

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL

Lima, 14 de julio de 2017

Nº 113 -2017-GG-OSITRAN

VISTOS:

El Recurso de Apelación presentado por Concesionaria Vial del Sur S.A. contra la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización Nº 0048-2017-GSF-OSITRAN; el Informe Nº 083-17-GAJ-OSITRAN de fecha 05 de julio de 2017, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 24 de octubre de 2007, se suscribió entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, el Concedente) y la Concesionaria Vial del Sur S.A. (en adelante, COVISUR o el Concesionario) el Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación y Explotación del Tramo Nº 05 del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil (en adelante, el Contrato de Concesión);

Que, mediante Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización Nº 0028-2017-GSF-OSITRAN, emitida el 14 de marzo de 2017, se resolvió, entre otros, lo siguiente:

"Artículo 1.- Declarar que la empresa Concesionaria Vial del Sur S.A. incumplió la obligación prevista en la cláusula 1.6 del Contrato de Concesión, referida al mantenimiento periódico porque ejecutó mal los trabajos proyectados en el ITM del Sector 13: Puno- Puente Gallatini del IIRSA Sur Tramo 5, lo cual produjo el fenómeno de exudación en el Tratamiento Superficial Bicapa (TSB) en el tramo del Km 5+500 al Km 27+000 del Sector 13, incumplimiento que se presentó por el período comprendido del 15 de setiembre de 2015 al 07 de setiembre de 2016, configurándose así la infracción prevista en el numeral 15.2 del artículo 15º del Reglamento de Infracciones y Sanciones de OSITRAN; conforme se advierte del Informe Nº 0032-2017-JFI-GSF-OSITRAN, elaborado por la Jefatura de Fiscalización.

Artículo 2.- Imponer a la empresa Concesionaria Vial del Sur S.A., a título de sanción, una multa equivalente a 168 UIT, conforme se advierte del Informe Nº 0032-2017-JFI-GSF-OSITRAN; la misma que deberá ser pagada dentro del plazo establecido en el artículo 75º del Reglamento de Infracciones y Sanciones del 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 05 de abril de 2017, el Concesionario interpuso recurso de reconsideración en contra de la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización Nº 0028-2017-GSF-OSITRAN;

Que, mediante Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización Nº 0048-2017-GSF-OSITRAN, de fecha 05 de mayo de 2017, la GSF declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización Nº 028-2017-GSF-OSITRAN, conforme se indica a continuación:

"Artículo 1.- Declarar INFUNDADO el recurso de reconsideración interpuesto por la entidad prestadora CONCESIONARIA VIAL DEL SUR S.A. contra la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización Nº 0028-2017-GSF-OSITRAN en todos los extremos cuestionados; en consecuencia, SE CONFIRMA lo dispuesto en la mencionada resolución; conforme al sustento contenido en el Informe Nº 0053-2017-JFI-GSF-OSITRAN elaborado por la Jefatura de Fiscalización."



Que, 29 de mayo de 2017, el Concesionario interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización N° 0048-2017-GSF-OSITRAN alegando entre otros argumentos, los siguientes:

- No ha incumplido las Especificaciones Técnicas del ITM en la ejecución del TSB como lo demuestra en el cuadro resumen de ensayos mostrado en su Anexo 1 (adjunto a su recurso de apelación). Asimismo, indicó que no ha existido incremento arbitrario del contenido de asfalto puesto que las tasas de aplicación de éste se encuentran dentro de las tolerancias permitidas en las Especificaciones Técnicas. Todo ello, pudo ser corroborado por el supervisor, lo cual puede verificarse en el Asiento 103 en el que se aprobó los metrados ejecutados consciente que solo puede hacerlo cuando la actividad ha sido realizada a su entera satisfacción. Del mismo modo, señaló que en otros casos similares la supervisión implícitamente acepta que la exudación ha sido controlada.
- Se ha incurrido en vicio de nulidad que afecta la validez de los actos administrativos emitidos en el presente PAS, debido a que se habría vulnerado lo establecido en el artículo 66.3 del RIS al haber realizado la JFI la evaluación de este procedimiento incumpliendo los plazos establecidos en el mencionado artículo, lo cual es evidenciado con la solicitud de dicha jefatura de dos prórrogas de 20 días hábiles adicionales; así como, indica que se habría vulnerado lo establecido en el artículo 66.7 del RIS, toda vez que la JFI realizó la evaluación de los descargos casi 5 meses después de haber sido recibidos los mismos.
- Se ha realizado un incorrecto cálculo de la multa impuesta, al aplicarse una tasa de interés proyectada a una inversión a largo plazo (25 años de concesión) y no para unos días o meses como habría sucedido en el presente caso; y, al efectuarse el cálculo principal de la misma en base a un equivocado supuesto de costo evitado.

Con Memorando N° 165-17-GAJ-OSITRAN de fecha 12 de junio de 2017, se solicitó a la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos (GRE) que emita opinión sobre la cuantificación de la multa impuesta a través de la Resolución de la Gerencia de Supervisión y Fiscalización N° 028-2017-GSF-OSITRAN.

Mediante Memorando N° 166-17-GAJ-OSITRAN emitido el 12 de junio de 2017, se solicitó opinión a la GSF sobre los argumentos y los nuevos medios probatorios presentados por COVISUR en su recurso de apelación.

A través del Memorando N° 093-17-GRE-OSITRAN recibido el 15 de junio de 2017, la GRE solicitó ampliación de plazo para absolver la solicitud formulada por la GAJ a través del Memorando N° 165-17-GAJ-OSITRAN, la cual fue otorgada con el Memorando N° 174-17-GAJ-OSITRAN de fecha 15 de junio de 2017.



Mediante el Memorando N° 1265-2017-GSF-OSITRAN recibido el 19 de junio de 2017, la GSF adjuntó el Informe N° 2068-2017-JCRV-GSF-OSITRAN de fecha 16 de junio de 2017, a través del cual se atiende la solicitud formulada por la GAJ en el Memorando N° 166-17-GAJ-OSITRAN.

Por Memorando N° 100-17-GRE-OSITRAN recibido el 21 de junio de 2017, la GRE solicitó una nueva ampliación de plazo para dar respuesta al Memorando N° 165-17-GAJ-OSITRAN, la cual se concedió mediante Memorando N° 186-17-GAJ-OSITRAN de fecha 22 de junio de 2017.

Mediante el Informe N° 041-17-GRE-OSITRAN recibido el 23 de junio de 2017, la GRE atendió la solicitud formulada por la GAJ mediante Memorando N° 165-17-GAJ-OSITRAN.

Que, luego del análisis efectuado, la GAJ mediante el Informe N° 083-17-GAJ-OSITRAN, recomendó declarar fundado el Recurso de Apelación presentado por el Concesionario, conforme a lo siguiente:

- Queda acreditado que en el presente caso el Concesionario realizó las labores de mantenimiento sin cumplir con las condiciones técnicas estipuladas en el "Estudio de Mantenimiento Periódico Sector 13: Puno – Puente Gallatini en el tramo del km 5+500 al km 96+412", aprobado por PROVIAS Nacional mediante Resolución Directoral N° 411-2014-MTC/20 de fecha 14 de mayo de 2014, incumpliendo así el numeral 15.2 del artículo 15 del RIS, toda vez que ejecutó mal los trabajos proyectados en el ITM del Sector 13: Puno – Puente Gallatini del IIRSA Sur Tramo 5, lo cual produjo el fenómeno de exudación en el Tratamiento Superficial Bicapa (TSB) en el tramo del km 5+500 al km 27+000 del Sector 13.
- Conforme al artículo 149.3° del TUO LPAG la actuación administrativa emitida fuera de término no queda afecta de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo, siendo que en el presente caso ninguna disposición del RIS establece o sanciona con nulidad el cumplimiento extemporáneo de las etapas del PAS..
- Respecto a la cuantificación de la multa, dado que en el expediente no obran los documentos suficientes que permitan efectuar la cuantificación de la multa en los términos indicados por la GRE, la GSF deberá reevaluar el cálculo de la misma considerando lo indicado en el Informe N° 041-17-GRE-OSITRAN de la GRE, observando a su vez los principios establecidos en el actual TUO LPAG y en el artículo 68-A del RIS.
- Se recomienda que la Gerencia General declare fundado en parte el recurso de apelación interpuesto por COVISUR contra la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización N° 048-2017-GSF-OSITRAN.

Que, tal como lo manifiesta la GAJ en el Informe N° 083-17-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;

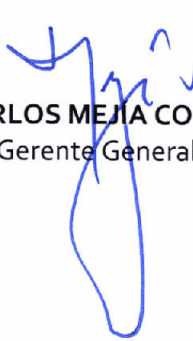


SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar fundado en parte el Recurso Administrativo de Apelación presentado por CONCESIONARIA VIAL DEL SUR S.A. contra la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización N° 0048-2017-GSF-OSITRAN, por los fundamentos precedentemente expuesto; y, en consecuencia, dejar sin efecto el artículo 2 de la Resolución de Gerencia de Supervisión y Fiscalización N° 0028-2017-GSF-OSITRAN, debiendo la Gerencia de Supervisión y Fiscalización, cumplir con reevaluar el cálculo de la multa considerando lo indicado en el Informe N° 041-17-GRE-OSITRAN, de acuerdo a lo señalado en el Informe N° 083-17-GAJ-OSITRAN.

Artículo 2.- Notificar la presente Resolución, así como el Informe N° 083-17-GAJ-OSITRAN, a CONCESIONARIA VIAL DEL SUR 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,


JUAN CARLOS MEJÍA CORNEJO
Gerente General

Reg. Sal. GG. 25639-17

