

Resolución de Gerencia General

Nº 014-2005-GG-OSITRAN

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

PROCEDENCIA : Gerencia de Supervisión (GS)
ENTIDAD PRESTADORA : Ferrocarril Transandino S.A. (FTSA)
MATERIA : Incumplimiento en lo establecido en las Cláusulas 3.8º, 3.11º, 14.1º y 16.2º del Contrato de Concesión.

Lima, 14 de abril de 2005

VISTOS:

El Expediente Sancionador Nº 02-2005-GS-OSITRAN remitido por la Gerencia de Supervisión mediante Nota Nº 056-05-GS-A3-OSITRAN y el Informe Nº 079-05-GS-A3-OSITRAN, de fecha 30 de marzo de 2005, mediante el cual se evalúan los descargos presentados por la entidad prestadora FTSA;

CONSIDERANDO:

Que, en la Cláusula 3.8º del Contrato de Concesión se señala que "(...) desde la Fecha de Cierre, corresponderá exclusivamente al Concesionario la administración y explotación de los bienes de la Concesión (...). A partir de ese momento será atribuible exclusivamente al Concesionario cualquier responsabilidad que se derive del uso y explotación de ellos (...)";

Que, en la Cláusula 3.11º establece que "(...) A partir del momento en que el Concesionario califique como obsoleto o inutilizable algún bien de la concesión, estará obligado a custodiarlo, inventariarlo y a proporcionarle el mantenimiento necesario a fin de evitar que sufra deterioro mayor al proveniente de su condición de obsoleto o inutilizable, y del transcurso del tiempo (...)";

Que, la Cláusula 14.1º establece que "(...) El Concesionario es el responsable frente al Concedente o terceros por los daños y perjuicios que se produjeran en o por causa de los bienes de la Concesión, a partir de la fecha de cierre (...)";

Que, la Cláusula 16.2º señala que "(...) corresponde al concesionario la adopción de todas y cada una de las medidas necesarias para la defensa de la Concesión y/o de los Bienes de la concesión, incluyendo pero no limitándose a comunicar por escrito al Concedente, (...) de la existencia de cualquier situación que pudiera repercutir negativamente sobre ella.";

Que, el Informe Nº 037-05-GS-OSITRAN, concluye que el Concesionario ha incurrido en falta a las cláusulas 3.8º, 3.11º, 14.1º y 16.2º del Contrato de Concesión, al no haber efectuado una adecuada custodia de los Bienes de la Concesión.

Que, mediante el Oficio N° 158-05-GS-A3-OSITRAN se notificó el 28 de febrero de 2005 a la empresa concesionaria FTSA sobre el Procedimiento Administrativo Sancionador por haber Incumplido las cláusulas 3.8°, 3.11°, 14.1° y 16.2° del Contrato de Concesión, y se le otorga el plazo establecido en el Reglamento de Infracciones y Sanciones para que realice los descargos respectivos sobre lo ocurrido con los bienes:

- Plataformas 8610, 8671, 8705,
- Bodegas de Carga de Acero 3723,3743,3744,3766,3775, y 3783
- Bodegas de Carga de Aluminio 3508
- Tanques Containers 4660 y 4667;

Que, el 14 de marzo de 2005 se recibe el escrito de FTSA, que contiene los descargos al oficio de notificación del Procedimiento Administrativo Sancionador iniciado;

Que, la Gerencia de Supervisión ha emitido el Informe N° 079-05-GS-A3-OSITRAN el cual señala que la empresa FTSA, en el escrito presentado, describió lo sucedido y actuado con parte de los bienes descritos en el informe N° 037-05-GS-OSITRAN, no presentando pruebas que permitan analizar con amplitud lo que mencionó en dicho escrito; por lo que los descargos presentados por la empresa FTSA, aportan información importante, pero que no cambia la decisión de esa Gerencia de recomendar la aplicación de la sanción correspondiente y comunicada mediante el oficio N° 158 -05-GS-A3-OSITRAN;

Que, conforme a dicho Informe N° 037-05-GS-OSITRAN, es importante mencionar la coyuntura en la que sucedieron los hechos, y tal como lo indicó la misma Junta Liquidadora, ante la cantidad de bienes con los que contaba la empresa ENAFER, se dieron algunos casos, en los que por error se vendieron bienes que formaban parte de los bienes de la Concesión, situación que pasó también inadvertida para el personal a cargo de la vigilancia y control por cuenta de los concesionarios;

Que, de acuerdo a lo indicado en las conclusiones del informe N° 037-05-GS-OSITRAN, y lo que se ha podido observar en las comunicaciones cursadas por la empresa concesionaria, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, y OSITRAN, existe la voluntad manifestada por FTSA de reponer los bienes perdidos, no habiéndose beneficiado dicha empresa con la situación bajo análisis;

Que, la infracción de no haber cumplido con su obligación de custodia, ha llevado a que el concesionario deba responder por los 11 bienes descritos, por lo que consideramos que la infracción tipificada sería subsanable fácilmente, en vista de que se trata de bienes que pueden ser adquiridos, a satisfacción del concedente, para su futura reposición o valorizados por un ente competente para su correspondiente pago, dependiendo de la forma en que se determine su reposición;

Que, no han habido infracciones anteriores iguales sobre el presente caso, por lo que es la primera vez que sucede un hecho de esta naturaleza; y, la infracción ha sido cometida por primera vez, por lo tanto no se trata de una infracción reiterada;

Que, no se vulneraron obligaciones importantes, ya que los vagones afectados no impidieron el curso normal de operaciones del Ferrocarril del Sur, al ser vagones que estaban en desuso y se encontraban estacionados en las localidades mencionadas;

Que, la infracción cometida no puso en peligro a personas ni a bienes, ya que el chatarreo y retiro de vagones, sucedió en estaciones donde se encontraban estacionados vagones sin perjudicar a terceros;

Que, teniendo en consideración el régimen de penalidades aplicables a los incumplimiento del concesionario del anexo N° 9 del Contrato de Concesión, así como el objeto y finalidad de la sanción administrativa que es el de adecuar las conductas al cumplimiento de las normas emitidas para disuadir o desincentivar la realización de infracciones por parte de los administrados, se considera que debiera amonestarse públicamente con carácter de pre-aviso a FTSA por el incumplimiento detectado;

Que, sin perjuicio de la sanción a imponerse, la empresa concesionaria FTSA mantiene la obligación y compromiso de llevar a cabo acciones para reponer los bienes materia del presente caso:

- Plataformas 8708, 8610, 8671, 8705,
- Bodegas de Carga de Acero 3723,3743,3744,3766,3775, y 3783
- Bodegas de Carga de Aluminio 3508
- Tanques Containers 4660 y 4667

Que, asimismo, el Informe N° 079-05-GS-A3-OSITRAN concluye que FTSA no cumplió adecuadamente con las obligaciones de custodia y preservación de los bienes de la concesión, establecidas en las cláusulas 3.8°, 3.11°, 14.1° y 16.2° del Contrato de Concesión, al no haber efectuado una adecuada custodia de los Bienes de la Concesión; y que conforme a lo establecido en el Régimen de Penalidades aplicables a los incumplimientos del concesionario contenido en el Anexo N° 9 del Contrato de Concesión, y teniendo en consideración lo analizado, la infracción descrita califica como Leve;

Que, en tal sentido, el citado Informe recomienda imponer como sanción una amonestación pública con carácter de pre-aviso a la empresa FTSA por no haber cumplido adecuadamente con las obligaciones de custodia y preservación de los bienes de la concesión, establecidas en las cláusulas 3.8°, 3.11°, 14.1° y 16.2° del Contrato de Concesión, manteniendo FTSA su obligación y compromiso de llevar a cabo acciones para reponer los bienes señalados en el presente informe;

Que, el 08 de abril de 2005 se recibe el escrito de FTSA, por el cual ofrece la suscripción de un compromiso de cese, y al efecto adjunta una propuesta, a fin de que se deje sin efecto el Procedimiento Administrativo Sancionado iniciado;

Que, conforme al numeral 69.1 del artículo 69° del Reglamento de Infracciones y Sanciones, en concordancia con el numeral 66.5 de su artículo 66°, el plazo de presentación del compromiso de cese es el mismo de 10 días para presentar sus descargos; por lo que en el presente caso es compromiso de cese es extemporáneo;

Que, luego de la revisión del Informe N° 079-05-GS-A3-OSITRAN de VISTOS, esta Gerencia lo hace suyo y en consecuencia, lo incorpora íntegramente a la parte considerativa de la presente Resolución.

Por lo expuesto, se **RESUELVE**:

PRIMERO: Declarar que la empresa concesionaria Ferrocarril Transandino S.A. no cumplió adecuadamente con las obligaciones de custodia y preservación de los bienes de la concesión, establecidas en las cláusulas 3.8º, 3.11º, 14.1º y 16.2º del Contrato de Concesión.

SEGUNDO: Imponer como sanción una amonestación pública con carácter de pre-aviso a la empresa concesionaria Ferrocarril Transandino S.A. por el incumplimiento detectado; manteniendo Ferrocarril Transandino S.A. su obligación y compromiso de llevar a cabo acciones para reponer los bienes señalados en la parte considerativa.

TERCERO: Notificar la presente Resolución y el Informe N° 079-05-GS-A3-OSITRAN a la empresa concesionaria Ferrocarril Transandino S.A.; y, al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, en su calidad de ente concedente.

Regístrese, Comuníquese y Archívese

JORGE ALFARO MARTIJENA
Gerente General