

INFORME N° 017-06-GRE-GS-GAL-OSITRAN

Para : Ernesto Mitsumasu Fujimoto
Gerente General

De : Gonzalo Ruiz Díaz
Gerente de Regulación

Víctor Carlos Estrella
Gerente de Supervisión

Félix Vasi Zevallos
Gerente Legal

Asunto : Modificación del Contrato Tipo de Acceso para Oficinas Operativas en el Aeropuerto Internacional Jorge Chávez (AIJCH)

Fecha : 03 de julio del año 2006

I. ANTECEDENTES

1. El 28 de febrero del año 2006, mediante la Resolución N° 011-2006-CD-OSITRAN, el Consejo Directivo del Organismo Supervisor de la Inversión de la Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN), aprobó el Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH.
2. El 06 de marzo del año 2006, se publicó en el Diario Oficial “El Peruano” el Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH.
3. El 22 de marzo del año 2006, LAN PERU remitió una comunicación en la que formula diversas observaciones al Contrato de Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas.
4. El 24 de marzo del año 2006, mediante la Carta N° 0028-2006 la Asociación de Empresas de Transporte Aéreo Internacional (AETAI), presentó ante OSITRAN un Recurso de Reconsideración contra la Resolución de Consejo Directivo N° 011-2006-CD-OSITRAN.
5. El 27 de marzo del año 2006, Lima Airport Partners S.R.L. (LAP) presentó ante OSITRAN un Recurso de Reconsideración contra el Acuerdo de Consejo Directivo N° 755-200-06-CD-OSITRAN.
6. El 10 de mayo del año 2006, mediante la Resolución N° 027-06-CD-OSITRAN, se declaró improcedentes los Recursos de Reconsideración presentados por AETAI y LAP, así como la solicitud de LAN PERU, dado que el Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas es una norma de alcance general, que no es impugnante en sede administrativa a través de un Recurso de Reconsideración.

7. El 12 de mayo del año 2006, mediante la Resolución N° 028-2006-CD-OSITRAN, se aprobó el Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH.
8. El 26 de mayo del año 2006, se publicó en el Diario Oficial “El Peruano” el Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH.
9. El 15 de junio del año 2006, mediante la Carta N° 0048-2006, AETAI remitió sus observaciones al Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas.
10. El 16 de junio del año 2006, mediante la Carta N° LAP-GCCO-C-2006-00082, LAP remitió sus comentarios al Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas.
11. El 16 de junio del año 2006, la Asociación Peruana de Empresas Aéreas (APEA) remitió una comunicación en la formula diversas observaciones al Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas en el AIJCH.

II. OBJETIVO

12. Emitir opinión respecto a los comentarios realizados por AETAI, LAP y APEA al Proyecto de Modificación del Contrato de Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH, publicado por OSITRAN con fecha 26 de mayo de 2006.

III COMENTARIOS

III.1. AETAI

III.1.1. Cláusula Segunda

13. De acuerdo con AETAI, es necesario precisar la fecha de entrada en vigencia de las Normas de Operación y Mantenimiento de LAP. En este contexto, la Asociación propone la siguiente redacción para el Numeral 2.14 de la Cláusula Segunda del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH:

“... Al efecto, se deja constancia que las disposiciones, reglas y procedimientos internos a que se refiere el presenta numeral, serán exigibles para LA AEROLINEA desde la fecha en que LAP cumpla con notificarle de su publicación en su página web ...”

III.1.2. Cláusula Décimo Segunda

14. En opinión de AETAI, el listado contenido en el Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH, debería contar con el carácter técnico suficiente como para incluir *“(...) términos tales como los servicios de TCP/IP, CAT III y Coaxial”*.

15. Adicionalmente, la Asociación considera necesario incluir en el mencionado Numeral, una precisión en relación a que las aerolíneas no se encuentran obligadas *“a utilizar los servicios contenidos en el presente numeral 12.6, brindados por LAP”*.

III.2. LAP

III.2.1. Cláusula Quinta

16. En opinión de LAP, la parte final del segundo párrafo del Numeral 5.2 de la Cláusula Quinta, obligaría al Concesionario a prestar los servicios de operación y mantenimiento de la infraestructura esencial requerida para el funcionamiento de los sistemas y servicios de comunicación, de manera independiente del proveedor que se contrate para la provisión de estos servicios.
17. El Concesionario menciona, además, que esta situación *“(…) generaría innecesariamente un eslabón adicional en la cadena de la prestación del servicio, haciendo que –entre otros efectos- el costo de los mismos sea cobrado por el operador especializado a nuestra representada, quién tendría que facturarle con una sobre tasa de 46,511% a las aerolíneas, a efectos de recuperar los costos incurridos”*. Adicionalmente, LAP manifiesta que el Numeral 5.2 de la Cláusula Quinta obligaría al Concesionario a incurrir en costos administrativos por un servicio que en la práctica no presta.
18. En este contexto, LAP propone que se incluya en el segundo párrafo del Numeral 5.2 de la Cláusula Quinta del Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas la siguiente oración:

“La porción del cargo de acceso correspondiente a la operación y mantenimiento de la infraestructura esencial para el funcionamiento de los sistemas y servicios de comunicación en el AIJCH podrá ser facturada directamente por el prestador de dichas actividades a LA AEROLINEA”.

III.2.2. Cláusula Séptima

19. Según LAP, el Numeral 7.4 de la Cláusula Séptima del Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas, sugeriría que la reubicación de las aerolíneas es responsabilidad del Concesionario, en la medida en que ésta se realizará a cuenta y riesgo de LAP.
20. Por otro lado, el Concesionario menciona que *“(…) tal y como pretende establecerse en la propuesta de redacción actual, se deja abierta la posibilidad a que nuestra representada se encuentre obligada a asumir cualquier tipo de concepto –sin límite ni sustento alguno- que pudiera derivarse, directa o indirectamente, de la reubicación en cuestión”*.
21. Por último, LAP manifiesta que cualquier controversia respecto a la “razonabilidad” de los costos incurridos por la aerolínea, debería resolverse en el marco del “Reglamento de Atención de Reclamos y Controversias de OSITRAN”.
22. En este contexto, el Concesionario propone la siguiente redacción para el Numeral 7.4 de la Cláusula Séptima del Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas:

*“En el supuesto de reubicación, LA AEROLINEA deberá desocupar el(las) área(s) que LAP señale, dentro del plazo máximo de 30 días hábiles de recibida la notificación de LAP a la que se refiere el Numeral 7.2 del presente contrato. **Esta reubicación se hará bajo costo de LAP. Para efectos de reembolso a LA AEROLINEA de los costos incurridos en la reubicación, la misma deberá presentar ante LAP el detalle sustentado de los costos incurridos, los cuales deberán corresponder a precios promedio de mercado. En caso de discrepancia entre LA AEROLINEA y LAP respecto a si los costos incurridos por LA AEROLINEA corresponden a los de mercado, se aplicarán los mecanismos previstos en la Cláusula Vigésimo Cuarta del presente Contrato**”.*

III.2.3. Cláusula Décimo Cuarta

23. De acuerdo con LAP, el Proyecto de Contrato Tipo propondría la imposición de sanciones administrativas por el incumplimiento de las obligaciones asumidas por el Concesionario en virtud al contrato de acceso a ser suscrito con las aerolíneas. Asimismo, LAP señala que el eventual incumplimiento de las obligaciones del contrato tipo por parte del Concesionario, por sí sólo y en principio, no constituye una conducta sancionable administrativamente.
24. En este contexto, LAP propone la siguiente redacción para el Numeral 14.13 de la Cláusula Décimo Cuarta del Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH:

*“El incumplimiento por parte de LAP de las obligaciones a su cargo contenidas en el presente contrato, se someterá a la aplicación de lo establecido en el Reglamento de Infracciones y Sanciones de OSITRAN, **en tanto se trate de conductas específicamente tipificadas en dicho Reglamento como infracción**”.*

III.3. APEA

III.3.1. Cláusula Décimo Segunda

25. De acuerdo con APEA, el Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH, debería incluir explícitamente la posibilidad de que las aerolíneas contraten con el proveedor de servicios de telecomunicaciones que prefieran por cuestiones de precio o calidad.
26. De la misma manera, la Asociación plantea incluir la posibilidad de que las aerolíneas no utilicen la infraestructura de telecomunicaciones del AIJCH, en la medida en que *“(...) hoy en día ya es una realidad las conexiones satelitales cuyo precio en el mercado compite con el servicio de cableado, debiendo consignarse que no será de obligación de la aerolínea de contratar el servicio de cableado óptico que pronto quedará obsoleto”.*
27. En este contexto, APEA propone la siguiente redacción alternativa para el Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas:

“Utilizar la infraestructura esencial provista por LAP para los servicios de telefonía, comunicación por cable, acceso a Internet y de comunicación para

transmisión de datos de punto a punto, pudiendo en forma discrecional la aerolínea escoger el proveedor del servicio de telefonía que quisiera contratar, así como de elegir inclusive si utiliza dicho servicio cableado óptico pudiendo contratar conexión satelital contratada libremente por la aerolínea, sin obligación alguna de utilizar el cableado ni los servicios de cable o similares puestos por LAP”.

IV. ANÁLISIS

IV.1. AETAI

IV.1.1. Cláusula Segunda

28. Como se ha mencionado anteriormente, la propuesta de modificación del Numeral 2.14 de la Cláusula Segunda del Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas, presentada por AETAI ante OSITRAN, está relacionada a precisar la fecha de entrada en vigencia de las Normas de Operación y Mantenimiento de LAP.
29. En opinión de estas Gerencias, es necesario realizar una precisión en el texto del Numeral 2.14, con el fin de aclarar la fecha de entrada en vigencia de las Normas de Operación y Mantenimiento de LAP, puesto que es LAP quien determina el momento en que las mencionadas normas serán exigibles al Concesionario. Por esta razón, la propuesta de modificación del Numeral 2.14 de la Cláusula Segunda, presentada por AETAI, es aceptada.

IV.1.2. Cláusula Décimo Segunda

30. La solicitud de modificación del Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda del Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas, presentada por AETAI ante OSITRAN, considera 2 extremos. El primero de ellos, está referido a la posibilidad de incluir un listado de servicios de telecomunicaciones más específico. El segundo, por su parte, propone precisar que las aerolíneas no se encuentran obligadas a utilizar los servicios incluidos en el Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda, brindados por LAP.
31. En relación al primer extremo, cabe resaltar que el objetivo del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH es garantizar el acceso de las aerolíneas a la mencionada infraestructura esencial de transporte de uso público, y no presentar un listado de las características técnicas de la infraestructura de telecomunicaciones provista por LAP; dado que se trata de un aspecto que aunque necesario, no es parte esencial de la relación de acceso que es materia de regulación efectuada por OSITRAN.
32. Por esta razón, el primer extremo de la solicitud de modificación del Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda es denegado. Cabe mencionar, sin embargo, que la supervisión del incumplimiento del Concesionario con estándares técnicos de servicio a usuarios intermedios y finales, establecidos en el Contrato de Concesión, corresponde a OSITRAN.
33. Sin perjuicio de lo anterior, es necesario incluir en el Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda, una provisión que establezca que la aerolínea se encontrará obligada a utilizar la infraestructura esencial provista por LAP, en

caso contrate cualquier otro servicio de telecomunicaciones que pueda ofertarse en el futuro en el mercado, puesto que ello es parte de las responsabilidades que como concesionario ha asumido en virtud al contrato de concesión, sin perjuicio que la operación misma de tales servicios pudiera ser encargada a un tercero.

34. En lo que se refiere al segundo extremo, el Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda menciona que la aerolínea debe obligatoriamente utilizar la infraestructura esencial provista por LAP, en caso desee contar con los servicios de telecomunicaciones listados en el mencionado numeral. Lo anterior es consecuencia del hecho que, contar con un solo tipo de infraestructura de telecomunicaciones y un único operador de la misma, promueve una mayor eficiencia y seguridad operativa de los servicios aeroportuarios y de aeronavegación que se brindan en el AIJCH (y que se apoyan en los servicios de telecomunicaciones), y del mismo modo se adecua a la responsabilidad que atañe al concesionario en virtud al contrato de concesión.
35. Por esta razón, el segundo extremo de la propuesta de modificación del Numeral 12.6 de la Cláusula Duodécima es denegado.

IV.2. LAP

IV.2.1. Cláusula Quinta

36. La propuesta de LAP para la modificación del Numeral 5.2, de la Cláusula Quinta del Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH, considera necesario precisar que el proveedor de los servicios de operación y mantenimiento de la infraestructura de telecomunicaciones, podrá facturar directamente la fracción del cargo de acceso correspondiente a la aerolínea.
37. Al respecto, un primer tema se refiere a que en virtud al contrato de concesión, LAP ostenta la posesión del Aeropuerto y la explotación económica de todos los Bienes de la concesión.

En ese sentido, una primera consideración a tomar en cuenta, es que la infraestructura de transporte de uso público detentada por LAP, sirve tanto para la prestación de servicios derivados de la explotación de infraestructura de transporte de uso público, como, en determinados casos; *de soporte para las instalaciones e infraestructuras necesarias para la provisión de otra naturaleza de servicios*, como es el caso de servicios de telecomunicaciones y otros servicios públicos.

38. En consecuencia, en determinados casos, para que se dé la relación de acceso, es necesario que LAP garantice a los usuarios intermedios la provisión de las facilidades esenciales aeroportuarias (necesarias para la provisión de los servicios esenciales), así como cierto tipo de servicios (prestaciones accesorias) que aunque no son propiamente servicios de transporte, forman necesariamente parte de la relación de acceso.

Tal es el caso del servicio de operación de la infraestructura requerida para el funcionamiento de los sistemas (transmisión de datos), que presta la empresa SITA, como el servicio de la operación de la infraestructura requerida para el funcionamiento de las telecomunicaciones, que realiza la

empresa Telefónica del Perú (TdP). En ambos casos, se trata de operadores seleccionados por LAP, que brindan sus servicios tanto a LAP como a las aerolíneas, pues aunque no se trata de un servicio derivado de la explotación de infraestructura de transporte de uso público, su prestación es indispensable para que a su vez, pueda llevarse a cabo ciertos servicios aeroportuarios, tales como el chequeo de pasajeros y equipaje, (materializándose de esta forma la relación de acceso correspondiente).

En ese sentido, dicho servicio necesariamente debe formar parte de la relación de acceso y puede, de acuerdo a la definición meramente enunciativa que hace el Anexo 3 del contrato de concesión, ser considerada como una “Operación No Principal”.

39. En efecto, de acuerdo al Anexo N° 3 del Contrato de Concesión, existen Operaciones No Principales relacionadas a la TUUA y otras que no lo están. Tal es el caso del Numeral 2.2 del Anexo 3, el cual define una lista de “Otros servicios para líneas aéreas, para empresas comerciales y de servicios auxiliares aeroportuarios”.

En atención a lo anterior, se debe considerar que el servicio que prestan tanto SITA como TdP a LAP y a las aerolíneas, es indispensable para que se dé la atención del tráfico de pasajeros y equipaje, tanto en los *counters* como en las oficinas operativas de las aerolíneas, cuando corresponda. Por tal razón, aunque no es propiamente un servicio de transporte, es una Operación No Principal que debe formar necesariamente parte de la relación de acceso que existe entre LAP y las aerolíneas, para la asignación de *counters* y oficinas operativas.

40. Lo anterior, atañe a la responsabilidad que corresponde a LAP como Entidad Prestadora a cargo de las facilidades esenciales aeroportuarias y, por tanto, está obligada a otorgar el acceso a los usuarios intermedios del AIJCH, en los casos previstos en el Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de Transporte de Uso Público (REMA), uno de los cuales es la aprobación de contratos tipo para el acceso a facilidades esenciales necesarias para proveer servicios esenciales.
41. En tal virtud, corresponde a LAP la responsabilidad frente al usuario intermedio, por el acceso efectivo a las facilidades esenciales aeroportuarias y también por la provisión de los servicios que aunque accesorios, forman parte de la relación de acceso (en este caso la Operación No Principal que constituye el servicio prestado por SITA).
42. Lo anterior, no impide en modo alguno que como Operación No Principal que es (el servicio que prestan SITA y la TdP), así como por criterios de especialización y de eficiencia; no sea LAP quien lleva a cabo dicha operación, sino un tercero encargado por LAP para tal efecto.

En efecto, tratándose de una Operación No Principal, puede ser llevada a cabo por terceros, denominados en el contrato de concesión como “Operadores Secundarios”, de conformidad con lo establecido en el Numeral 5.4 de la Cláusula Quinta del contrato de concesión¹. En tal caso, es posible que SITA y la TdP facturen directamente el servicio que prestan a las aerolíneas, lo que no impide en modo alguno que corresponda a LAP en

¹ En virtud al cual LAP debe remitir a OSITRAN una copia de dicho contrato.

virtud del contrato de acceso, garantizar que estos operadores prestarán dicho servicio a las aerolíneas, siendo ello parte de sus obligaciones asumidas en el contrato de acceso correspondiente.

43. Asimismo, los contratos que tiene LAP con SITA y la TdP pueden válidamente incluir la obligación no sólo de operar, sino de realizar el mantenimiento de la infraestructura (no de transporte) necesaria para proveer el servicio que ésta última presta, tanto a LAP como a las aerolíneas.
44. Lo que en cualquier caso debe considerarse, es lo que establece el Artículo 13° del Texto Único Ordenado de las Normas con rango de Ley que regula la entrega al sector privado de las obras públicas de infraestructura y servicios públicos (TUO de concesiones), aprobado mediante D.S. N° 059 – 96 – PCM:

<< Artículo 13.- La concesión sobre bienes públicos no otorga un derecho real sobre los mismos. Sin embargo, en estos casos, el contrato de concesión constituirá título suficiente para que el concesionario haga valer los derechos que dicho contrato le otorga frente a terceros, en especial el de cobrar las tarifas, precios, peajes u otros sistemas de recuperación de las inversiones. En estos supuestos, el concesionario podrá explotar el o los bienes objeto de la concesión por cuenta propia o por medio de terceros, quedando siempre como único responsabilidad frente al Estado.>>

45. En consecuencia, SITA y la TdP pueden facturar directamente a las aerolíneas, pero formará parte de las obligaciones asumidas por LAP, el garantizar que estos operadores presten sus servicios, como parte de la relación de acceso que une a LAP con las aerolíneas, para la utilización de oficinas operativas y counters en el AIJCH.
46. Finalmente, se debe considerar que en aplicación del Principio de Neutralidad a que se refiere el Artículo 4° del Reglamento General de OSITRAN, aprobado mediante D.S. 010 – 2001 – PCM, las aerolíneas deberán pagar, como máximo, a los operadores mencionados (SITA y la TdP), una contraprestación igual a la que pague LAP, en la medida que las unas y la otra reciban el mismo servicio de estos operadores.
47. Por estas razones, la propuesta de modificación del Numeral 5.2 de la Cláusula Quinta del Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH es aceptada.

IV.2.2. Cláusula Sétima

48. La solicitud de modificación del Numeral 7.4 del Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas, remitido por LAP a OSITRAN, considera 2 extremos. El primero de ellos, propone que la reubicación de las aerolíneas se realice sólo bajo costo del Concesionario, y no bajo cuenta y costo del mismo.
49. El segundo, por su parte, considera necesario que los costos de reubicación sean sustentados debidamente por la aerolínea, antes de proceder al reembolso, y que estos correspondan a los precios promedio del mercado. Adicionalmente, el segundo extremo de la propuesta de modificación incluye la posibilidad que, en caso exista discrepancia entre la aerolínea y LAP

respecto a los costos de la reubicación, se apliquen los mecanismos previstos en la Cláusula Vigésimo Cuarta.

50. En lo que se refiere al primer extremo, estas Gerencias concuerdan con el Concesionario en que la responsabilidad de la reubicación de las áreas operativas debe recaer en la aerolínea, en la medida en que éstas son las que “efectúan” la mudanza. En concordancia con lo anterior, LAP debe asumir solamente los costos incurridos en la reubicación. Por esta razón, el primer extremo de la propuesta de modificación es aceptado.
51. En relación al segundo extremo, por su parte, es necesario mencionar que la intervención de OSITRAN para regular determinados aspectos del acceso a las Facilidades Esenciales, supone la necesidad de reducir costos de transacción existentes en la negociación de las relaciones de acceso. Dicha intervención, sin embargo, no debería comprender aspectos ajenos a lo que propiamente es la relación de acceso (el mercado de traslado de enseres, por ejemplo), los cuales deben negociarse libremente entre las partes.
52. Es necesario mencionar, por otro lado, que de acuerdo a lo que establece el Reglamento General para la Solución de Reclamos y Controversias (RGSRC) de OSITRAN aprobado mediante Resolución N° 002-2004-CD-OSITRAN, las controversias o desacuerdos que surjan entre usuarios intermedios y Entidades Prestadoras, con relación al contrato de acceso, su interpretación o ejecución, están sometidos a la aplicación de dicha norma. En este contexto, la propuesta de LAP respecto al Numeral 7.4, con el fin de que los desacuerdos que surjan en la aplicación de dicha estipulación del contrato tipo, se someterán a lo establecido en la Cláusula Vigésimo Cuarta del contrato Tipo (que somete tales desacuerdos al RGSRC de OSITRAN es razonable.
53. Por esta razón, el segundo extremo de la propuesta de modificación es aceptada en parte.

IV.2.3. Cláusula Décimo Cuarta

54. De acuerdo a lo sustentado por LAP, es necesario hacer algunas aclaraciones conceptuales previas. En efecto, las condiciones generales de acceso aprobadas mediante Resolución N° 011-2006-CD-OSITRAN (cuya propuesta de modificación se aprobó mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028 – 2006 – CD – OSITRAN), no crean por sí mismas la relación de acceso, sino **que éstas deben ser obligatoria y completamente incorporadas por la empresa concesionaria**, a cada relación de acceso que negocie con las aerolíneas interesadas en utilizar áreas destinadas para oficinas operativas en el AIJCh.

En ese sentido, a dichas condiciones generales se incorporará el cargo de acceso y otras condiciones económicas relevantes, con el fin de constituir el proyecto de contrato de acceso que deberá ser remitido a OSITRAN, para su aprobación, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 74° del REMA para su revisión.

En tal sentido, el Contrato Tipo aprobado por OSITRAN crea obligaciones a la empresa concesionaria del AIJCh y los usuarios intermedios que utilizan dicha infraestructura, interviniendo en su esfera de derechos, al imponerles la obligación de incorporar condiciones generales a su relación jurídica de

acceso, generando con ello la consolidación de la relación jurídica del acceso.

55. Es el incumplimiento de esta obligación de incorporar total y textualmente las condiciones generales de acceso aprobadas mediante Contrato Tipo (norma de alcance general aprobada por OSITRAN), lo que constituye una conducta pasible de la imposición de una sanción administrativa, pues en aplicación del principio de legalidad y tipicidad que establece la Ley N° 27444 (Ley del Procedimiento Administrativo General); dicha conducta está expresamente tipificada como infracción en el Numeral 21.3.2 del Artículo 21° del Reglamento de Infracciones y Sanciones de OSITRAN.
56. Por estas razones, la propuesta de modificación del Numeral 14.13 del Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH es denegada. Sin perjuicio de ello, se considera conveniente precisar los alcances del mencionado numeral, para evitar dudas en cuanto a su alcance a la empresa concesionaria. Sin perjuicio de ello, se considera conveniente precisar los alcances del Numeral 14.13, para evitar dudas en cuanto a su alcance a la empresa concesionaria.

IV.3. APEA

IV.3.1. Cláusula Décimo Segunda

57. La solicitud de modificación del Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda del Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH, presentada por APEA ante OSITRAN, considera 2 extremos. El primero de ellos, propone que la aerolínea cuente con la flexibilidad necesaria para contratar con el proveedor de los servicios de telecomunicaciones que desee. El segundo, por su parte, considera precisar que las aerolíneas no se encuentran obligadas a utilizar los servicios incluidos en el Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda, brindados por LAP.
58. En lo que respecta al primer extremo, cabe resaltar que el Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda establece que la aerolínea debe utilizar obligatoriamente la infraestructura de telecomunicaciones provista por LAP, en caso desee contratar cualquiera de los servicios de telecomunicaciones listados en el mencionado numeral.
59. En este contexto, la aerolínea puede elegir libremente el proveedor de los servicios de telefonía, comunicación por cable, acceso a Internet y comunicación para transmisión de datos de punto a punto, pero siempre utilizando la infraestructura esencial provista por el Concesionario. Por esta razón, el primer extremo de la propuesta de modificación del Numeral 12.6 es denegado.
60. En relación al segundo extremo, estas Gerencias opinan que, contar con un solo tipo de infraestructura de telecomunicaciones (cableado y equipo diverso) y un único operador de la misma, promueve una mayor eficiencia y seguridad operativa de los servicios aeroportuarios y de aeronavegación que se brindan en el AIJCH (y que se apoyan en los servicios de telecomunicaciones). Por estas razones, el segundo extremo de la propuesta de modificación del Numeral 12.6 de la Cláusula Duodécima es denegado.

V. Conclusiones

Del análisis efectuado en la sección anterior, se extraen las siguientes conclusiones:

- La propuesta de modificación del Numeral 2.14 de la Cláusula Segunda presentada por AETAI es aceptada.
- El primer extremo de la propuesta de modificación del Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda presentada por AETAI es denegado.
- El segundo extremo de la propuesta de modificación del Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda presentada por AETAI es denegado.
- La propuesta de modificación del Numeral 5.2 de la Cláusula Quinta presentada por LAP es aceptada.
- El primer extremo de la propuesta de modificación del Numeral 7.4 de la Cláusula Séptima presentada por LAP es aceptado.
- El segundo extremo de la propuesta de modificación del Numeral 7.4 de la Cláusula Séptima presentada por LAP es aceptado en parte.
- La propuesta de modificación del Numeral 14.13 de la Cláusula Décimo Cuarta presentada por LAP es denegada.
- El primer extremo de la propuesta de modificación del Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda presentada por APEA es denegado.
- El segundo extremo de la propuesta de modificación del Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda presentada por APEA es denegado.

VI. Recomendaciones

- El Numeral 2.14 de la Cláusula Segunda del Proyecto de Modificación de Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH quedará redactado de la siguiente manera:

“2.14. Normas de Operación y Mantenimiento de LAP: constituidas indistintamente por todas las disposiciones, reglas y procedimientos internos que establece, modifica y/o actualiza periódicamente LAP de acuerdo a lo establecido en el REMA (formen parte o no del Reglamento Interno de Operación y Mantenimiento en el Aeropuerto establecido por LAP), que regulan las condiciones de operación que LA AEROLÍNEA se obliga a cumplir dentro del Aeropuerto, referidas a: seguridad industrial, higiene y salud ocupacional (EHS), salubridad, supervisión de actividades comerciales (campañas, atención al cliente, etc.), especificaciones técnicas, seguridad aeroportuaria, seguridad operacional, medioambiente (tratamiento de residuos, materiales usados, limpieza, ruido, emisiones de gases, entre otros aspectos), abastecimiento de productos y/o de insumos, conexiones a redes del Aeropuerto (energía, telefonía y telecomunicaciones, HVAC, agua-desagüe, antenas, etc.), instalaciones de sistemas, y demás condiciones y requisitos aplicables para operar en el Aeropuerto. Al efecto, se deja constancia que las disposiciones, reglas y procedimientos internos a que se refiere el presente numeral, serán exigibles para LA AEROLÍNEA desde la fecha en que LAP cumpla con notificarle de su publicación en su página Web: www.lap.com.pe”.

- El Numeral 5.2 de la Cláusula Quinta del Proyecto de Modificación del Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas, quedará redactado del modo siguiente:

- “5.2 *El pago del cargo de acceso deberá abonarse por periodo adelantado, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles a partir de la recepción de la factura emitida por LAP.*

El valor del cargo de acceso incluye la contraprestación correspondiente a todos los servicios complementarios necesarios para brindar el Servicio Esencial prestado por las aerolíneas en el (las) área(s) arrendada(s), con excepción de los servicios básicos incluidos en el Numeral 1.26 del Contrato de Concesión del AIJCH, cuyos alcances han sido interpretados mediante Acuerdo de Consejo Directivo N° 392-127-03-CD-OSITRAN, con fecha 13 de enero de 2004.

El cargo de acceso incluye también la contraprestación para la operación de la infraestructura esencial y el mantenimiento de la misma, que sea requerida para el funcionamiento de los sistemas y servicios de comunicación a que se refiere el Numeral 12.6 del presente contrato, así como el costo de mantenimiento de áreas comunes.

Está excluido del referido cargo de acceso, el costo o contraprestación correspondiente a la provisión de los servicios de comunicación a favor de LA AEROLINEA.

La porción del cargo de acceso correspondiente a la operación y mantenimiento de la infraestructura esencial necesaria para el funcionamiento de los servicios de comunicación en el AIJCH, podrá ser facturada directamente por el prestador de dichas actividades a LA AEROLINEA, aplicando para tal fin, como máximo, la contraprestación que este operador aplique a LAP. LA AEROLINEA podrá requerir a LAP que le demuestre el monto que efectivamente paga al operador de los mencionados servicios.

Sin perjuicio de que LAP no preste directamente el servicio mencionado en el párrafo anterior, es obligación de la empresa concesionaria garantizar a LA AEROLINEA que contará con la provisión de dicho servicio dentro del AIJCH.>>

- El Numeral 7.4 de la Cláusula Séptima del Proyecto de Modificación de Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH quedará redactado de la siguiente manera:

- “7.4. *En el supuesto de reubicación, LA AEROLINEA deberá desocupar el(las) Área(s) que LAP señale, dentro de un plazo máximo de 30 días hábiles de recibida la notificación de LAP a la que se refiere el Numeral 7.2 del presente contrato. Esta reubicación se hará bajo costo de LAP. Las discrepancias que surjan entre LA AEROLINEA y LAP con relación a la presente Cláusula, se someterán a lo establecido en el Cláusula Vigésimo Cuarta del presente contrato.*

- El Numeral 12.6 de la Cláusula Décimo Segunda del Proyecto de Modificación de Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH quedará redactado de la siguiente manera:

- 12.6. *“Utilizar infraestructura esencial provista por LAP para los servicios de telefonía, comunicación por cable, acceso a Internet, de comunicación*

para transmisión de datos de punto a punto y servicios de comunicación en general”.

- El Numeral 14.13 de la Cláusula Décimo Cuarta del Proyecto de Modificación de Contrato Tipo de Acceso a las Oficinas Operativas del AIJCH quedará redactado de la siguiente manera:

“14.13 El incumplimiento por parte de LAP de su obligación de incorporar a su relación de acceso con LAS AEROLINEAS, las condiciones de acceso aprobadas mediante el presente contrato tipo, se someterá a la aplicación de lo establecido en el Reglamento de Infracciones y Sanciones de OSITRAN.”

Atentamente,

GONZALO RUIZ DIAZ
Gerente de Regulación

FELIX VASI ZEVALLOS
Gerente de Asesoría Legal

VICTOR CARLOS ESTRELLA
Gerente de Supervisión

MC,FLL,PB
REG.SAL.