



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

Presidencia del Consejo Directivo

 Firmado por:
ZAMBRANO
COPELLO Rosa
Veronica FAU
20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 01/04/2019
18:02:00 -0500

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO

N°0017-2019-CD-OSITRAN

Lima, 29 de marzo de 2019

VISTOS:

El recurso de reconsideración interpuesto por APM Terminals Callao S.A. contra la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2019-CD-OSITRAN, y el Informe Conjunto N° 0045-2019-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) emitido por la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización, y la Gerencia de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, el 11 de mayo del 2011, el Estado Peruano -representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, quien a su vez actuó a través de la Autoridad Portuaria Nacional- suscribieron el Contrato de Concesión para el diseño, financiamiento, construcción, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Contrato de Concesión) con la Entidad Prestadora APM Terminals Callao S.A. (en adelante, APMTC o el Concesionario);

Que, de acuerdo a lo establecido en el segundo párrafo de la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión, antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en dicho contrato o cuando se trate de servicios nuevos, el Concesionario deberá presentar al Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante, INDECOPI) con copia al Regulador su propuesta de Servicio Especial debidamente sustentada;

Que, el 16 de junio de 2014 se suscribió un Convenio de Cooperación Interinstitucional entre OSITRAN y el INDECOPI a fin de dar atención a las propuestas de Servicios Especiales presentadas por APMTTC en el marco de lo establecido en la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión;

Que, mediante Carta N°525-2018-APMTC/LEG de fecha 12 de diciembre de 2018, cuya copia fue recibida por el OSITRAN el 17 de diciembre de 2018, APMTTC remitió al INDECOPI la Propuesta de Servicio Especial "Suministro de equipos especiales para manipuleo de contenedores con puntos de izaje dañados";

Que, mediante Resolución de Consejo Directivo N°005-2019-CD-OSITRAN (en adelante también, la Resolución Impugnada) se declaró improcedente la solicitud de APMTTC respecto a calificar sus actividades de "Suministro de equipos especiales para manipuleo de contenedores con puntos de izaje dañados" como un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como un servicio nuevo, según la definición del Reglamento General de Tarifas del OSITRAN aprobado por Resolución de Consejo Directivo N°0043-2004-CD-OSITRAN y sus modificatorias, toda vez que APMTTC no sustentó la idoneidad de la Propuesta de Servicio Especial para asegurar las condiciones de seguridad exigidas por el Contrato de Concesión y las Leyes y Disposiciones Aplicables. Esta resolución fue notificada al Concesionario el 29 de enero de 2019, mediante Oficio N°0018-2019-SCD-OSITRAN;

Que, el 19 de febrero de 2019 APMTTC interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de Consejo Directivo N°005-2019-CD/OSITRAN solicitando se deje sin efecto la Resolución Impugnada y se determine que el servicio de "Suministro de equipos especiales para manipuleo de contenedores con puntos de izaje dañados", es un servicio especial no establecido en el Contrato de Concesión o un servicio nuevo;

Visado por: MEJIA CORNEJO
Juan Carlos FIR 08271955 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 01/04/2019 12:32:36 -0500

Visado por: SHEPUT STUCCHI
Humberto Luis FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 01/04/2019 12:14:38 -0500

Visado por: QUESADA ORE Luis
Ricardo FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 01/04/2019 11:01:29 -0500

Visado por: JARAMILLO TARAZONA
Francisco (FIR09964332)
Motivo: Firma Digital
Fecha: 01/04/2019 10:55:06 -0500



Calle Los Negocios N° 182, piso 4
Surquillo – Lima
Central Telefónica (01)440.5115
www.ositran.gob.pe

Que, mediante el Informe Conjunto N°0045-2019-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización, y la Gerencia de Asesoría Jurídica de OSITRAN analizaron los argumentos esgrimidos por APMTC, recomendando declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución de Consejo Directivo N°005-2019-CD-OSITRAN, que declaró que el servicio “Suministro de equipos especiales para manipuleo de contenedores con puntos de izaje dañados” no califica como Servicio Especial no incluido en el Contrato de Concesión o como un servicio nuevo; ello, sobre la base de las siguientes conclusiones:

- APMTC afirma erróneamente que la decisión del OSITRAN tiene básicamente un solo argumento tomado de la Organización Internacional de Trabajo (en adelante, OIT); sin embargo, en el Informe Conjunto que sustenta la Resolución Impugnada se puede evidenciar más de un argumento, siendo el argumento central determinante, el hecho que el Concesionario no ha sustentado que las actividades que forman parte su Propuesta de Servicio Especial resulten compatibles con las disposiciones sobre seguridad portuaria que la APN aprobó para el TNM, el segundo argumento, tomado de la OIT, no contraviene el principal.
- El OSITRAN no ha realizado ninguna lectura errónea del argumento de la OIT, siendo que se ha advertido que descargar o embarcar contenedores con puntos de izaje dañados, representaría una práctica no respaldada por las disposiciones sobre seguridad portuaria que la APN aprobó para el TNM.
- La Resolución Impugnada no pretende cuestionar lo indicado por los organismos internacionales, tales como la Occupational Safety and Health Administration - OSHA y la OIT, lo que en el presente procedimiento se observa es que a través de un documento interno como lo es el “Manual de Operaciones del Terminal de Contenedores de APMT Callao. MAN 003. 29/09/2018. Versión 02”, que no ha sido aprobado por la APN, se pretenda que este Organismo Regulador evalúe la Propuesta de Servicio Especial del Concesionario, lo que implicaría no considerar las exigencias de seguridad establecidas en las disposiciones sobre seguridad portuaria que la APN aprobó para el TNM.
- Respecto a que si OSITRAN mantiene su decisión de la Resolución Impugnada afectaría a cientos de contenedores y al comercio internacional peruano, es preciso indicar que el pronunciamiento del Regulador no busca afectar el comercio internacional, por el contrario, el mismo se emitió en base a las disposiciones sobre seguridad portuaria que el propio Concesionario presentó ante la APN para su aprobación, las cuales a su vez se elaboraron tomando en cuenta, entre otras, la “Norma Nacional sobre Seguridad Portuaria y lineamientos para la obtención del Certificado de Seguridad en una Instalación Portuaria” (Resolución de Acuerdo de Directorio N° 010-2007-APN/DIR). Así, la observación realizada por este Organismo Regulador sobre el cumplimiento de las disposiciones de seguridad portuaria que la APN aprobó para el TNM, en modo alguno, afecta el comercio internacional sino que, por el contrario, contribuye más bien a darle fluidez pues el cumplimiento de dichas disposiciones permite que se realice de manera segura el embarque o desembarque de productos por ese terminal portuario, evitando que se generen interrupciones en esas operaciones de embarque o desembarque de productos.

Que, luego de evaluar y deliberar el Consejo Directivo manifiesta su conformidad con los fundamentos y conclusiones el Informe Conjunto N°0045-2019-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), constituyéndolo como parte integrante de la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 6.2 del artículo 6 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N°004-2019-JUS;



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

Presidencia del Consejo Directivo

Por lo expuesto, y en virtud de las funciones previstas en el Reglamento General del OSITRAN, aprobado mediante Decreto Supremo N° 044-2006-PCM y sus modificatorias, así como en el Reglamento de Organización y Funciones del OSITRAN, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2015-PCM, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo en su Sesión Extraordinaria N° 667-2019-CD-OSITRAN;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por APM Terminals Callao S.A. contra la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2019-CD-OSITRAN, que declaró improcedente la solicitud presentada por el Concesionario para calificar el servicio denominado "Suministro de equipos especiales para manipuleo de contenedores con puntos de izaje dañados" como un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como un servicio nuevo, según la definición del Reglamento General de Tarifas de OSITRAN.

Artículo 2°.- Remitir la presente Resolución y el Informe Conjunto N°0045-2019-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) al INDECOPI.

Artículo 3°.- Notificar la presente Resolución y el Informe Conjunto N°0045-2019-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) a APM Terminals Callao S.A. y al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, para los fines pertinentes.

Artículo 4°.- Publicar la presente Resolución y el Informe Conjunto N°0045-2019-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) en el Portal Institucional de OSITRAN (www.ositran.gob.pe).

Regístrese y comuníquese.

VERÓNICA ZAMBRANO COPELLO
Presidenta del Consejo Directivo

NT. 2019024747

INFORME CONJUNTO N° 0045-2019-IC-OSITRAN
(GRE-GSF-GAJ)

Para : **JUAN CARLOS MEJÍA CORNEJO**
Gerente General

De : **RICARDO QUESADA ORÉ**
Gerente de Regulación y Estudios Económicos

FREDY SAN ROMÁN LUNA
Gerente de Supervisión y Fiscalización (e)

HUMBERTO LUIS SHEPUT STUCCHI
Gerente de Asesoría Jurídica

Asunto : Recurso de reconsideración contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2019-CD-OSITRAN, que declara improcedente la solicitud relativa a que el “Suministro de equipos especiales para manipuleo de contenedores con puntos de izaje dañados” sea calificado como Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como un servicio nuevo

Referencia : Escrito S/N del 19 de febrero de 2019

Fecha : 28 de marzo de 2019

 Firmado por: QUESADA ORE Luis Ricardo FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 28/03/2019 12:54:08 -0500

 Firmado por: SHEPUT STUCCHI Humberto Luis (FIR07720411)
Motivo: Firma Digital
Fecha: 28/03/2019 12:57:37 -0500

 Firmado por: SAN ROMAN LUNA Fredy FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 28/03/2019 13:06:05 -0500

 Firmado por: VILCAPOMA VIRRUETA Hanz Joel FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 28/03/2019 13:09:07 -0500

I. OBJETO

1. Emitir opinión respecto del Escrito S/N recibido el 19 de febrero de 2019, mediante el cual APM Terminals Callao S.A. solicita que la Resolución de Consejo Directivo N° 0005-2019-CD-OSITRAN sea dejada sin efecto y que se declare procedente su solicitud relativa a que el “Suministro de equipos especiales para manipuleo de contenedores con puntos de izaje dañados” sea calificado como un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como un servicio nuevo.

II. ANTECEDENTES

2. Con fecha 11 de mayo del 2011, el Estado de la República del Perú, representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, el Concedente), quien a su vez actúa a través de la Autoridad Portuaria Nacional (en adelante, APN), suscribieron el Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Financiamiento, Conservación y Explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, Contrato de Concesión) con la Entidad Prestadora APM Terminals Callao S.A. (en adelante, APMTC o el Concesionario).
3. De acuerdo a lo establecido en el segundo párrafo de la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión, antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en dicho contrato o cuando se trate de servicios nuevos, el Concesionario deberá presentar al Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante, INDECOPI), con copia al Regulador, su propuesta de Servicio Especial debidamente sustentada.
4. El 16 de junio de 2014 se suscribió un Convenio de Cooperación Interinstitucional entre OSITRAN e INDECOPI a fin de dar atención a las propuestas de Servicios Especiales presentadas por APMTC en el marco de lo establecido en la mencionada cláusula 8.23 del Contrato de Concesión.

 Firmado por: ARROYO TOCOTO Victor Adrian FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 28/03/2019 12:55:15 -0500

 Firmado por: MUÑOZ RUIZ Gloria Viviana FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 28/03/2019 12:51:36 -0500

 Firmado por: DAGA LAZARO Roberto Carlos (FIR41401720)
Motivo: Firma Digital
Fecha: 28/03/2019 12:49:33 -0500

5. A través de la Carta N° 525-2018-APMTC/LEG de fecha 12 de diciembre de 2018, APMTC remitió al INDECOPI, con copia al OSITRAN¹, su Propuesta de Servicio Especial “*Suministro de equipos especiales para manipuleo de contenedores con puntos de izaje dañados*” (en adelante, la Propuesta de Servicio Especial).
6. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 005-2019-CD-OSITRAN de fecha 23 de enero de 2019, sustentada en el Informe Conjunto N° 006-2019-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), el Consejo Directivo del OSITRAN declaró improcedente la solicitud de APMTC respecto a calificar sus actividades de “*Suministro de equipos especiales para manipuleo de contenedores con puntos de izaje dañados*” como un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como un servicio nuevo, según la definición del Reglamento General de Tarifas (en adelante, RETA) del OSITRAN², toda vez que APMTC no sustentó la idoneidad de la Propuesta de Servicio Especial para asegurar las condiciones de seguridad exigidas por el Contrato de Concesión y las Leyes y Disposiciones Aplicables.
7. A través del Escrito S/N de 19 de febrero de 2019, APMTC presentó un recurso de reconsideración contra la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2019-CD-OSITRAN (en adelante, la Resolución Impugnada), mediante el cual solicitó que la misma sea dejada sin efecto y se declare procedente su solicitud, calificando sus actividades de “*Suministro de equipos especiales para manipuleo de contenedores con puntos de izaje dañados*” como un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como un servicio nuevo, según la definición del RETA del OSITRAN.
8. Mediante Oficio N° 059-2019-GG-OSITRAN recibido por la APN el 14 de marzo de 2019, OSITRAN realizó una consulta sobre la nueva prueba presentada por APMTC en su recurso de reconsideración, “Manual de Operaciones del Terminal de Contenedores de APMT Callao. MAN 003. 29/09/2018. Versión 02”. Dicha consulta fue atendida por la APN mediante Oficio N° 0248-2019-APN-GG recibido el 20 de marzo de 2019.

III. ANÁLISIS

III.1 Análisis de admisibilidad y procedencia

9. En esta sección se analiza si el recurso de reconsideración interpuesto por APMTC cumple con los requisitos previstos en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO LPAG).
10. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 219 del TUO LPAG, en concordancia con el artículo 217 del mismo cuerpo normativo, los administrados tienen la facultad de ejercer, en vía administrativa, su derecho de contradicción contra actos administrativos que se suponen violan, desconocen o lesionan un derecho o interés legítimo. Asimismo, el artículo 219 antes indicado establece que, el recurso administrativo debe ser interpuesto ante el mismo órgano que dictó el acto administrativo que es materia de impugnación, debiendo sustentarse en nueva prueba, salvo que se trate de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia, en cuyo caso no se requiere nueva prueba.
11. Por su parte, el artículo 221 del TUO LPAG dispone que el recurso administrativo que se interponga debe identificar el acto que se recurre, así como debe cumplir con los demás requisitos que establece el artículo 124 de la citada norma. Adicionalmente, de acuerdo con el

¹ La mencionada Carta N° 525-2018 APMTTC/LEG fue recibida por el OSITRAN el 17 de diciembre de 2018.

² El RETA del OSITRAN fue aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 0043-2004-CD-OSITRAN y sus modificatorias, conforme con cuyo artículo 9, “*Las disposiciones y criterios tarifarios que se establezcan en los Contratos de Concesión, serán aplicables a las Entidades Prestadoras titulares de los mismos; no obstante, las Entidades Prestadoras Concesionarias deberán sujetarse al presente Reglamento y a la regulación tarifaria que establezca OSITRAN, en todo lo que no se oponga a lo estipulado en sus respectivos Contratos de Concesión*”.

numeral 2 del artículo 218 del TUO LPAG, el plazo para la interposición de los recursos administrativos es de quince (15) días hábiles perentorios, vencidos los cuales se perderá el derecho a articularlos, quedando firme el acto³.

12. En síntesis, los requisitos concurrentes para la interposición del recurso de reconsideración son los siguientes:

- Que se interponga ante el mismo órgano que dictó el acto que es materia de la impugnación.
- Que se sustente en nueva prueba, salvo que se trate de la impugnación de un acto administrativo emitido por un órgano que constituye instancia única.
- Que se interponga dentro del plazo de quince (15) días, contados a partir de la notificación del acto o resolución que se pretende impugnar.
- Que interponga el recurso aquel administrado que tiene legítimo interés pues el acto administrativo le es aplicable y le ocasiona un agravio.
- Que el escrito cumpla con los requisitos de forma previstos en el artículo 122 del TUO LPAG.

13. A continuación, se procede a analizar el cumplimiento de cada uno de dichos requisitos:

a. Interposición del recurso impugnativo: Como se ha mencionado anteriormente, la Resolución Impugnada fue expedida por el Consejo Directivo del OSITRAN. Asimismo, de la lectura del escrito presentado por APMTC, se advierte que el recurso de reconsideración está dirigido ante el mismo órgano que emitió la citada Resolución Impugnada. En ese sentido, dado que los recursos de reconsideración han sido dirigidos al órgano emisor del acto objeto de impugnación, se entiende cumplido el primer requisito.

b. Sustentación en nueva prueba: Como se indicó previamente, de acuerdo con el artículo 219 de TUO LPAG, en los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba.

En el presente caso, se debe tener en cuenta que, conforme con el literal b) del numeral 3.1 del artículo 3 de la Ley N° 27332, Ley Marco de Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos (LMOR), el OSITRAN ejerce la función reguladora dentro de su respectivo ámbito de competencia. Dicha función reguladora es ejercida de manera exclusiva por el Consejo Directivo del OSITRAN, de conformidad con el artículo 2 del Decreto Supremo N° 042-2005-PCM, Reglamento de la LMOR⁴. Cabe indicar también que, conforme a lo dispuesto en el artículo 6 de la LMOR, la máxima autoridad del OSITRAN es su Consejo Directivo. Por tanto, su Consejo Directivo constituye una instancia única para el ejercicio de la función reguladora a cargo del OSITRAN.

En consecuencia, de acuerdo con las disposiciones legales antes citadas, los recursos de reconsideración interpuestos contra una resolución emitida por el Consejo Directivo del

³ Conforme con lo previsto por el artículo 222 del TUO LPAG, cuyo tenor es el siguiente: “Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto”. Respecto al cómputo del plazo, se debe tener en cuenta también lo dispuesto por el artículo 146 del TUO de la LPAG que señala lo siguiente:

“Artículo 146. Término de la distancia

146.1. Al cómputo de los plazos establecidos en el procedimiento administrativo, se agrega el término de la distancia previsto entre el lugar de domicilio del administrado dentro del territorio nacional y el lugar de la unidad de recepción más cercana a aquél facultado para llevar a cabo la respectiva actuación.

146.2. El cuadro de términos de la distancia es aprobado por la autoridad competente.

En caso que el titular de la entidad no haya aprobado el cuadro de términos de la distancia correspondiente, debe aplicar el régimen establecido en el Cuadro General de Términos de la Distancia aprobado por el Poder Judicial.”

⁴ En concordancia con las disposiciones de la LMOR y su Reglamento citadas, el artículo 17 del Reglamento General del OSITRAN (aprobado mediante Decreto Supremo N° 044-2006-PCM y modificatorias) establece también que la función reguladora corresponde de manera exclusiva al Consejo Directivo. De igual forma, se recoge en los artículos 5 y 6 del REGO.

OSITRAN no requieren sustentarse en nueva prueba. Siendo ello así, el segundo requisito también se ha cumplido en el presente recurso de reconsideración.

Sin perjuicio de lo anteriormente señalado, se verifica que, en el presente caso, APMTC presenta "Textos y flujogramas del Manual de Operaciones de APMT Callao" como nueva prueba.

- c. Plazo para la presentación del recurso:** Conforme lo establece el numeral 144.1 del artículo 144 del TUO LPAG, el plazo expresado en días es contado a partir del día hábil siguiente de aquel en que se practique la notificación o la publicación del acto.

Atendiendo que APMTC fue notificado con la Resolución Impugnada el 29 de enero de 2019, el recurso de reconsideración interpuesto por APMTC ha sido presentado dentro del plazo establecido para tal efecto, de conformidad con los artículos 144.1 y 146 del TUO LPAG. En consecuencia, se concluye que el Concesionario ha cumplido con el tercer requisito.

- d. Legítimo interés de quien interpone el recurso.** Mediante la Resolución Impugnada se determinó que la solicitud presentada por APMTC resulta improcedente, motivo por el cual se evidencia que existe un legítimo interés por parte de APMTC para interponer el recurso de reconsideración contra el referido acto administrativo.

- e. Requisitos de forma.** De la lectura del recurso de reconsideración interpuesto por APMTC, se advierte que cumple con los requisitos de forma previstos en el artículo 124 del TUO LPAG⁵.

14. Por las razones antes expuestas, se colige que el recurso de reconsideración presentado por APMTC cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia establecidos en el TUO LPAG, por lo que corresponde dar el trámite correspondiente al mismo.

III.2 Los argumentos del Concesionario

15. El Concesionario solicita que se deje sin efecto la Resolución Impugnada y se determine que las actividades de "Suministro de equipos especiales para manipuleo de contenedores con puntos de izaje dañados" califiquen como un servicio especial no previsto en el Contrato de Concesión o como un servicio nuevo, según la definición del RETA del OSITRAN. Dicha solicitud se sustenta en los siguientes argumentos:

- i. La conclusión adoptada en el informe que sustenta la Resolución Impugnada se fundamenta básicamente en un solo argumento tomado de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, OIT).
- ii. El OSITRAN ha dado una lectura errónea al Programa de Desarrollo para Trabajadores Portuarios de la OIT.

⁵ Dicha disposición establece que todo escrito que se presente a la administración deberá contener la siguiente información:

"Artículo 124. - Requisitos de los escritos

Todo escrito que se presente ante cualquier entidad debe contener lo siguiente:

- 1. Nombres y apellidos completos, domicilio y número de Documento Nacional de Identidad o carné de extranjería del administrado, y en su caso, la calidad de representante y de la persona a quien represente.*
- 2. La expresión concreta de lo pedido, los fundamentos de hecho que lo apoye y, cuando le sea posible, los de derecho.*
- 3. Lugar, fecha, firma o huella digital, en caso de no saber firmar o estar impedido.*
- 4. La indicación del órgano, la entidad o la autoridad a la cual es dirigida, entendiéndose por tal, en lo posible, a la autoridad de grado más cercano al usuario, según la jerarquía, con competencia para conocerlo y resolverlo.*
- 5. La dirección del lugar donde se desea recibir las notificaciones del procedimiento, cuando sea diferente al domicilio real expuesto en virtud del numeral 1. Este señalamiento de domicilio surte sus efectos desde su indicación y es presumido subsistente, mientras no sea comunicado expresamente su cambio.*
- 6. La relación de los documentos y anexos que acompaña, indicados en el TUPA.*
- 7. La identificación del expediente de la materia, tratándose de procedimientos ya iniciados".*

- iii. El alcance del servicio propuesto se encuentra acorde a los estándares internacionales de seguridad, tal como así lo recoge su “Manual de Operaciones del Terminal de Contenedores de APMT Callao” (en adelante, Manual de Operaciones).
- iv. Mantener la decisión de la Resolución Impugnada afectaría a cientos de contenedores y al comercio internacional peruano.

III.3 ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL CONCESIONARIO

III.3.1 Sobre el supuesto de utilizar básicamente un solo argumento tomado de la OIT

16. Según el Concesionario, el OSITRAN utiliza básicamente un solo argumento tomado de la OIT para declarar la improcedencia de su solicitud de calificar el “*Suministro de equipos especiales para manipuleo de contenedores con puntos de izaje dañados*” como un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como un servicio nuevo.
17. En relación a ello, es preciso indicar que de la lectura del Informe Conjunto N° 006-2019-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) se desprende que el argumento principal para declarar la improcedencia de lo solicitado por el Concesionario mediante su Carta N° 525-2018 APMTC/LEG es que APMTC no logró acreditar que las actividades que forman parte de su Propuesta de Servicio Especial garanticen o resulten compatibles con las disposiciones sobre seguridad portuaria que la APN aprobó para el Terminal Norte Multipropósito del Callao (en adelante, TNM), entre las cuales se encuentran el Reglamento Interno de Seguridad del TNM.
18. Ahora bien, corresponde señalar que, en el referido Informe Conjunto, que sustenta la Resolución Impugnada, el argumento tomado de la OIT fue considerado como un sustento adicional, luego de haber desarrollado un razonamiento técnico jurídico, plasmado en los numerales del 15 al 22 del mencionado Informe Conjunto, tanto es así que se utiliza la frase “*A mayor abundamiento (...)*” justamente para enfatizar que, adicionalmente a la incompatibilidad de las actividades que forman parte de su Propuesta de Servicio Especial con las disposiciones sobre seguridad portuaria aprobadas por la APN, dichas actividades representarían una práctica insegura debido a las fuerzas de tensión que se ejercen sobre dichos puntos de izaje dañados, afirmación que se basó en el Programa de Desarrollo para Trabajadores Portuarios de la OIT.
19. En adición a lo anterior, es de considerar que la Resolución Impugnada se encuentra fundamentada en la cláusula 8.13 del Contrato de Concesión, la cual fue citada también en el Informe Conjunto que sustenta dicha resolución, con el fin de afirmar que el Concesionario se encuentra obligado a presentar a la APN, para su aprobación, otros reglamentos que correspondan de acuerdo con las competencias de dicha autoridad, entre los cuales se encuentra el Reglamento Interno de Seguridad del TNM.
20. En esa misma línea, también se señaló que mediante la Resolución de Acuerdo de Directorio N° 010-2007-APN/DIR, el Directorio de la APN aprobó la “Norma Nacional sobre Seguridad Portuaria y lineamientos para la obtención del Certificado de Seguridad en una Instalación Portuaria”, en la cual se establecen lineamientos para que las instalaciones portuarias confeccionen sus reglamentos internos de seguridad, siendo así que a través del Reglamento Interno de Seguridad del TNM, se establece específicamente, entre otras, las condiciones de seguridad para llevar a cabo las operaciones con carga en contenedores en el TNM.
21. En ese mismo sentido, según el mencionado Reglamento Interno de Seguridad del TNM, los contenedores no deberán presentar deformación alguna de las cantoneras, no habiendo presentado el Concesionario, en su recurso de reconsideración, algún documento adicional debidamente aprobado por la APN que permita desvirtuar ello.
22. Asimismo, es preciso indicar que de la revisión del recurso de reconsideración presentado por APMTC, este Organismo Regulador consideró oportuno consultar⁶ a la APN sobre la aprobación de la nueva prueba que fue citada en dicho recurso, “Manual de Operaciones de contenedores del Terminal Norte Multipropósito. MAN 003.29.09.2018 versión 02 APMTC” (en adelante,

⁶ Oficio N° 059-2019-GG-OSITRAN de fecha 14 de marzo de 2019.

Manual de Operaciones), en el cual se estaría contemplando la posibilidad de embarcar y desembarcar contenedores con daños en sus esquineros y cantoneras.

23. Al respecto, la APN atendió nuestra solicitud a través del Oficio N° 0248-2019-APN-GG, mediante el cual de manera expresa señala que: *“esta Autoridad Portuaria Nacional no aprobó el manual de operaciones al referido administrador portuario [APMT]”*, con lo cual no corresponde validar la información que se encuentra ahí plasmada, toda vez que, al no tener la aprobación de la APN, dicho Manual de Operaciones es únicamente un documento interno de trabajo del Concesionario.
24. Por otro lado, corresponde señalar que recién a través del mencionado oficio de la APN este Organismo Regulador tomó conocimiento de que el Concesionario cuenta con un nuevo Reglamento Interno de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobado por la APN a través de la Resolución de Gerencia General N° 073-2018-APN/GG de fecha 2 de febrero de 2018, donde a través de sus artículos 118 y 129⁷ se describen las medidas para la movilización de contenedores. Cabe precisar que, hasta la emisión del presente informe, el Reglamento de Seguridad señalado por la APN no se encuentra publicado en la web de APMTC, con lo cual recién a través del Oficio N° 0248-2019-APN-GG recibido el 20 de marzo de 2019, se tomó conocimiento del mismo.
25. No obstante, es importante precisar que, de la revisión de este Reglamento Interno de Seguridad y Salud en el Trabajo tampoco se identifica la posibilidad de embarcar y desembarcar contenedores con daños a sus esquineros y cantoneras. Más aún, cuando ello fue consultado a la APN, autoridad competente⁸ para velar por la seguridad portuaria, dicha entidad no ha expresado que las prácticas de embarque y desembarque de contenedores con daños en sus esquineros y cantoneras, en los términos propuestos por el Concesionario, sea acorde con las disposiciones sobre seguridad portuaria que aprobó para el TNM.
26. Así, se puede concluir que realizar operaciones de descarga o embarque de contenedores que presenten daños en las cantoneras y puntos de izaje, resulta una actividad que no cumple con las disposiciones sobre seguridad portuaria que la APN aprobó para el TNM, considerando los procesos usuales de embarque y descarga de contenedores que se prestan en dicho terminal portuario.
27. De esta manera, el incumplimiento de las disposiciones sobre seguridad portuaria aprobadas por la APN para el TNM, podría impedir que el Concesionario realice en condiciones seguras las operaciones de descarga o embarque de contenedores que presenten daños en las cantoneras y puntos de izaje. Teniendo en cuenta lo anterior, de ser el caso que APMTC considere que esta actividad se realizaría de forma segura, correspondería que ello sea aprobado expresamente por la APN y así incorporar este supuesto entre sus disposiciones sobre seguridad portuaria que apruebe para el TNM, luego de lo cual recién sería factible para el Regulador analizar lo solicitado por el Concesionario.
28. Por todo lo expuesto anteriormente, se equivoca APMTC al indicar que la decisión del OSITRAN tiene básicamente un solo argumento tomado de la OIT, toda vez que, en el Informe Conjunto, además del argumento elaborado en base a lo señalado por la OIT, se menciona como argumento central el hecho que el Concesionario no sustentó que las actividades que forman parte su Propuesta de Servicio Especial resulten compatibles con las disposiciones sobre

⁷ *“Artículo 118°.- Los contenedores llenos o vacíos solo se izarán o bajarán enganchados por sus cuatro cantoneras ubicadas en las esquinas superiores, no se permitirán maniobras que no cumplan con esta consideración.”*

“Artículo 129°.- Para el enganche o desenganche de contenedores open top, se utilizarán spreaders especiales (con bastidores para cargas de altura superior al contenedor) del tipo mecánico, caso contrario se utilizaran canastillas con un sistema de elevación tipo grúa o elevador.”

⁸ Literal k) del artículo 24 de la Ley N° 27943, Ley del Sistema Portuario Nacional; y artículo 130 del D.S N° 003-2004-MTC, Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional.

seguridad portuaria que la APN ha aprobado para el TNM. En tal sentido, el argumento bajo evaluación debe desestimarse.

III.3.2 Sobre la presunta lectura errónea del Programa de Desarrollo para Trabajadores Portuarios de la OIT

29. El Concesionario sustenta que no existen argumentos operativos, ni de física u otros que den soporte a la afirmación señalada por este Organismo Regulador en base al Programa de Desarrollo para Trabajadores Portuarios de la OIT referida a “(...) *el hecho de que los puntos de izaje del contenedor estén dañados (ver Imagen N° 1) representaría una práctica inadecuada e insegura, toda vez que al elevar el contenedor, tanto para el embarque como para la descarga, se ejercen fuerzas de tensión sobre las cantoneras o puntos de izaje dañados, lo cual podría causar accidentes de manera similar a cuando se realiza el embarque o la descarga de contenedores con cables sujetos a sus cantoneras superiores con el uso de barras o bastidores*” (fundamento 25 del Informe Conjunto).
30. Ello, debido a que a entender del Concesionario, la OIT no menciona en ningún extremo la descarga o embarque con puntos de izaje dañados, incluso, no hace distinción entre puntos de izaje en buen estado o dañados. Asimismo, indica que dicho organismo internacional no concluye que utilizar *spreader*, cables y cadenas sí es seguro cuando los esquineros o cantoneras están en buen estado, pero que estos mismos equipos no son seguros cuando las cantoneras o esquineros se encuentran dañados.
31. Al respecto, como se señaló en el acápite anterior, este Organismo Regulador mencionó el argumento de la OIT como un sustento adicional para enfatizar que, además de la incompatibilidad de las actividades que forman parte de la Propuesta de Servicio Especial del Concesionario con las disposiciones sobre seguridad portuaria aprobadas por la APN, dichas actividades representarían una práctica insegura debido a las fuerzas de tensión que se ejercen sobre dichos puntos de izaje dañados.
32. Sin perjuicio de lo anterior, es importante tener en cuenta que en el módulo C31, pág. 17 y pág. 19 del mismo Programa de Desarrollo para Trabajadores Portuarios de la OIT se señala lo siguiente:

*“En el lugar donde convergen las estructuras de los extremos y los travesaños laterales — en las cuatro esquinas superiores y las cuatro inferiores de la estructura del contenedor — se encuentran los componentes más importantes (desde el punto de vista de resistencia y capacidad de soportar carga): los ocho **esquineros** (corner fittings) o **cajas del esquinero** (corner castings). Se trata de piezas huecas de acero, rectangulares, cuyas dimensiones están estrictamente especificadas por la ISO dado que es esencial cumplir con estas dimensiones para la manipulación, almacenamiento y estiba del contenedor.”*

(...)

“También se definen en detalle los cortes en sección transversal de las aberturas de los esquineros — curvados o biselados a ángulos precisos — y el grosor de la pared de la caja del esquinero en los contornos de las aberturas. Esto es así para que los dispositivos de conexión del bastidor del spreader, que acoplan con esas aberturas para izar los contenedores, se ubiquen fácilmente en su lugar y luego lo ajusten firmemente cuando están cerrados. De manera similar, esas especificaciones aseguran que los dispositivos de trincado que sujetan el contenedor a un vehículo de carretera o ferroviario o a un trailer de la terminal y los dispositivos para el trincado de las pilas de contenedores mientras están estibados a bordo, acoplen y cierren en forma precisa. Claramente, las dimensiones son de importancia crítica en las operaciones de movimiento, apilamiento, almacenamiento y estiba de contenedores de carga. Si un contenedor es dañado de manera tal que una o varias de sus dimensiones no cumplen con las especificaciones, probablemente no sea posible manipularlo con el equipo usual ni estibarlo en la posición planeada — de hecho podría resultar inútil o muy inseguro utilizarlo.”

(Resaltado y subrayado es nuestro)

33. En tal sentido, de una lectura integral de dicho Programa se determina que los esquineros o cantoneras son componentes importantes desde el punto de vista de seguridad y capacidad de soporte de la carga, teniendo los mismos, dimensiones estrictamente especificadas por la ISO

para cumplir con la manipulación, almacenamiento y estiba del contenedor. Adicionalmente, la OIT menciona que claramente las dimensiones son de importancia crítica para las operaciones y que si un contenedor es dañado de manera tal que sus dimensiones no cumplen con las especificaciones podría resultar inseguro su embarque o desembarque. Por lo tanto, lo señalado resulta acorde con lo manifestado por el Regulador en el Fundamento 25 del Informe Conjunto.

34. Así, queda claro que el OSITRAN no ha realizado ninguna lectura errónea del Programa de Desarrollo para Trabajadores Portuarios de la OIT, por lo que el argumento bajo análisis debe desestimarse.

III.3.3 Sobre los estándares internacionales en el Manual de Operaciones de APMTC

35. El Concesionario afirma que el alcance del servicio propuesto se encuentra acorde a los estándares internacionales de seguridad (Occupational Safety and Health Administration - OSHA⁹ y la OIT¹⁰), tal como así lo recoge su Manual de Operaciones, debido a que a su entender dichos estándares permiten la posibilidad de embarque, descarga y despacho de contenedores dañados mediante uso de cables, cadenas y bastidores con uso de canastillas de seguridad, además del uso del *spreader* que viene con la grúa pórtico, grúa móvil u otro tipo de grúa.
36. En relación a ello, este Organismo Regulador precisa que bajo ninguna circunstancia se ha cuestionado o se pretende cuestionar lo indicado por dichos organismos internacionales, tales como la OSHA y la OIT. Por el contrario, la observación del Regulador se basa en que, si APMTC considera a bien tomar los estándares internacionales, correspondía que ello sea incorporado en su respectivo reglamento interno sobre seguridad debidamente aprobado por la APN, y no considerarlo únicamente en un documento interno como lo es el Manual de Operaciones, toda vez que el Concesionario no ha acreditado que ello haya sido recogido entre las disposiciones sobre seguridad portuaria que la APN aprobó para el TNM. Es más, como se indicó anteriormente, la APN a través de su Oficio N° 0248-2019-APN-GG, señala expresamente que: *“esta Autoridad Portuaria Nacional no aprobó el manual de operaciones al referido administrador portuario [APMT]”*. Por lo tanto, este argumento también carece de asidero.

III.3.4 Sobre la presunta afectación de OSITRAN al comercio internacional

37. El Concesionario señala que el hecho que el OSITRAN tenga una lectura errónea de lo indicado por la OIT y no considere los estándares internacionales, implica que se puede afectar a cientos de contenedores y al comercio internacional peruano, debido a que se evitaría que estos contenedores puedan ser descargados o embarcados para alcanzar su destino final.
38. Al respecto, se precisa que, como se ha evidenciado anteriormente, el OSITRAN no ha realizado una lectura errónea de lo indicado por la OIT y tampoco ha cuestionado o pretende cuestionar lo indicado por la Occupational Safety and Health Administration (OSHA) y la propia OIT.
39. Adicionalmente, el pronunciamiento emitido por el OSITRAN mediante la Resolución Impugnada, en la cual se declara improcedente la solicitud de APMTC para calificar su Propuesta de Servicio Especial, no busca afectar el comercio internacional, por el contrario, dicha resolución se emitió en base a las disposiciones sobre seguridad portuaria que el propio Concesionario presentó ante la APN para su aprobación, las cuales a su vez se elaboraron tomando en cuenta, entre otras, la “Norma Nacional sobre Seguridad Portuaria y lineamientos para la obtención del Certificado de Seguridad en una Instalación Portuaria” (Resolución de Acuerdo de Directorio N° 010-2007-APN/DIR).
40. Cabe señalar que el cumplimiento de las disposiciones de seguridad portuaria contribuyen a asegurar la fluidez del comercio internacional toda vez que permiten el embarque o desembarque

⁹ El Concesionario señala que, según la OSHA de los Estados Unidos de América, en relación a los contenedores dañados (entre los que se encuentran aquellos con puntos de izaje dañados), *“cuando se eleven contenedores por los accesorios superiores, las fuerzas de elevación se aplicarán verticalmente durante al menos cuatro de estos accesorios”*.

¹⁰ El Concesionario señala que, según la OIT, *“los contenedores deberán manipularse y levantarse de conformidad con las normas internacionales pertinentes y describe nueve métodos de seguridad aplicables”*.

de productos en los terminales portuarios se realicen en condiciones seguras. Si no se cumplieran las disposiciones sobre seguridad portuaria, se pueden ver interrumpidas las operaciones de embarque o desembarque de productos en los terminales portuarios, lo cual sí afectaría negativamente al comercio internacional.

41. Así, la observación realizada por este Organismo Regulador sobre el cumplimiento de las disposiciones de seguridad portuaria que la APN aprobó para el TNM, en modo alguno, afecta el comercio internacional sino que, por el contrario, contribuye más bien a darle fluidez pues el cumplimiento de dichas disposiciones permite que se realice de manera segura el embarque o desembarque de productos por ese terminal portuario, evitando que se generen interrupciones en esas operaciones de embarque o desembarque de productos.

IV. CONCLUSIÓN

42. De lo anteriormente expuesto, los argumentos que el Concesionario presentó en su recurso de reconsideración deben ser desestimados por este Organismo Regulador debido a lo siguiente:

- APMTC afirma erróneamente que la decisión del OSITRAN tiene básicamente un solo argumento tomado de la OIT; sin embargo, en el Informe Conjunto que sustenta la Resolución Impugnada se puede evidenciar más de un argumento, siendo el argumento central determinante, el hecho que el Concesionario no ha sustentado que las actividades que forman parte su Propuesta de Servicio Especial resulten compatibles con las disposiciones sobre seguridad portuaria que la APN aprobó para el TNM, el segundo argumento, tomado de la OIT, no contraviene el principal.
- El OSITRAN no ha realizado ninguna lectura errónea del argumento de la OIT, siendo que se ha advertido que descargar o embarcar contenedores con puntos de izaje dañados, representaría una práctica no respaldada por las disposiciones sobre seguridad portuaria que la APN aprobó para el TNM.
- La Resolución Impugnada no pretende cuestionar lo indicado por los organismos internacionales, tales como la OSHA y la OIT, lo que en el presente procedimiento se observa es que a través de un documento interno como lo es el Manual de Operaciones, que no ha sido aprobado por la APN, se pretenda que este Organismo Regulador evalúe la Propuesta de Servicio Especial del Concesionario, lo que implicaría no considerar las exigencias de seguridad establecidas en las disposiciones sobre seguridad portuaria que la APN aprobó para el TNM.
- Respecto a que si OSITRAN mantiene su decisión de la Resolución Impugnada afectaría a cientos de contenedores y al comercio internacional peruano, es preciso indicar que el pronunciamiento del Regulador no busca afectar el comercio internacional; por el contrario, el mismo se emitió en base a las disposiciones sobre seguridad portuaria que el propio Concesionario presentó ante la APN para su aprobación, las cuales a su vez se elaboraron tomando en cuenta, entre otras, la “Norma Nacional sobre Seguridad Portuaria y lineamientos para la obtención del Certificado de Seguridad en una Instalación Portuaria” (Resolución de Acuerdo de Directorio N° 010-2007-APN/DIR). Así, la observación realizada por este Organismo Regulador sobre el cumplimiento de las disposiciones de seguridad portuaria que la APN aprobó para el TNM, en modo alguno, afecta el comercio internacional sino que, por el contrario, contribuye más bien a darle fluidez pues el cumplimiento de dichas disposiciones permite que se realice de manera segura el embarque o desembarque de productos por ese terminal portuario, evitando que se generen interrupciones en esas operaciones de embarque o desembarque de productos.

V. RECOMENDACIÓN

43. Se recomienda poner en consideración del Consejo Directivo el presente informe a fin de que dicho órgano colegiado, de estimarlo pertinente, proceda a declarar infundado el Recurso de Reconsideración interpuesto por el Concesionario contra la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2019-CD-OSITRAN, debiéndose notificar además del Concesionario, también al Concedente y al INDECOPI.

Atentamente,

RICARDO QUESADA ORÉ

Gerente de Regulación y Estudios Económicos

FREDY SAN ROMÁN LUNA

Gerente de Supervisión y Fiscalización (e)

HUMBERTO LUIS SHEPUT STUCCHI

Gerente de Asesoría Jurídica

Número de Trámite: 2019024029.