

Resolución de Gerencia General

Nº 010-2002-GG-OSITRAN

Lima, 17de abril de 2002

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

PROCEDENCIA	:	Gerencia de Supervisión
ENTIDAD PRESTADORA	:	LIMA AIRPORT PARTNERS S.R.L. - LAP
MATERIA	:	Supuesta comisión de las infracciones a que alude el Art. 24º del Reglamento General de Supervisión de OSITRAN y artículo 31º, del Reglamento de Cobro y Aplicación de Infracciones, Sanciones y Tasas de OSITRAN
SECTOR	:	Explotación de infraestructura aeroportuaria de uso público

SUMILLA:

Se declara infundada la denuncia de oficio iniciada contra la empresa Lima Airport Partners S.R.L. por presunta violación de Artículo 24º del Reglamento General de Supervisión de OSITRAN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo Nº 007-99-CD/OSITRAN y el artículo 31º del Reglamento de Cobro y Aplicación de Infracciones, Sanciones y Tasas de OSITRAN, aprobado por Resolución 006-99-CD/OSITRAN, y se exhorta a la referida empresa a que tome las previsiones adecuadas para que incidentes similares no se generen en el futuro.

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

VISTOS:

El informe Nº 04-02-GS-A-OSITRAN, de fecha 30 de enero de 2002 y lo que aparece en su documentación sustentatoria;

El escrito de descargo de fecha 08 de febrero de 2002, presentado por LAP;
y

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES:

1. De acuerdo con lo que señala el informe Nº 04-02-GS-A- OSITRAN, de fecha 30 de enero de 2002 y de lo que aparece en su documentación sustentatoria, de conformidad con lo previsto en el Plan Operativo del año 2001 de la División Técnica de Infraestructura de Terminales del OSITRAN (hoy Gerencia de Supervisión), dicha autoridad administrativa programó una visita

de Supervisión Continua al Aeropuerto Internacional "Jorge Chávez", (en adelante LA VISITA).

2. LA VISITA debía desarrollarse durante los días 26, 27 y 30 de abril de 2001, así como los días 02 y 03 de mayo del mismo año.
3. Para tal efecto, se remitió a Lima Airport Partners S.R.L. (en adelante LAP), la Carta N° 061-01-GG-OSITRAN, obrante a fojas 01 de estos autos, en la que se requirió expresamente a LAP para que prestase las facilidades que fuesen necesarias tanto para el acceso de los funcionarios encargados a las instalaciones del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez (en adelante AIJCH), como para la toma de las impresiones fotográficas.
4. De acuerdo con lo previsto en la agenda de LA VISITA, oportunamente comunicada a LAP, el 26 de abril (luego de la reunión de coordinación con el representante de la Gerencia de Planeamiento de LAP en que se trató el tema de las fotografías) se tenía programada una visita a las instalaciones del AIJCH, en la que era necesario tomar fotografías para poder documentar el estado de los trabajos realizados. Sin embargo, llegado el momento, el representante de Planeamiento de LAP, indicó al equipo de supervisión de OSITRAN, que había disposiciones expresas de la Gerencia General de no permitir que se tomara fotografías en las instalaciones y, ante esta indicación, según lo indicado en el informe de VISTOS, los supervisores optaron por no entrar en discusiones en ese momento y esperar la oportunidad para esclarecer el tema, haciéndoselo saber así al referido funcionario de LAP.
5. Informado el incidente a la alta dirección de OSITRAN, se dispuso la remisión de un mensaje de correo electrónico a la Señora Carolina Castilla (Gerente de Relaciones Institucionales de LAP) con el fin de informar del incidente, reiterando la explicación sobre la necesidad de tomar fotografías como parte de la visita de supervisión y solicitando que se dé instrucciones precisas para tomar las fotografías en los días que restaban de la visita.
6. Dicho correo electrónico se remitió el 27 de abril de 2001, como consta de la copia obrante a fojas cuatro del presente expediente.
7. En los días siguientes, se planteó el tema verbalmente a LAP, y sus representantes indicaron que el asunto estaba solucionado y que se realizaría las coordinaciones para que se lleve a cabo una nueva visita en la que se pudiera tomar las fotografías. Sin embargo, como se señala en el informe de VISTOS que esta nueva invitación realmente no se llegó a formalizar en ningún momento, por lo que la visita hubo de concluir sin que fuese posible la toma de las fotografías a que se ha hecho referencia.
8. En ese sentido, el informe 04-02-GS-A-OSITRAN señala que inclusive el 8 de mayo -cinco días después de concluida la visita- se reiteró a LAP el pedido por vía electrónica, sin obtenerse respuesta, como prueba de lo cual se alude

al reporte de correo electrónico obrante a fojas cinco de estos autos, que en fecha y contenido coincide con lo expresado en el informe.

9. Notificada LAP con el informe 04-02-GS-A-OSITRAN, absolvió traslado del mismo con fecha 08 de febrero de 2002, manifestando lo siguiente:
 - a. Reconoce expresamente que OSITRAN le comunicó a LAP con antelación a la fecha de la visita el hecho que durante el desarrollo de la misma se tomarían fotografías.
 - b. Reconoce la secuencia de las comunicaciones habidas entre OSITRAN y LAP con relación con los impedimentos que los funcionarios de OSITRAN tuvieron que afrontar para la toma de fotografías durante el desarrollo de la visita.
 - c. Sostiene que su empresa en ningún momento se opuso a que los funcionarios de OSITRAN tomaran las fotografías solicitadas, por lo que se atribuyen el contenido del informe de VISTOS a un malentendido.
 - d. Así, LAP sostiene que el representante que señaló a los funcionarios de OSITRAN que no era posible la toma de fotografías, realmente no habría tenido la intención de manifestar una negativa a que OSITRAN cumpliera sus labores de supervisión, sino que en realidad pretendió advertirles de que previamente tenían que realizar un trámite para obtener la autorización de su Gerencia Central de Operaciones.
 - e. Además, afirma que la situación antes descrita habría sido superada posteriormente en las coordinaciones posteriores que se tuvieron como consecuencia de la visita de supervisión y al respecto se alude a las manifestaciones de la Sra. Carolina Castilla a los supervisores designados en el sentido que no había inconveniente para que las fotografías fuesen tomadas.
 - f. Invoca el "principio de razonabilidad" contenido en el numeral 3º del artículo 230º de la Ley del Procedimiento Administrativo General, a efectos de que se gradúe la sanción a imponerse, considerando la falta de intencionalidad, el nivel de perjuicio causado, las circunstancias en que se dieron los hechos y el no haberse presentado una situación de reincidencia.

II. BASE LEGAL:

1. Reglamento General de Supervisión de OSITRAN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 007-99-CD/OSITRAN.
2. Artículo 31º del Reglamento de Cobro y Aplicación de Infracciones, Sanciones y Tasas de OSITRAN, aprobado por Resolución N° 006-99-CD/OSITRAN.

3. Artículo 47° de la Resolución de Consejo Directivo N° 029-2001-CD/OSITRAN, que aprueba la modificación del Reglamento de Cobro y Aplicación de Infracciones, Sanciones y Tasas de OSITRAN.

II. CUESTION EN DISCUSION:

De la revisión del expediente y conforme se desprende de los antecedentes expuestos, a criterio de este órgano resolutorio la cuestión en discusión consiste en determinar si LAP impidió a los funcionarios de OSITRAN cumplir con el propósito de LA VISITA, a tenor de lo dispuesto por el Artículo 31° del Reglamento de Cobro y Aplicación de Infracciones, Sanciones y Tasas de OSITRAN.

III. ANÁLISIS DE LA CUESTION EN DISCUSION:

A. DE LOS HECHOS IMPUTADOS, LA TIPIFICACIÓN DE LAS INFRACCIONES Y LOS ARGUMENTOS DE DEFENSA PLANTEADOS POR LAP:

1. El informe de VISTOS imputa a LAP que con ocasión de la visita de supervisión de fecha 26 de abril de 2001, se impidió la realización de determinadas actividades de registro de información por parte del equipo de funcionarios de OSITRAN designados para llevar a cabo LA VISITA y, específicamente, que se impidió que se tomaran fotografías en las instalaciones del AIJCH, que de acuerdo a lo manifestado por la Gerencia de Supervisión, resultaban importantes en el marco de sus funciones.
2. La Gerencia de Supervisión manifiesta que, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 7° del Reglamento General de Supervisión de OSITRAN, la supervisión continua *"consiste en actividades que emprenda OSITRAN para tomar un conocimiento general del estado de las concesiones de infraestructura de transporte de uso público que se hayan otorgado"*. De donde se desprende que la toma de impresiones fotográficas constituye uno de los medios para *"tomar un conocimiento general del estado de las concesiones de infraestructura de transporte de uso público ..."* ya que a través de ellas se puede documentar el estado de la infraestructura o de la ejecución de las Mejoras. En el caso específico de la supervisión de las mejoras a cargo de LAP, las impresiones fotográficas hubieran permitido registrar el grado de avance de las mejoras en un momento específico, como herramienta para realizar una comparación con fotografías tomadas con posterioridad.
3. Sobre el particular, el artículo 24° del Reglamento General de Supervisión de OSITRAN establece que:

"La negativa de las Entidades Prestadoras a ser supervisadas, manifestada en la obstrucción o resistencia al acto de supervisión, así como

la negativa injustificada al cumplimiento oportuno de cualquiera de las obligaciones mencionadas en el presente Reglamento, serán sancionados conforme al artículo 311 del Reglamento de Cobro y Aplicación de Infracciones, Sanciones y Tasas de OSITRAN".

4. Por su parte, el Artículo 31° del Reglamento de Cobro y Aplicación de Infracciones, Sanciones y Tasas de OSITRAN, establece lo siguiente:

"Las Entidades Prestadoras que, a través de cualquier medio, acción u omisión, obstaculicen o impidan la realización de las actividades y tareas de verificación de equipos, auditoría, supervisión y fiscalización por el OSITRAN o por terceros que actúen con su autorización, incurrirán en infracción muy grave".

5. En orden a lo estipulado en las normas precedentemente citadas, el informe N° 04-02-GS-A-OSITRAN, de fecha 30 de enero de 2002 considera que LAP habría realizado acciones que obstaculizaron o impidieron la realización de la tarea consistente en la toma de fotografías, que formaba parte de las labores de supervisión programadas para la visita de supervisión continua al AIJCH, por lo que habría incurrido en la infracción de impedimento a la labor de supervisión, en los aspectos referidos a la supervisión del grado de avance del Plan de Mejoras de 180 días.
6. Sin embargo, es necesario considerar que, tal como lo ha manifestado LAP al efectuar sus descargos, dicha empresa ha reconocido la secuencia de las comunicaciones habidas entre OSITRAN y LAP con relación con los impedimentos a que alude el informe de VISTOS, pero sostiene que en ningún momento se opuso a que los funcionarios de OSITRAN tomaran las fotografías solicitadas, por lo que atribuyen los hechos relatados en el informe de VISTOS a un malentendido, ocasionado por el hecho que el ejecutivo de LAP que tuvo a su cargo las coordinaciones pertinentes con los supervisores es de nacionalidad alemana y, a la fecha en que se realizó la visita tenía pocas semanas de haber arribado al país, por lo que tenía aún algunos problemas de comprensión con el idioma español.
7. Sostiene LAP, que el representante de dicha empresa que señaló a los funcionarios de OSITRAN que no era posible la toma de fotografías, realmente no tuvo intención de manifestar una negativa a que OSITRAN cumpliera sus labores de supervisión, sino que en realidad pretendió advertirles de que previamente tenían que realizar un trámite previo para obtener la autorización de su Gerencia Central de Operaciones, afirmación que es concordante con lo expresado por la Sra. Carolina Castilla a OSITRAN, en las coordinaciones verbales realizadas luego del 27 de abril de 2001 y que son referidas en el punto 2.4 del propio informe de VISTOS.

8. De hecho, lo manifestado por la indicada representante de LAP fue que el asunto "estaba solucionado" y que se coordinaría una nueva visita para que se efectúe la toma de fotografías, siendo de conocimiento de esta Gerencia que, efectivamente, en las nuevas visitas de supervisión realizadas en las instalaciones del AIJCH, sí se tomaron impresiones fotográficas de las diversas instalaciones, con la total colaboración de LAP y sus funcionarios, una vez superado el problema idiomático inicial.

B. APLICACIÓN Y ALCANCES DEL PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD EN EL PRESENTE CASO:

1. El numeral 3 del Artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece lo siguiente:

*“Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:*

(...)

3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción; así como que la determinación de la sanción considere criterios como la existencia o no de intencionalidad, el perjuicio causado, las circunstancias de la comisión de la infracción y la repetición en la comisión de infracción.”

2. LAP invoca en su escrito de descargos la aplicación del Principio de Razonabilidad a que se hace referencia, a efectos de que al momento de evaluarse los actos que se imputan como infracción, y la eventual sanción que le correspondería, se tome en consideración la falta de intencionalidad de impedir que se realice el objeto de la supervisión, el nivel de perjuicio efectivamente causado, así como las circunstancias en que ocurrieron los hechos y el no haberse presentado ninguna conducta que constituya una reincidencia, que son elementos que ciertamente en el caso de autos, permiten advertir la falta de necesidad de imponer una sanción a la empresa concesionaria.
3. Evaluando el grado de intencionalidad de LAP en la ocurrencia de los hechos analizados, se advierte que la falta de comprensión del requerimiento efectuado por los funcionarios de OSITRAN, por parte del representante de la empresa que es de nacionalidad alemana, originó una descoordinación entre dicho funcionario y el representante de la empresa, causado por problemas con el manejo del idioma, por lo que no se configuró en dicha situación una intención ni premeditación para incurrir en infracción.

4. El funcionario de nacionalidad alemana a que se ha hecho referencia, actuó considerando una directiva de su Gerencia Central de Operaciones que no estaba relacionada con el objeto de la supervisión, y transmitió por tanto un mensaje erróneo a los funcionarios de OSITRAN. Así mismo, los funcionarios de OSITRAN, no tuvieron en esas circunstancias elementos de juicio que les permitieran advertir el verdadero mensaje que se les quería transmitir, por lo que en este caso no es posible advertir dolo ni culpa de parte de LAP, con relación a impedir acciones de supervisión por parte de OSITRAN.
5. De otro lado, es necesario tomar en consideración las circunstancias en que se dieron los hechos, ya que se trataba de la primera oportunidad en que OSITRAN requería la toma de muestras fotográficas de las instalaciones, lo que podría haber motivado falta de experiencia del personal de LAP acerca de la manera correcta de proceder frente a los requerimientos de OSITRAN, lo que se suma al hecho que el ejecutivo encargado de la empresa era nuevo en el desempeño de la función, en el uso del idioma y que se hallaba en pleno proceso de aprendizaje y adaptación a los métodos de coordinación con la entidad supervisora.
6. Por otro lado, es necesario considerar que la evaluación del grado de avance de las Mejoras relativas a los ciento ochenta primeros días de la concesión, se realizó también con la remisión de informes quincenales por parte de LAP, que se acompañaban en determinados casos con fichas técnicas que establecían el porcentaje de avance de la ejecución de las obras, así como con documentos relativos a la descripción de proyectos y en algunos casos con registros fotográficos remitidos por LAP, lo que podía ser contrastado con las visitas que realizaba el ingeniero a cargo de la supervisión de las referidas Mejoras. Ello sin perjuicio de que corresponde al regulador la determinación de los medios idóneos para acreditar el cumplimiento de las obligaciones de las Entidades Prestadoras y del objeto de las acciones de supervisión en cada caso.
7. Adicionalmente es necesario tomar en cuenta que con relación a este tipo de incidentes, no se ha presentado reincidencia alguna al haber sido la primera y única vez que se suscitaron este tipo de descoordinaciones, circunstancia que abona a favor de desestimar la denuncia de oficio y exhortar a LAP a fin que de tome las previsiones adecuadas para que incidentes de este tipo no se generen en el futuro.

Por lo expuesto se **RESUELVE**:

PRIMERO: Declarar infundada la denuncia de oficio iniciada contra la empresa Lima Airport Partners S.R.L. por presunta violación del Artículo 24° del Reglamento General de Supervisión de OSITRAN, y el Artículo 31° del Reglamento de Cobro y Aplicación de Infracciones, Sanciones y Tasas de OSITRAN.

SEGUNDO: Instruir a Lima Airport Partners S.R.L. para que en el plazo de diez (10) días hábiles, remita a OSITRAN un juego de copias de las fotografías obrantes en sus archivos, relativo a la ejecución de las Mejoras de los ciento ochenta (180) primeros días de la concesión, correspondiente al mes de abril de 2001.

TERCERO: Poner la presente resolución en conocimiento del Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción en su calidad de órgano Concedente.

CUARTO: Notificar la presente resolución a la empresa Lima Airport Partners S.R.L.

JORGE ALFARO MARTIJENA
Gerente General

