establecido como voluntario.
- Sobre la base de lo anteriormente señalado, la Gerencia de Asesoría Legal considera que corresponde declarar que en el presente procedimiento no ha existido incumplimiento de lo establecido por la cláusula 12.3, y porque la cláusula 10.1 establece las consecuencias de la utilización del mecanismo de pago de retribución con inversiones que no recaen en el ámbito de aplicación de penalidades, sin perjuicio de las consecuencias mismas del no pago de la retribución correspondiente.

Que, por sus fundamentos, la Gerencia General hace suyo el informe N° 123-04-GAL-OSITRAN, incorporándolo a la parte considerativa de la presente resolución;

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que la Entidad Prestadora Ferrovías Central Andina S.A. no ha incumplido, la obligación contenida en el numeral 12.3 del Contrato de Concesión;

SEGUNDO: Disponer que sea archivado el expediente correspondiente al presente procedimiento administrativo sancionador;

TERCERO: Notificar la presente resolución a la Entidad Prestadora Ferrovías Central Andina S.A. y al Ministerio de Transportes y Comunicaciones;

QUINTO: Autorizar la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial El Peruano y en la Página Web institucional (www.ositran.gob.pe)

Regístrese, Comuníquese y Publíquese

JORGE ALFARO MARTIJENA
Gerente General