



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRAN

Organismo Supervisor de la
Inversión en Infraestructura de
Transporte de Uso Público

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL

Lima, 07 de abril de 2017

Nº 051-2017-GG-OSITRAN

VISTOS:

El Recurso de Apelación interpuesto por la Sociedad Concesionaria Aeropuertos del Perú S.A. contra la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización Nº 005-2017-GSF-OSITRAN; el Informe Nº 042-17-GAJ-OSITRAN de fecha 05 de abril de 2017, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 11 de diciembre de 2006, se suscribió entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y la Sociedad Concesionaria Aeropuertos del Perú S.A. (en adelante, el Concesionario), el Contrato de Concesión para el diseño, construcción, mejoramiento, mantenimiento y explotación del primer grupo de Aeropuertos de Provincia de la República del Perú (en adelante, el Contrato de Concesión);

Que, mediante Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización Nº 0045-2016-GSF-OSITRAN, emitida el 17 de mayo de 2016, se resolvió, entre otros, lo siguiente:

"Artículo 1.- Declarar que la empresa Aeropuertos del Perú incumplió la obligación de pago del aporte por regulación correspondiente al periodo enero 2012, dentro del plazo establecido en el artículo 5º del entonces vigente Reglamento de Aporte por Regulación, de acuerdo a lo señalado en la cláusula 14.6.1 del Contrato de Concesión, configurándose así la infracción tipificada en el artículo 50º del Reglamento de Infracciones y Sanciones de OSITRAN, conforme se advierte del Informe Nº 0064-2016-JFI-GSF-OSITRAN, elaborado por la Jefatura de Fiscalización.

Artículo 2.- Imponer a la empresa Aeropuertos del Perú S.A., a título de sanción, una multa equivalente a 0.10 UIT por el incumplimiento de pago oportuno de aporte por regulación correspondiente al periodo Enero 2012, conforme se advierte del Informe Nº 0064-2016-JFI-GSF-OSITRAN; la misma que deberá ser pagada dentro del plazo establecido en el artículo 75º del Reglamento de Infracciones y Sanciones de OSITRAN, pudiendo acogerse al beneficio de reducción del 25% de la sanción impuesta, en el plazo y condiciones establecidos en el artículo 64º del Reglamento de Infracciones y Sanciones de OSITRAN."

Que, con fecha 08 de junio de 2016, el Concesionario interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización Nº 0045-2016-GSF-OSITRAN;

Que, a través de la Resolución de Gerencia General Nº 091-2016-GG-OSITRAN, de fecha 21 de julio de 2016, la Gerencia General declaró fundada en parte la apelación interpuesta contra la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización Nº 045-2016-GSF-OSITRAN, dejando sin efecto el artículo 2 de dicho resolutivo, conforme se indica a continuación:

"Artículo 1.- Declarar fundado en parte el Recurso Administrativo de Apelación contra la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización Nº 0045-2016-GSF-OSITRAN, presentado por la empresa Concesionaria Aeropuertos del Perú S.A., por los fundamentos precedentemente expuestos; y en consecuencia, dejar sin efecto el artículo 2 de dicho



resolutivo, debiendo la Gerencia de Supervisión y Fiscalización, con el informe respectivo de su Jefatura de Fiscalización, cumplir con motivar adecuadamente la sanción que corresponda imponer al Concesionario, en estricta observancia de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, dejando a salvo la facultad que tiene la primera instancia de efectuar el análisis costo-beneficio y evaluar que el hallazgo no haya generado grave daño a los usuarios ni exista severidad en la afectación del interés público involucrado, de conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 235 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y en el artículo 68-A del Reglamento de Infracciones y Sanciones del OSITRAN."

(Subrayado añadido)

Que, en tal sentido, por Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización N° 005-2017-GSF-OSITRAN, sustentada en el Informe N° 0010-2017-JFI-GSF-OSITRAN y notificada el 02 de febrero de 2017, se determinó que el Concesionario había incumplido la obligación establecida en la cláusula 14.6.1 del Contrato de Concesión, al no haber efectuado el pago íntegro del Aporte por Regulación correspondiente al período enero 2012, conforme se aprecia a continuación:



"Artículo 1.- Imponer a la empresa AEROPUERTOS DEL PERU S.A., a título de sanción, una amonestación pública, que será publicada por un período de seis (6) meses en la página web de OSITRAN (www.ositran.gob.pe), por el incumplimiento de la obligación establecida en la cláusula 14.6.1 del Contrato de Concesión, al no haber cumplido con el pago íntegro del Aporte por Regulación correspondiente al período enero 2012; conforme se advierte del Informe N° 010-2017-JFI-GSF-OSITRAN."

Que, con fecha 23 de febrero de 2017, el Concesionario interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización N° 005-2017-GSF-OSITRAN alegando entre otros argumentos, los siguientes:

- 
- 
- La Gerencia de Supervisión y Fiscalización habría analizado de manera disociada o desagregada la conducta del presunto infractor y la determinación de la sanción, lo que conllevaría a una inobservancia manifiesta a aquellos principios y garantías mínimas que el ordenamiento ha previsto en favor de los administrados; siendo que, recién con la Resolución impugnada se configurarían todos los elementos que componen la sanción administrativa; y, sólo a partir de la emisión de dicho acto administrativo es posible que el Concesionario pueda ejercer de manera legítima su derecho de contradicción, lo que afectaría el Principio del Debido Procedimiento establecidos en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.
 - La motivación del acto administrativo es un requisito de validez de acuerdo a lo establecido en el artículo 3 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG), de manera que la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización N° 005-2017-GSF-OSITRAN, al carecer de los argumentos respecto a la aplicación de la determinación de una sanción en el marco de un Procedimiento Administrativo Sancionador (PAS), contraviene el Principio de Legalidad; y, consecuentemente, existiría un vicio de nulidad.
 - Considera que la Resolución impugnada deviene en nula, toda vez que debió aplicarse la retroactividad benigna y analizarse la responsabilidad administrativa subjetiva, en atención a la entrada en vigencia de la modificatoria al Principio de Culpabilidad, a través

del Decreto Legislativo N° 1272, vigente desde el 22 de diciembre de 2016, lo que representa una transgresión al Principio de Debido Procedimiento.

Que, luego del análisis efectuado, la Gerencia de Asesoría Jurídica mediante el Informe N° 042-17-GAJ-OSITRAN, recomendó declarar infundado el Recurso de Apelación interpuesto por el Concesionario, conforme a lo siguiente:

- El presente PAS se ha tramitado observando el Principio del Debido Procedimiento, respetando el derecho de defensa del Concesionario en cada etapa del procedimiento, habiendo este tenido la oportunidad de ejercer su derecho de contradicción y de presentar la documentación que consideró necesaria y suficiente para acreditar que no cometió la infracción imputada, es decir, cada actuación que se realizó en el trámite del presente PAS cumplió con las garantías del debido procedimiento.
- La Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización N° 005-2017-GSF-OSITRAN respetó el Principio de Legalidad, al haber motivado adecuadamente la imposición de la sanción (amonestación), en el marco de los Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad, conforme se observa en el Informe N° 0010-2017-JFI-GSF-OSITRAN, no habiendo incurrido así en causal de nulidad.
- Se equivoca el Concesionario en afirmar que la Resolución impugnada debería ser nula en tanto su conducta no fue evaluada en el marco de la responsabilidad administrativa subjetiva de acuerdo a la incorporación del numeral 10 del artículo 230 de la LPAG, actual artículo 246 del TUO LPAG, toda vez que la misma se emitió cuando no era aplicable la modificatoria del Decreto Legislativo N° 1272; es decir, con anterioridad al 15 de marzo de 2017. Sin perjuicio de ello, aún en un escenario de responsabilidad administrativa subjetiva, se considera que si bien no se puede acreditar la existencia de intencionalidad del Concesionario, a partir de lo manifestado por este es claro que ha existido falta de diligencia en su actuar, lo cual generó que se desencadenara el incumplimiento sancionado, lo que resulta suficiente para atribuirle responsabilidad. Es preciso tener en cuenta que el cumplimiento de la obligación de pago del aporte implica un conocimiento especializado sobre el Sistema que el propio Concesionario administra y que se encuentra en su total esfera de control y dominio.
- Se recomienda que la Gerencia General declare infundado el recurso de apelación interpuesto por el Concesionario contra la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización N° 005-2017-GSF-OSITRAN.

Que, tal como lo manifiesta la Gerencia de Asesoría Jurídica en el Informe N° 042-17-GAJ-OSITRAN, en el marco de las atribuciones otorgadas a través de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 012-2015-PCM, que aprobó el Reglamento de Organización y Funciones del OSITRAN, el Consejo Directivo de OSITRAN mediante el literal d) del Acuerdo N° 1820-546-15-CD-OSITRAN acordó que los casos vinculados con Procedimientos Administrativos Sancionadores, penalidades y otros asuntos que correspondan ser conocidos por el Tribunal en Asuntos Administrativos de OSITRAN, en concordancia con lo establecido en el artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, serán conocidos por la Gerencia General, hasta la instalación e inicio de funciones del referido órgano colegiado;

Que, luego de revisar el Informe de vistos, la Gerencia General manifiesta su conformidad con los fundamentos y conclusiones de dicho Informe, razón por la cual lo constituye como parte integrante de la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 6.2 del artículo 6 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General;

Por lo expuesto, en virtud a las facultades conferidas en el artículo 5 de la Ley N° 26917, Ley de Creación de OSITRAN; el numeral 3.1 del artículo 3 de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos; el Reglamento de Organización y Funciones de OSITRAN, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2015-PCM y sus modificatorias; el literal d) del Acuerdo N° 1820-546-15-CD-OSITRAN; el Reglamento de Infracciones y Sanciones de OSITRAN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 023-2003-CD-OSITRAN y sus modificatorias;

SE RESUELVE:

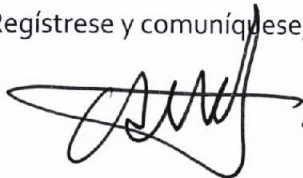


Artículo 1.- Declarar infundado el Recurso Administrativo de Apelación presentado por AEROPUERTOS DEL PERÚ S.A. contra la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización N° 005-2017-GSF-OSITRAN, por los fundamentos precedentemente expuestos; dándose por agotada la vía administrativa.



Artículo 2.- Notificar la presente Resolución, así como el Informe N° 042-17-GAJ-OSITRAN, a AEROPUERTOS DEL PERÚ S.A.; asimismo, poner tales documentos en conocimiento del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, en su calidad de Concedente y, de la Gerencia de Supervisión y Fiscalización, para los fines correspondientes de acuerdo a ley.

Regístrese y comuníquese,



ROBERTO RAMOS MURGA RODRÍGUEZ
Gerente General (e)

Reg. Sal. GG.13949-17