



Municipalidad Metropolitana
de Lima

INVERMET FONDO METROPOLITANO
DE INVERSIONES

RESOLUCIÓN N° 156 -2014-INVERMET-SGP

Lima, 26 JUN 2014

VISTO:

El Recurso de Impugnación de 12 de junio de 2014 de PGN GASUR S.A.C., el Memorandum N° 083 y 087-2014-GSC de 23 y 25 de junio de 2014, de la Gerencia de Supervisión de Contratos, el Informe N° 038 y 040-2014-GSC/GASUR/FPSP de 23 y 25 de junio de 2014, del Especialista de la Gerencia de Supervisión de Contratos y el Informe N° 037-2014-INVERMET-OAJ de 27 de junio de 2014, de la Oficina de Asesoría Jurídica, y;

CONSIDERANDO:

Que, el Fondo Metropolitano de Inversiones – INVERMET, es un Organismo Público Descentralizado de la Municipalidad Metropolitana de Lima, con personería jurídica, autonomía administrativa, económica y financiera, que se rige por las normas contenidas en su Ley de Creación, sus modificatorias, ampliaciones y conexas y la Ley Orgánica de Municipalidades;

Que, por Acuerdo de Concejo N° 083 de 03 de setiembre de 1996, se aprueba el Reglamento del Fondo Metropolitano de Inversiones - INVERMET, en cuyo artículo 20° literal a) y b) se señala que el Secretario General Permanente deberá cumplir y hacer cumplir los acuerdos y resoluciones del Comité Directivo, así como conducir la marcha administrativa, económica y financiera del INVERMET, respectivamente;

Que, mediante Ordenanza N° 799 y 1097 de 14 de julio de 2005 y 30 de noviembre de 2007, se designa al Fondo Metropolitano de Inversiones – INVERMET como el responsable de la supervisión del cumplimiento de los Contratos de Participación de la Inversión Privada respecto de todas las materias vinculadas a la etapa posterior al otorgamiento de la buena pro, la ejecución contractual o del proyecto en general;

Que, mediante Resolución N° 009-2011-CD de 15 de abril de 2011, se aprobó el Reglamento de Organización y Funciones del Fondo Metropolitano de Inversiones – INVERMET, en cuyo literal d) y k) del artículo 36°, se dispone que la Gerencia de Supervisión de Contratos, supervisará el cumplimiento de las cláusulas contractuales establecidas en los Contratos de Participación de la Inversión Privada y actuará como instructor y administrador de los procesos administrativos sancionadores, aplicando las sanciones en primera instancia de acuerdo a las normas y a los contratos, encargándose de la formación y custodia de los expedientes, así como del control de sanciones impuestas, respectivamente;

Que, en el literal p) del artículo 22°, de la norma antes citada, se dispone que el Secretario General Permanente, resolverá los recursos de apelación interpuestos por los participantes en los procesos de selección y los reclamos administrativos de los usuarios, relacionados con la ejecución de los contratos municipales;

Que, el 18 de mayo de 2009, el Instituto Metropolitano Protransporte de Lima en su calidad de "Concedente" y PGN GASUR S.A.C. en su calidad de "Sociedad Concesionaria", suscribieron el Contrato de Concesión para el Diseño, la Construcción, la Implementación, la Operación y el Mantenimiento del Gasocentro Sur, que atenderá la demanda de Gas Natural Vehicular de las Unidades de Transporte Público de Pasajeros,





Municipalidad Metropolitana
de Lima

INVERMET FONDO METROPOLITANO
DE INVERSIONES

que brindará servicio en la Línea Troncal y en las Líneas Alimentadoras que operarán en el COSAC I;

Que, en el numeral 1.6 del contrato antes citado, se define como Supervisor del Contrato al Fondo Metropolitano de Inversiones – INVERMET, conforme lo establecido en la Ordenanza N° 799;

Que, el literal c) del numeral 8.10 en concordancia con lo dispuesto en el numeral 9.1 del Contrato de Concesión, se acuerda que la Sociedad Concesionaria, está obligada a presentar al Concedente y al Supervisor dentro de los noventa (90) días calendario de iniciado cada año calendario, sus Estados Financieros auditados correspondientes al ejercicio fiscal anterior. Asimismo, dentro de los treinta (30) días calendario de finalizado cada trimestre de cada año calendario, la Sociedad Concesionaria deberá entregar sus Estados Financieros de dicho trimestre al Concedente y al Supervisor;

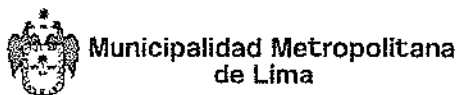
Que, mediante Carta N° 081-2014-INVERMET-GSC de 23 de abril de 2014, la Gerencia de Supervisión de Contratos comunica a la Sociedad Concesionaria, el incumplimiento de lo dispuesto en el literal c) del numeral 8.10 y numeral 9.1 del Contrato de Concesión, referido a la presentación de los Estados Financieros Auditados correspondientes al año 2013, otorgándole un plazo de cinco (5) días hábiles, a fin de que cumplan con la presentación correspondiente, sin perjuicio de la aplicación de la penalidad establecida en el Contrato de Concesión;

Que, a través de la Carta LEG-494-2014-GASUR de 30 de abril de 2014 con Reg. N° 002976, la Sociedad Concesionaria, remite el copia del cargo de presentación de la Carta s/n de 21 de enero de 2014, recibida el 29 de enero de 2014 con Reg. N° 000636, en cuyo texto se deja constancia de la presentación de los Estados Financieros del Cuarto Trimestre del año 2013 que comprenden: i) Estados Financieros al 31 de diciembre del 2013, ii) Estado de Resultados Integrales al 31 de Diciembre del 2013 y iii) Estado de Cambios en el Patrimonio al 31 de diciembre del 2013, presentación que fue realizada en la misma fecha (29.01.2014) al Concedente y que solo cumpliría con parte de la obligación establecida en los numerales antes citados;

Que, con Carta N° 185-2014-INVERMET-GSC de 02 de junio de 2014, la Gerencia de Supervisión de Contratos, hace de conocimiento a la Sociedad Concesionaria, que de conformidad con lo establecido en el Informe N° 032-2014-GSC/GASUR/FPSP de 02 de junio de 2014, del Especialista de la Gerencia de Supervisión de Contratos de INVERMET, se ha determinado la configuración del incumplimiento de la obligación dispuesta en el literal c) del numeral 8.10 y numeral 9.1 del Contrato de Concesión, referente a la presentación de los Estados Financieros auditados correspondientes al año 2013, motivo por el cual conforme a lo establecido en la Tabla N° 4 del Anexo III del Contrato de Concesión, resulta procedente aplicar la penalidad ascendente a S/. 239,400.00 (Doscientos Treinta y Nueve Mil Cuatrocientos y 00/100 Nuevos Soles), correspondientes al atraso en la presentación de los Estados Financieros auditados correspondientes al año 2013, por un periodo de sesenta y tres (63) días calendario, precisando que dicha penalidad deberá ser actualizada hasta la fecha de cancelación efectiva;

Que, el numeral 18.3 del Contrato de Concesión precitado, dispone que la Sociedad Concesionaria, podrá impugnar la imposición de la penalidad, se presenta ante el Supervisor en el plazo de máximo de diez (10) días, contados a partir del día siguiente a la fecha de notificación de la penalidad, por escrito con el respectivo sustento;





INVERMET FONDO METROPOLITANO DE INVERSIONES

Que, mediante Recurso de Impugnación de 12 de junio de 2014, la Sociedad Concesionaria, impugna la penalidad impuesta mediante Carta N° 185-2014-INVERMET-GSC de 02 de junio de 2014 de la Gerencia de Supervisión de Contratos, con la finalidad de que se deje sin efecto la penalidad, al no haberse incurrido en incumplimiento alguno relacionado con la presentación de los Estados Financieros Auditados correspondientes al año 2013, conforme lo establecido en el literal c) del numeral 8.10 y numeral 9.1 del Contrato de Concesión;

Que, en el Recurso de Impugnación antes citado, la Sociedad Concesionaria, detalla que mediante Carta s/n de 24 de abril de 2014, recibida el 30 de abril de 2014 con Reg. N° 002958, y en cumplimiento de las obligaciones establecidas en el Contrato de Concesión, se presentaron los Estados Financieros Auditados del año 2013 que comprenden: i) Estado Situacional al 31 de diciembre del 2013, ii) Estado de Resultados Integrales al 31 de Diciembre del 2013 y iii) Estado de Cambios en el Patrimonio al 31 de diciembre del 2013 y iv) Estado de Flujo de Efectivo al 31 de diciembre de 2013, argumentando que INVERMET ha incurrido en un error al considerar que la Sociedad Concesionaria habría incurrido en penalidad por el incumplimiento en la obligación contractual antes citada;

Que, en ese sentido, señala que el artículo 1362° del Código Civil, dispone que *"Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes"*, por lo que debe ser interpretado y ejecutado conforme al principio de buena fe; es decir, atribuyéndole *"El significado que una parte había legítimamente confiado que tenía, de manera que la pretensión de hacer valer contra esa parte una interpretación diferente sería incorrecta y desleal"*;

Que, de otro lado, manifiesta que si bien es cierto, en este caso no se ha observado la formalidad establecida con la presentación de los Estados Financieros Auditados del año 2013, PGN GASUR S.A.C. ha cumplido de buena fe con la finalidad prevista en el Contrato de Concesión, asimismo, afirma que no se ha actuado de forma maliciosa ni con el ánimo de incumplir, más aún, si se considera que no se ha vulnerado la esencialidad y finalidad perseguida por las partes al momento de celebrar el Contrato de Concesión y mucho menos generado daño o afectación al interés en la ejecución contractual;

Que, finalmente argumenta, que en el supuesto negado se considerara la existencia de un incumplimiento, el mismo no corresponde a uno esencial de las obligaciones establecidas en el Contrato de Concesión; es decir, que la omisión de la formalidad no afecta el interés contractual ni la finalidad perseguida por las partes, toda vez que se trataría de un incumplimiento mínimo que no debe ser sujeto a penalidad alguna;

Que, mediante Memorando N° 212-2014-INVERMET/OAJ de 17 de junio de 2014, la Oficina de Asesoría Jurídica, solicita a la Gerencia de Supervisión de Contratos, el Informe Técnico en relación al Recurso de Impugnación de 12 de junio de 2014, presentado por la Sociedad Concesionaria;

Que, con Memorándum N° 083-2014-GSC de 23 de junio de 2014, de la Gerencia de Supervisión de Contratos, se remite el Informe N° 038-2014-GSC/GASUR/FPSP de 20 de junio de 2014 del Especialista de la Gerencia de Supervisión de Contratos, mediante el cual se indica que con Informe N° 027-2014-GSC/RRL de 08 de junio de 2014, la C.P.C. Rocío Rosas León, Especialista de la Gerencia de Supervisión de Contratos, comunica





Municipalidad Metropolitana
de Lima

INVERMET FONDO METROPOLITANO
DE INVERSIONES

que la Sociedad Concesionaria, efectivamente presentó los Estados Financieros Auditados del año 2013 mediante Carta s/n de 24 de abril de 2014, recibida el 30 de abril de 2014 con Reg. N° 002958, motivo por el cual el atraso en dicha presentación es de treinta (30) días calendario respecto de la obligación establecida en el literal c) del numeral 8.10 y numeral 9.1 del Contrato de Concesión;

Que, de otro lado, el Especialista de la Gerencia de Supervisión de Contratos, manifiesta que si bien es cierto, la Sociedad Concesionaria ha cumplido con la presentación de los Estados Financieros Auditados del año 2013, esta presentación fue realizada de forma extemporánea, al haber sido el plazo límite para su presentación el 31 de marzo de 2014, mientras esta se efectuó recién el 30 de abril de 2014; en ese sentido, deberá ser reformulada la penalidad aplicándose por un periodo de atraso de treinta (30) días calendario, valorizándose en S/. 114,000.00 (Ciento Catorce Mil y 00/100 Nuevos Soles) a razón de una UIT por día de atraso, conforme a la gradualidad establecida en el Informe N° 040-2014-GSC/GASUR/FPSP;

Que, en virtud a los argumentos expuestos, cabe señalar que efectivamente, conforme lo advierte la Gerencia de Supervisión de Contratos, la Sociedad Concesionaria cumplió de forma extemporánea con la presentación de los Estados Financieros Auditados del año 2013, habiéndose comprobado dicho cumplimiento extemporáneo en una segunda revisión a consideración del Recurso Impugnativo interpuesto;

Que, asimismo, en relación a la importancia que la Sociedad Concesionaria pretende desmerecer a los denominados Estados Financieros, cabe precisar que al igual que la totalidad de las obligaciones contractuales, generadas a consecuencia de la suscripción del Contrato de Concesión, esta reviste igual o mayor importancia, motivo por el cual no existe la posibilidad de discriminar gradualmente lo básico que pueden ser estos instrumentos, para determinar el correcto desarrollo del Contrato de Concesión, pues si bien algunas están ligadas a la construcción, diseño, mantenimiento u otro de carácter operativo; las que garantizan la correcta administración del Contrato de Concesión como la presentada extemporáneamente, no pueden ser minimizadas en cuanto a su cumplimiento, a mayor abundamiento, si son parte de los acuerdos suscritos por las partes, quienes antes de incorporarse a dicho acto jurídico, han realizado la evaluación de la pertinencia e importancia de la consignación de cada una de ellas en dicho instrumento;

Que, un rasgo esencial de las infracciones administrativas es su carácter objetivo, tratándose por ello de una transgresión cuya comisión se agota en el mero incumplimiento de un deber establecido en una norma o en este caso, contrato de concesión, no siendo aceptable ningún eximente de culpabilidad, en tanto que el carácter objetivo de las mismas excluyen toda consideración subjetiva del autor;

Que, habiéndose comprobado fehacientemente el cumplimiento extemporáneo de la presentación de los Estados Financieros Auditados del año 2013, mediante Carta s/n de 24 de abril de 2014, recibida el 30 de abril de 2014 con Reg. N° 002958, conforme lo dispone el literal c) del numeral 8.10 y numeral 9.1 del Contrato de Concesión y, considerando la reevaluación respecto a su monto por parte de la Gerencia de Supervisión de Contratos, corresponde declarar fundado en parte el recurso de impugnación de 12 de junio de 2014, interpuesto por PGN GASUR S.A.C. en su calidad de "Sociedad Concesionaria", reformulando la penalidad impuesta por la Gerencia de Supervisión de Contratos, hasta por la suma ascendente a S/. 114,000.00 (Ciento Catorce Mil y 00/100 Nuevos Soles), en consideración al periodo de atraso de treinta (30) días calendario en su





Municipalidad Metropolitana
de Lima

INVERMET | FONDO METROPOLITANO
DE INVERSIONES

presentación y lo expresado en el Memorandum N° 087-2014-GSC de la Gerencia de Supervisión de Contratos y el Informe N° 040-2014-GSC/GASUR/FPSP;

De conformidad con lo dispuesto en el Reglamento del Decreto Ley N° 22830 norma de creación del Fondo Metropolitano de Inversiones – INVERMET aprobado por Acuerdo de Concejo N° 083 de la Municipalidad Metropolitana de Lima, las Ordenanzas N° 799 y 1097, la Resolución N° 009-2011-CD de 15 de abril de 2011, que aprobó el Reglamento de Organización y Funciones del Fondo Metropolitano de Inversiones – INVERMET y el numeral 18.3 del Contrato de Concesión para el Diseño, la Construcción, la Implementación, la Operación y el Mantenimiento del Gasocentro Sur; y,

Con el visado de la Oficina de Asesoría Jurídica;

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- Declarar fundado en parte, el recurso de impugnación de 12 de junio de 2014, interpuesto por PGN GASUR S.A.C., contra la penalidad impuesta mediante Carta N° 185-2014-INVERMET-GSC, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo Segundo.- Revocar la penalidad impuesta mediante Carta N° 185-2014-INVERMET-GSC, en el extremo que dispone el pago de la suma de S/. 239,400.00 (Doscientos Treinta y Nueve Mil Cuatrocientos y 00/100 Nuevos Soles), correspondientes al atraso en la presentación de los Estados Financieros auditados del año 2013, por un periodo de sesenta y tres (63) días calendario, reformulando la sanción a imponer, reduciéndola a S/. 114,000.00 (Ciento Catorce Mil y 00/100 Nuevos Soles) correspondientes a treinta (30) días calendario de atraso en su presentación.

Artículo Tercero.- Exhortar a la Sociedad Concesionaria PGN GASUR S.A.C., a dar estricto cumplimiento a sus obligaciones contractuales previstas en el Contrato de Concesión para el Diseño, la Construcción, la Implementación, la Operación y el Mantenimiento del Gasocentro Sur.

Artículo Cuarto.- Notificar la presente resolución a la Sociedad Concesionaria PGN GASUR S.A.C., al Concedente Instituto Metropolitano Protransporte de Lima y a la Gerencia de Supervisión de Contratos.

Artículo Quinto.- Encargar al responsable de la página Web la publicación de la presente resolución, en el portal web institucional www.invermet.gob.pe

Regístrese y Comuníquese


MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA
Fondo Metropolitano de Inversiones INVERMET
LUIS ARTURO GARCIA COSSIO
SECRETARÍ GENERAL PERMANENTE

