



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

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

Presidencia del Consejo Directivo

## RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO

Nº 0034-2020-CD-OSITRAN

Firmado por:  
ZAMBRANO  
COPELLO Rosa  
Veronica FAU  
20420248645 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 09/07/2020  
14:52:13 -0500

Lima, 08 de julio de 2020

### VISTOS:

El recurso de reconsideración presentado por el Concesionario Lima Airport Partners S.R.L., el Informe Conjunto N° 00073-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) de las Gerencias de Regulación y Estudios Económicos, Supervisión y Fiscalización, y de Asesoría Jurídica de Ositrán; y,

### CONSIDERANDO:

Que, el literal d) del artículo 5 de la Ley N° 26917 – Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público, establece que uno de los objetivos de OSITRAN es el fomentar y preservar la libre competencia en la utilización de la infraestructura de transporte de uso público por parte de las Entidades Prestadoras, sean éstas Concesionarios privados u operadores estatales;

Que, el literal p) del numeral 7.1 de la precitada Ley, señala como una de las principales funciones de OSITRAN el cautelar el acceso en el uso de la infraestructura pública nacional de transporte y, en general, proteger los intereses de todas las partes que intervienen en las actividades relacionadas a dicha infraestructura;

Que, de conformidad con el inciso c) del artículo 3° de la Ley N° 27332, OSITRAN, en ejercicio de su función normativa, tiene la facultad de dictar en el ámbito y en materia de sus respectivas competencias, entre otros, mandatos de carácter particular referidos a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades supervisadas o de sus usuarios;

Que, en el mismo sentido, el numeral 4 del artículo 11° del Reglamento General del OSITRAN, aprobado por Decreto Supremo N° 044-2006-PCM, y sus modificatorias, prescribe que mediante la aprobación de un Mandato de Acceso, OSITRAN determina a falta de acuerdo entre las partes, el contenido íntegro o parcial de un contrato de acceso o la manifestación de voluntad para celebrarlo por parte de la Entidad Prestadora, siendo que los términos del mismo constituyen o se integran al Contrato de Acceso en lo que sean pertinentes;

Que, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0009-2020-CD-OSITRAN, se dictó Mandato de Acceso a Lima Airport Partners S.R.L. (en adelante, LAP o el Concesionario) en favor de los usuarios intermedios LATAM AIRLINES PERÚ S.A. (en adelante, Latam) y AVIANCA PERU S.A. (en adelante, Avianca) para que puedan prestar el Servicio Esencial de Atención de Tráfico de Pasajeros y Equipaje (Sistema de Inspección de Equipaje en Bodega o Sistema HBS) en el Aeropuerto Internacional Jorge Chávez. Dicha resolución fue notificada el 13 de febrero de 2020 a LAP, Avianca y Latam a través de los Oficios N° 0041, 0042 y 0043-SCD-OSITRAN, respectivamente;

Que, con fecha 05 de marzo de 2020, LAP interpuso recurso de reconsideración con Escrito N° 1, cuestionando la determinación del cargo de acceso incluida en el Mandato debido a que: (i) el sistema HBS incluye un porcentaje de las fajas transportadoras que permiten la inspección del equipaje en bodega, (ii) la unidad de cobro debe ser la de "Pasajero" sobre la base de información de la TUUA, y (iii) las inversiones especificadas por el Concesionario debieron ser consideradas; asimismo, LAP cuestionó que no se haya incorporado en el Mandato de Acceso lo siguiente: (i) la necesidad de LAP de tener una relación contractual con el operador del sistema HBS y (ii) las obligaciones de los Usuarios Intermedios relacionadas con el pago a terceros y la restricción a la emisión de comunicados o notas de prensa. Así, LAP solicitó al Consejo Directivo declarar fundado su recurso y dejar sin efecto la Resolución Impugnada;

Visado por: MEJIA CORNEJO Juan  
Carlos FAU 20420248645 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 09/07/2020 12:38:04 -0500

Visado por: VEGA VASQUEZ John  
Albert FAU 20420248645 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 09/07/2020 12:23:31 -0500

Visado por: SHEPUT STUCCHI  
Humberto Luis FIR 07720411 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 09/07/2020 11:59:56 -0500

Visado por: QUESADA ORE Luis  
Ricardo FAU 20420248645 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 09/07/2020 10:32:54 -0500



Que, el recurso de reconsideración interpuesto por LAP fue puesto en conocimiento de Latam y Avianca el 13 de marzo de 2020, mediante el Oficio Circular N° 001-2020-GAJ-OSITRAN; habiéndose recibido con fecha 5 y 6 de mayo los comentarios de Latam;

Que, el cómputo de los plazos del presente procedimiento estuvo suspendido desde el 16 de marzo hasta el 10 de junio de 2020, inclusive, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 026-2020, y sus sucesivas prórrogas dispuestas mediante Decreto Supremo N° 076-2020-PCM y Decreto Supremo N° 087-2020-PCM;

Que, el 23 de junio de 2020, LAP presentó el Escrito N° 2 solicitando que se tengan presentes sus argumentos allí planteados. A partir de la revisión del referido escrito y los documentos que lo acompañan, se identifica que el Concesionario no solo complementó y amplió sus argumentos, sino que además incorporó solicitudes adicionales: (i) se declare la nulidad de la Resolución Impugnada, (ii) se realice una nueva estimación de la demanda para el cálculo del Cargo de Acceso, y (iii) se incorpore en el Mandato de Acceso, determinadas obligaciones a los Usuarios Intermedios que no fueron materia del proceso de negociación;

Que, el 24 de junio de 2020 se llevó a cabo la audiencia de uso de la palabra por parte del Concesionario y de Latam ante el Consejo Directivo, en atención a las solicitudes formuladas por dichas empresas en el curso del procedimiento;

Que, posteriormente, el 25 de junio de 2020 LAP presentó su Escrito N° 3 remitiendo información sobre la nueva estimación de demanda, solicitada mediante Escrito N° 2;

Que, asimismo, mediante Escrito s/n recibido el 30 de junio de 2020, Latam remitió sus comentarios en atención a lo expuesto en la Audiencia de uso de la palabra de fecha 24 de junio de 2020;

Que, la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización y la Gerencia de Asesoría Jurídica han emitido el Informe Conjunto N° 00073-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), donde cada una -en el ámbito de sus competencias- analiza los argumentos presentados por Lima Airport Partners S.R.L. y emite opinión respecto del recurso de reconsideración interpuesto por el Concesionario contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0009-2020-CD-OSITRAN;

Que, el Consejo Directivo manifiesta su conformidad con los fundamentos y conclusiones del Informe N° 00073-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), razón por la cual los constituyen 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 (TUO LPAG);

Por lo expuesto, y en virtud a lo previsto en el artículo 219 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, los incisos 2) y 8) del artículo 7° del Reglamento de Organización y Funciones de OSITRAN, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2015-PCM y sus modificatorias, y estando a lo acordado por el Consejo Directivo en su Sesión Ordinaria N° 705-2020-CD-OSITRAN, de fecha 08 de julio de 2020;

#### **SE RESUELVE:**

**Artículo 1.-** Declarar infundado en todos sus extremos el recurso de reconsideración presentado por Lima Airport Partners S.R.L. y, en consecuencia, confirmar la Resolución N° 0009-2020-CD-OSITRAN que dictó el Mandato de Acceso a Lima Airport Partners S.R.L. en favor de los usuarios intermedios LATAM AIRLINES PERÚ S.A. y AVIANCA PERU S.A. para que puedan prestar el Servicio Esencial de Atención de Tráfico de Pasajeros y Equipaje (Sistema de Inspección de Equipaje en Bodega o Sistema HBS) en el Aeropuerto Internacional Jorge Chávez.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

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

Presidencia del Consejo Directivo

**Artículo 2.-** Declarar inadmisibles por extemporáneas las solicitudes adicionales presentadas por Lima Airport Partners S.R.L. mediante su Escrito N° 2, referidas a que: (i) se declare la nulidad de la Resolución Impugnada, (ii) se realice una nueva estimación de la demanda para el cálculo del Cargo de Acceso, y (iii) se incluya en el Mandato de Acceso determinadas obligaciones a los Usuarios Intermedios que no fueron materia del proceso de negociación, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 227.1 del artículo 227 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

**Artículo 3.-** Notificar a Lima Airport Partners S.R.L. y a los usuarios intermedios mencionados en el artículo 1 precedente, la presente Resolución y el Informe N° 00073-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ).

**Artículo 4.-** Disponer la difusión de la presente resolución, así como el informe de Vistos en el Portal Institucional ([www.ositran.gob.pe](http://www.ositran.gob.pe))

Regístrese y comuníquese.

**VERONICA ZAMBRANO COPELLO**  
Presidenta del Consejo Directivo

NT: 2020044335

**INFORME CONJUNTO N° 00073-2020-IC-OSITRAN**  
**(GRE-GSF-GAJ)**

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

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

**JOHN VEGA VÁSQUEZ**  
Gerente de Supervisión y Fiscalización (e)

**HUMBERTO SHEPUT STUCCHI**  
Gerente de Asesoría Jurídica

Asunto : Recurso de Reconsideración interpuesto por Lima Airport Partners S.R.L. contra la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2020-CD-OSITRAN, que dictó Mandato de Acceso en favor de LATAM AIRLINES PERÚ S.A. y AVIANCA PERÚ S.A., con el fin de que puedan prestar el Servicio Esencial de Atención de Tráfico de Pasajeros y Equipaje (inspección de equipaje en bodega) en el Aeropuerto Internacional Jorge Chávez  
**Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de Transporte de Uso Público**

Referencia : Escrito N° 1 de fecha 05.03.2020

Fecha : 6 de julio de 2020

## I. OBJETO

1. Emitir pronunciamiento sobre la impugnación interpuesta por Lima Airport Partners S.R.L. (en adelante, LAP o el Concesionario) contra la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2020-CD-OSITRAN, que dictó Mandato de Acceso en favor de LATAM AIRLINES PERÚ S.A. (Latam) y AVIANCA PERÚ S.A. (Avianca) (en adelante, las Aerolíneas o los Usuarios Intermedios) con el fin de que puedan prestar el Servicio Esencial de Atención de Tráfico de Pasajeros y Equipaje (inspección de equipaje en bodega) en el Aeropuerto Internacional Jorge Chávez (AIJCh), estableciendo las condiciones y Cargo de Acceso correspondientes.

## II. ANTECEDENTES

2. El 03 de octubre de 2018, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 029-2018-CD-OSITRAN, se aprobó la modificación<sup>1</sup> de los incisos d) y s) del artículo 4, y los Anexos 1 y 3 del Reglamento de Acceso de LAP. En dichas modificaciones se encuentra, entre otras, la inclusión del Sistema de Inspección de Equipaje en Bodega (Sistema HBS<sup>2</sup>) en el AIJCh como una Facilidad Esencial correspondiente al Servicio Esencial de Atención de Tráfico de Pasajeros y Equipaje.
3. Mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2020-CD-OSITRAN -sustentada en el Informe Conjunto N° 00019-2020-IC-OSITRAN, elaborado por la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización, y la Gerencia de Asesoría Jurídica (GRE-GSF-GAJ)-, se dictó Mandato de Acceso a LAP en favor de los Usuarios Intermedios, con el fin de que puedan prestar el Servicio Esencial de

<sup>1</sup> Solicitada por LAP a través de la Carta N° LAP-GRE-C-2018-0499 recibida por el Regulador el 22 de junio de 2018.

<sup>2</sup> Por sus siglas en inglés: *Hold Baggage Screening*.

Firmado por:  
QUESADA ORE  
Luis Ricardo FAU  
20420248645 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 07/07/2020  
20:44:03 -0500

Firmado por:  
SHEPUT STUCCHI  
Humberto Luis FIR  
07720411 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 07/07/2020  
21:14:06 -0500

Firmado por: VEGA  
VASQUEZ John  
Albert FAU  
20420248645 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 07/07/2020  
21:31:42 -0500

Visado por: CAMPOS FLORES  
Luis Danilo FAU 20420248645 soft  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 07/07/2020 21:29:05 -0500

Visado por: MAMANI OSORIO  
Ernesto Alberto FIR 09830351 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 07/07/2020 21:27:39 -0500

Visado por: ARROYO TOCTO Victor  
Adrian FAU 20420248645 soft  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 07/07/2020 20:48:55 -0500

Visado por: RUIZ HERNANDEZ  
Fiorella FAU 20420248645 soft  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 07/07/2020 20:23:59 -0500

Visado por: QUISPE VILLAFUERTE  
Arie FAU 20420248645 soft  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 07/07/2020 20:19:28 -0500

Atención de Tráfico de Pasajeros y Equipaje (inspección de equipaje en bodega) en el AIJCh; estableciendo las condiciones y Cargo de Acceso correspondientes. Dicha resolución fue notificada el 13 de febrero de 2020 a LAP, Avianca y Latam a través de los Oficios N° 0041, 0042 y 0043-SCD-OSITRAN, respectivamente.

4. Mediante el Escrito N° 1, de fecha 5 de marzo de 2020, LAP interpuso un Recurso de Reconsideración contra la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2020-CD-OSITRAN, cuestionando, entre otro, determinados aspectos sobre la determinación del Cargo de Acceso. Asimismo, a través de dicho documento, solicitó el uso de la palabra ante el Consejo Directivo de OSITRAN.
5. A través del Oficio N° 0076-2020-SCD-OSITRAN<sup>3</sup>, notificado el 11 de marzo de 2020, la Secretaría del Consejo Directivo del Ositrán comunicó al Concesionario la programación de la Audiencia de uso de la palabra para el día 18 de marzo de 2020.
6. El 13 de marzo de 2020, mediante el Oficio Circular N° 001-2020-GAJ-OSITRAN, se puso en conocimiento de Latam y Avianca el recurso de reconsideración interpuesto por LAP.
7. Mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, publicado el 15 de marzo de 2020 en el diario oficial “El Peruano”, el Poder Ejecutivo declaró el “Estado de Emergencia Nacional” por un periodo de quince (15) días calendario, disponiendo el aislamiento social obligatorio (cuarentena) de los ciudadanos a nivel nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19; y, además, la restricción de los derechos a la libertad de reunión y el libre tránsito en el territorio nacional, entre otros derechos constitucionales.
8. Mediante Decreto de Urgencia N° 026-2020, publicado también el 15 de marzo de 2020, se establecieron diversas medidas excepcionales y temporales para prevenir la propagación del coronavirus (COVID-19) en el territorio nacional; específicamente, en el numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final, se dispone la suspensión por treinta (30) días hábiles del cómputo de los plazos de tramitación de los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo y negativo que se encuentren en trámite a la entrada en vigencia de dicha norma, pudiendo estos ser prorrogados mediante Decreto Supremo refrendado.
9. Por medio del correo electrónico de fecha 16 de marzo de 2020, la Secretaría del Consejo Directivo del Ositrán remitió a LAP el Oficio N° 077-2020-SCD-OSITRAN mediante el cual le informó que, teniendo en cuenta el Decreto Supremo N° 044-2020-PCM que declara el Estado de Emergencia Nacional como consecuencia del brote del COVID-19, se suspendía el uso de la palabra concedido en tanto dure las medidas adoptadas por el gobierno.
10. Con fecha 28 de abril de 2020, se publicó el Decreto Supremo N° 076-2020-PCM, cuyo artículo 1 prorrogó la suspensión del cómputo de los plazos de tramitación de los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo y negativo que se encuentren en trámite a la entrada en vigencia de dicha norma, por el término de quince (15) días hábiles contados a partir del 29 de abril del 2020.
11. Con fecha 5 de mayo de 2020, mediante la Carta S/N, Latam remitió sus comentarios al Recurso de Reconsideración interpuesto por LAP; solicitando, además, el uso de la palabra ante el Consejo Directivo de OSITRAN.
12. Mediante Carta S/N recibida el 6 de mayo de 2020, Latam remitió la información anexada a su Carta remitida el 5 de mayo de 2020, subsanando así la observación efectuada mediante la NT 2020032014.
13. Con fecha 20 de mayo de 2020, se publicó en el diario oficial “El Peruano” el Decreto Supremo N° 087-2020-PCM, cuyo artículo 1 prorrogó hasta el 10 de junio de 2020 la

---

<sup>3</sup> Notificada también a Avianca y a Latam el día 12 de marzo de 2020.

suspensión del cómputo de los plazos de tramitación de los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo y negativo que se encuentren en trámite a la entrada en vigencia de dicha norma, regulado en el numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 026-2020, ampliado por el Decreto Supremo N° 076-2020-PCM.

14. Por medio del correo electrónico de fecha 12 de junio de 2020, notificado el 15 de junio de 2020, el Ositrán remitió a LAP el Oficio N° 00082-2020-SCD-OSITRAN por medio del cual la Secretaría del Consejo Directivo del Ositrán informó al Concesionario la programación de la Audiencia de uso de la palabra para el día 24 de junio de 2020 de manera no presencial a través de la plataforma Microsoft Teams.
15. A través del correo electrónico de fecha 12 de junio de 2020, el Ositrán remitió a Latam el Oficio N° 00083-2020-SCD-OSITRAN por medio del cual la Secretaría del Consejo Directivo del Ositrán le informó la programación de la Audiencia de uso de la palabra para el día 24 de junio de 2020 de manera no presencial mediante la plataforma Microsoft Teams.
16. Con fecha 23 de junio de 2020, el Concesionario presentó el Escrito N° 2, a fin de que sea tomado en consideración por el Consejo Directivo del Ositrán al resolver su recurso de reconsideración.
17. El 24 de junio de 2020 se llevó a cabo la audiencia de uso de la palabra por parte del Concesionario y de Latam ante el Consejo Directivo.
18. Con fecha 25 de junio de 2020, el Concesionario remitió el Escrito N° 3 a través del cual adjuntó información a efectos de que se tenga en cuenta al momento de resolver su recurso de reconsideración.
19. Por medio del Memorando N° 0061-2020-SCD-OSITRAN<sup>4</sup>, de fecha 26 de junio de 2020, la Secretaría del Consejo Directivo del Ositrán remitió a la Gerencia de Supervisión y Fiscalización información<sup>5</sup> relativa al uso de la palabra ante el Consejo Directivo por parte de LAP.
20. A través del Memorando N° 0062-2020-SCD-OSITRAN<sup>6</sup>, de fecha 26 de junio de 2020, la Secretaría del Consejo Directivo del Ositrán remitió a la Gerencia de Supervisión y Fiscalización información<sup>7</sup> relativa al uso de la palabra ante el Consejo Directivo por parte de Latam.

---

<sup>4</sup> Con copia a la Presidencia del Consejo Directivo, a la Gerencia General, a la Gerencia de Asesoría Jurídica y a la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos.

<sup>5</sup> Remitió la siguiente información:

- Captura de imagen de la lista de participantes, a través de la plataforma Microsoft Teams, correspondiente al uso de la palabra de la empresa Lima Airport Partners S.R.L., realizada el día 24 de junio de 2020.
- Link conteniendo la grabación de la presentación: [https://ositrانmy.sharepoint.com/:f/g/personal/ncastillon\\_ositran\\_gob\\_pe/Et1vR4jmNYIOpzTje7QGvy0Bw5yIBPtQxVliqlmnYi7rlQ?e=R4KGED](https://ositrانmy.sharepoint.com/:f/g/personal/ncastillon_ositran_gob_pe/Et1vR4jmNYIOpzTje7QGvy0Bw5yIBPtQxVliqlmnYi7rlQ?e=R4KGED).
- La ppt de la exposición.
- Copia de los Oficios N° 0076, 0077 y 0082-2020-SCD-OSITRAN mediante los cuales se informa sobre el hacer uso de la palabra.

<sup>6</sup> Con copia a la Presidencia del Consejo Directivo, a la Gerencia General, a la Gerencia de Asesoría Jurídica y a la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos.

<sup>7</sup> Remitió la siguiente información:

- Captura de imagen de la lista de participantes, a través de la plataforma Microsoft Teams, correspondiente al uso de la palabra de la empresa LATAM AIRLINES PERÚ S.A., realizada el día 24 de junio de 2020.
- Link conteniendo la grabación de la presentación:

21. Mediante Escrito s/n recibido el 30 de junio de 2020, Latam remitió sus comentarios en atención a lo expuesto en la Audiencia de uso de la palabra de fecha 24 de junio de 2020.

### III. ANÁLISIS

22. La presente sección se ha estructurado del siguiente modo:

- A. Admisibilidad de la impugnación interpuesta
- B. Marco normativo aplicable
- C. Análisis de los argumentos presentados por el Concesionario en su impugnación

#### A. Admisibilidad de la impugnación interpuesta

23. Conforme a lo indicado en los Antecedentes, la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2020-CD-OSITRAN (en adelante, Resolución Impugnada) que dictó Mandato de Acceso en favor de los Usuarios Intermedios, con el fin de que puedan prestar el Servicio Esencial de Atención de Tráfico de Pasajeros y Equipaje (inspección de equipaje en bodega) en el AIJCh (en adelante, Mandato de Acceso o Mandato), fue notificada el 13 de febrero de 2020.
24. Al respecto, el numeral 218.2 del artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), establece un plazo perentorio de 15 días hábiles para la interposición de recursos administrativos. En ese sentido, en el presente caso dicho plazo venció el 05 de marzo de 2020.
25. El 5 de marzo de 2020, LAP interpuso recurso de reconsideración con Escrito N° 1, cuestionando la determinación del cargo de acceso incluida en el Mandato debido a que: (i) el sistema HBS incluye un porcentaje de las fajas transportadoras que permiten la inspección del equipaje en bodega, (ii) la unidad de cobro debe ser la de "Pasajero" sobre la base de información de la TUUA, y (iii) las inversiones especificadas por el Concesionario debieron ser consideradas; asimismo, LAP cuestionó que no se haya incorporado en el Mandato de Acceso lo siguiente: (i) la necesidad de LAP de tener una relación contractual con el operador del sistema HBS y (ii) las obligaciones de los Usuarios Intermedios relacionadas con el pago a terceros y la restricción a la emisión de comunicados o notas de prensa. Así, LAP solicitó al Consejo Directivo declarar fundado su recurso y dejar sin efecto la Resolución Impugnada.
26. Posteriormente, el 23 de junio de 2020, LAP presentó el Escrito N° 2 solicitando que se tengan presentes sus argumentos allí planteados. A partir de la revisión del referido escrito y los documentos que lo acompañan, se identifica que el Concesionario no solo complementó y amplió sus argumentos, sino que además incorporó solicitudes adicionales: (i) se declare la nulidad de la Resolución Impugnada, (ii) se realice una nueva estimación de la demanda para el cálculo del Cargo de Acceso, y (iii) se incorpore en el Mandato de Acceso, determinadas obligaciones a los Usuarios Intermedios que no fueron materia del proceso de negociación. Adicionalmente, el 25 de junio de 2020 LAP remitió un Escrito N° 3, presentando información sobre la estimación de demanda.
27. Al respecto, se advierte que el recurso de reconsideración fue presentado el 05 de marzo de 2020, es decir, dentro del plazo establecido en el numeral 218.2 del artículo 218 del TUO de la LPAG, verificándose además que el mismo cumple con los requisitos exigidos en los artículos 124, 219 y 221 del TUO de la LPAG; en ese sentido, corresponde continuar con el procedimiento recursivo.

---

[https://ositranmy.sharepoint.com/:f/g/personal/ncastillon\\_ositran\\_gob\\_pe/Eq0eZP9UBmNKvZOgRZe7TCwB9FN3zSzOlG9Qx9NrbKWfuw?e=nzzZpe](https://ositranmy.sharepoint.com/:f/g/personal/ncastillon_ositran_gob_pe/Eq0eZP9UBmNKvZOgRZe7TCwB9FN3zSzOlG9Qx9NrbKWfuw?e=nzzZpe)

- La ppt de la exposición.
- Copia del Oficio N° 0083-2020-SCD-OSITRAN mediante el cual se citó para hacer uso de la palabra.

28. No obstante, en el caso de las nuevas solicitudes incluidas en el Escrito N° 2, éstas se han presentado con posterioridad al 5 de marzo de 2020, momento en el que ya había vencido el plazo para la interposición de recursos administrativos; en consecuencia, resultan extemporáneas.
29. Sobre el particular, es importante mencionar que el numeral 68.1<sup>8</sup> del artículo 68 y el numeral 172.1<sup>9</sup> del artículo 172 del TUO de la LPAG -base legal indicada por LAP en su Escrito N° 2- reconocen tanto la facultad de los administrados para proporcionar a las entidades la información y documentos vinculados a sus peticiones o reclamos que estimen necesarios para obtener el pronunciamiento, como el derecho a formular alegaciones, aportar documentos, u otros elementos de juicio para resolver, respectivamente. Sin embargo, tales garantías no pueden entenderse contrarias a lo dispuesto en el numeral 11.1 del artículo 11<sup>10</sup>, el 218.2<sup>11</sup> del artículo 218 y en el numeral 151.4<sup>12</sup> del artículo 151 del TUO de la LPAG, que regulan los aspectos referidos a: la nulidad que pueden plantear los administrados a través de sus recursos administrativos, el carácter perentorio del plazo para interponer recursos administrativos y la preclusión por el vencimiento de plazos que opera en procedimientos trilaterales, como el presente, en el que en todo momento debe garantizarse el tratamiento paritario de las partes.
30. Siendo así, el recurso de reconsideración interpuesto es admisible y se procederá a revisar el acto administrativo emitido, salvo en el extremo que incorpora las solicitudes para que (i) se declare la nulidad de la Resolución Impugnada, (ii) se realice una nueva estimación de la demanda para el cálculo del Cargo de Acceso, y (iii) se incluya en el Mandato de Acceso determinadas obligaciones a los Usuarios Intermedios, extremo que debe ser declarado inadmisibles por extemporáneo, de conformidad con el numeral 227.1<sup>13</sup> del artículo 227 del TUO de la LPAG.

## **B. Marco normativo aplicable**

31. El artículo 11 del Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de Transporte de Uso Público (REMA) establece que OSITRAN está facultado para ordenar el otorgamiento del

---

<sup>8</sup> “Artículo 68.- Suministro de información a las entidades  
68.1 Los administrados están facultados para proporcionar a las entidades la información y documentos vinculados a sus peticiones o reclamos que estimen necesarios para obtener el pronunciamiento.  
(...)”

<sup>9</sup> “Artículo 172.- Alegaciones  
172.1 Los administrados pueden en cualquier momento del procedimiento, formular alegaciones, aportar los documentos u otros elementos de juicio, los que serán analizados por la autoridad, al resolver.  
(...)”

<sup>10</sup> Artículo 11.- Instancia competente para declarar la nulidad  
11.1 Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley.

<sup>11</sup> “Artículo 218. Recursos administrativos  
(...)  
218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.”

<sup>12</sup> “Artículo 151.- Efectos del vencimiento del plazo  
(...)  
151.4 La preclusión por el vencimiento de plazos administrativos opera en procedimientos trilaterales, concurrenciales, y en aquellos que por existir dos o más administrados con intereses divergentes, deba asegurárselas tratamiento paritario.”

<sup>13</sup> “Artículo 227.- Resolución  
227.1 La resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimaré las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión.  
(...)”

derecho de acceso o sustituir la voluntad de las partes en caso de falta de un acuerdo entre ellas. En esa línea, el artículo 43 establece que OSITRAN podrá emitir Mandatos de Acceso, determinando, a falta de acuerdo, el contenido íntegro o parcial del Contrato de Acceso. Los términos del Mandato constituyen o se integran al Contrato de Acceso en lo que sean pertinentes.

32. Por su parte, el artículo 25 del REMA dispone que el Cargo de Acceso es cualquier pago efectuado a una Entidad Prestadora como contraprestación por el uso de una Facilidad Esencial, sin importar su naturaleza; destacándose que la modalidad o combinación de modalidades que adopte dicho cargo dependerá de lo adoptado en el Contrato de Acceso, siempre que este no constituya una barrera al Acceso.
33. Así, conforme al artículo 26 del REMA, los principios económicos que rigen la determinación de los Cargos de Acceso son, entre otros, los siguientes:
  - a) Mantener los incentivos para la eficiente utilización y mantenimiento de la infraestructura.
  - b) Mantener los incentivos para la inversión en reposición y ampliación de la infraestructura.
  - c) Minimizar los costos económicos de proveer y operar la infraestructura, a fin de maximizar la eficiencia productiva.
  - d) Incentivar la entrada de prestadores de servicios eficientes, a fin de maximizar la eficiencia en la asignación de recursos.
  - e) Minimizar el costo regulatorio y de supervisión de los Contratos de Acceso.
  - f) Evitar subsidios cruzados, duplicidad de cobros y distorsiones similares.
  - g) Evitar que los Cargos de Acceso cubran costos ya pagados por la prestación de servicios finales.
34. De este modo, y acorde con el artículo 27 del REMA, la contraprestación monetaria por el uso de las Facilidades Esenciales debe *“permitir a la Entidad Prestadora recuperar los costos económicos eficientes de proveer, mantener y desarrollar la infraestructura, que incluyen un margen de utilidad razonable. (...)”* Así, considera, entre otras, las siguientes metodologías que OSITRAN puede emplear para determinar el Cargo de Acceso:
  - a) Costos incrementales de largo plazo
  - b) Costos completamente distribuidos
  - c) Empresa modelo eficiente
  - d) Por comparación (*benchmarking*).
35. Cabe subrayar, además, que el REMA privilegia la negociación entre las partes para la determinación de las condiciones de acceso, y entre ellas, del Cargo de Acceso. En el presente caso, tal como se señaló anteriormente, la actuación del Regulador se justifica al no haberse llegado a un acuerdo, entre otros, sobre el Cargo de Acceso por el uso de la Facilidad Esencial para la prestación del Servicio Esencial de Atención de Tráfico de Pasajeros y Equipaje (inspección de equipaje en bodega) en el AIJCh. Con relación a ello, cabe destacar que el artículo 99 del REMA dispone que el Cargo de Acceso que fije OSITRAN se establecerá dentro de los límites propuestos por las partes durante el periodo de negociación, siempre que consten en las respectivas actas de negociación.

### **C. Análisis de los argumentos presentados por el Concesionario**

36. A través del Escrito N° 01 presentado por LAP el 5 de marzo de 2020, el Concesionario solicita que se declare fundado su Recurso de Reconsideración contra la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2020-CD-OSITRAN, sobre la base de fundamentos de hecho y de derecho que se encuentran agrupados en seis (6) aspectos principales:
  1. Sobre la unidad de cobro del Cargo de Acceso;
  2. Sobre las inversiones que considerarse en el Cargo de Acceso;

3. Sobre la distinción entre el Sistema de Inspección de Equipaje (Sistema HBS<sup>14</sup>) y el Sistema de Despacho de Equipaje (Sistema BHS<sup>15</sup>);
  4. Sobre los costos operativos de mantenimiento previos a la entrada en vigencia del cargo de acceso;
  5. Sobre la fecha de inicio de cobro del Cargo de Acceso; y,
  6. Sobre las cláusulas no incluidas en el Mandato de Acceso.
37. Adicionalmente, a través del Escrito N° 2, el Concesionario solicitó que:
7. Se realice una nueva estimación de la demanda para el cálculo del Cargo de Acceso, para lo cual remitió información adicional a través del Escrito N° 3.

38. A continuación, se analizan cada uno de ellos.

### C.1. Sobre la unidad de cobro del Cargo de Acceso

39. En líneas generales, el Concesionario reafirma su posición respecto de que la unidad de cobro del Cargo de Acceso debe ser por "Pasajero" considerando la base de datos generada por el cobro de la TUUA; alegando lo siguiente:
- i. En ningún momento LAP ha señalado que la facturación que realiza Longport Perú S.A. (en adelante, LONGPORT) es por "**Pasajero que factura equipaje en bodega**". Conforme a lo establecido en el Contrato con LONGPORT, dicha compañía "debe facturar y factura" a las líneas aéreas por la prestación del servicio de inspección de equipaje en bodega, un importe por "**Pasajero**". No obstante, existe una diferencia entre la información sobre el número de pasajeros que reporta LONGPORT, en base a la información que previamente le brindan las líneas aéreas, y la que corresponde a la TUUA.
  - ii. El criterio de establecer como unidad de cobro la de "**Pasajero**" fue producto del proceso de negociación del Contrato de Acceso, que se llevó a cabo con las líneas aéreas Latam y Avianca en abril del año 2018. En dicho proceso, estas reconocieron que no contaban con la información suficiente relacionada a los pasajeros con equipaje facturado y, por ello, aceptaron que la base de datos para el cobro del Cargo de Acceso sea el sistema TUUA.
  - iii. Si bien las aerolíneas se encuentran obligadas a mantener información válida y confiable de los pasajeros que facturan equipaje, a través del documento denominado "*Manifiesto de equipaje en bodega*"; en la práctica, no se estaría dando de esa forma, toda vez que fueron las propias aerolíneas las que indicaron que no todas tenían un sistema confiable y auditable donde se encuentre la data. En ese sentido, la TUUA es la única fuente de información confiable y completa a la fecha.
40. Con respecto al **punto i)**, en el Escrito de impugnación, el Concesionario cita un par de fragmentos del Contrato suscrito por LAP y LONGPORT en los que se establece lo siguiente:
- "5.2 El OPERADOR declara que el precio que -como contraprestación- cobrará a las Aerolíneas por los servicios de transporte e inspección del Equipaje de Bodega de los Pasajeros ascenderá a la suma fijada en el numeral 3.1 del Anexo B.*
- (...)

---

<sup>14</sup> Por sus siglas en inglés, "Hold Baggage Screening".

<sup>15</sup> Por sus siglas en inglés, "Baggage Handling System".

ANEXO B

3. Condiciones Económicas del Contrato

- 3.1 **El precio que el OPERADOR cobrará a las Aerolíneas como contraprestación por los servicios de transporte e inspección del Equipaje de Bodega de los Pasajeros ascenderá a la suma de US\$0.25 por Pasajero siempre y cuando la cantidad mensual de Pasajeros sea menor o igual a 65,000. Si la cantidad mensual de pasajeros es mayor a 65,000 el precio que el OPERADOR cobrará por Pasajero será de US\$0.10.**
- 3.2 Conforme a lo establecido en el numeral 5.3 del Contrato, las Partes de común acuerdo han fijado el número de **Pasajeros que generarán las Ventas Netas exclusivas del OPERADOR** en los siguientes valores: (...)

[El énfasis y subrayado son nuestros]

41. A partir de la lectura aislada de las precitadas cláusulas, el Concesionario afirma que es obligación del operador del Sistema HBS cobrar por “pasajero”; añadiendo que, pese a ello, existe una diferencia entre la información sobre el número de pasajeros que reporta LONGPORT -en base a la información que previamente le brindan las líneas aéreas- y la que corresponde a la TUUA. Ello, según LAP, se condice con su posición de que la información brindada por las aerolíneas respecto de los pasajeros registrados no resulta válida ni completa; por lo que no es una fuente confiable. En ese orden, agrega que no es cierto que LAP haya validado la información que brindan las aerolíneas para efectos de la facturación que realiza LONGPORT.
42. Sobre el particular, a través de la Carta S/N recibida el 5 de mayo de 2020, Latam señala que “La conclusión que termina realizando LAP es errónea y fuera de contexto. El contrato señala literalmente que el pago se realizará por la **“contraprestación”** (es decir, uno brinda un servicio y el otro lo paga) por el servicio de transporte e inspección de equipaje de los Pasajeros. Por tanto, si un pasajero no lleva maleta y Longport no realiza ningún servicio, no hay pago que realizar. No tendría sentido alguno que alguien se comprometa a pagar por un servicio que no se brinda.” [El énfasis y subrayado son nuestros]
43. En esa línea, continúa Latam anotando que los argumentos de LAP no tienen sustento por las siguientes razones:
- “a. LAP dispone de la base de la TUUA y, por consiguiente, si LAP hubiese tenido la intención de cobrar “Por Pasajero”, la facturación directamente la hubiera realizado contra el número de pasajeros que pagaron TUUA y no hubieran necesitado de ningún reporte de las aerolíneas, como ha venido sucediendo.
- b. Sin embargo, los cobros de LAP nunca se aplicaron sobre el número de pasajeros TUUA, como el propio Concesionario lo muestra en el cuadro que sustenta el punto 23. En este orden de ideas, resulta evidente que la “Unidad de Cobro” era por “Pasajero que factura equipaje”, y es así como lo entendieron las líneas aéreas y el propio LONGPORT.  
(...)”
44. Ciertamente, es de señalar que la cita efectuada por el Concesionario **no se encuentra completa**, pues el Contrato suscrito por LAP y LONGPORT señala además en sus cláusulas 5.3 y 5.6 lo siguiente:
- “5.3 Las **Ventas Netas** que se generen por el número de Pasajeros establecido en el numeral 3.2 del Anexo B para cada año de vigencia del Contrato, serán exclusivamente del OPERADOR.  
(...)”
- 5.6 Para efectos de acreditación de las **Ventas Netas**, el OPERADOR se obliga a presentar a LAP los siguientes reportes:
- i) Reporte mensual de los servicios de transporte e inspección del Equipaje de Bodega contratados por las Aerolíneas a favor de los Pasajeros, (...)
- ii) Reporte Anual especificando el número de **Pasajeros atendidos** que originen su viaje en el Aeropuerto, los Ingresos, Costos de Operación y de Mantenimiento, la

amortización de la Inversión y el resumen de los costos totales efectivamente incurridos en el año declarado en el reporte (...)"

45. De la lectura de la Cláusula 5.3 y el numeral 3.2 del Anexo B del mencionado contrato, se advierte que LAP y LONGPORT "de común acuerdo han fijado el número de Pasajeros que generarán las Ventas Netas exclusivas del OPERADOR"; destacándose que, a efectos de **acreditar dichas Ventas Netas**, conforme a la Cláusula 5.6, LONGPORT debe presentar a LAP el reporte mensual de los **servicios de transporte e inspección del Equipaje de Bodega contratados por las Aerolíneas** a favor de los Pasajeros, y el reporte anual especificando -entre otros- el **número de Pasajeros atendidos que originen su viaje en el Aeropuerto**.
46. Así, de acuerdo con lo establecido en el Contrato suscrito por LAP y LONGPORT, este último cobra a las líneas aéreas por los pasajeros a los que presta los servicios de transporte e inspección del equipaje de bodega; es decir, los pasajeros atendidos por LONGPORT. Precisamente, teniendo conocimiento de ello, durante el procedimiento de emisión del Mandato de Acceso, el propio Concesionario señaló<sup>16</sup> expresamente lo siguiente:

"Adicionalmente, les precisamos que **LONGPORT factura a las aerolíneas por la operación del servicio** (US\$0.25 por pax) lo cual no incluye el CAPEX relacionado al servicio, ni los costos de mantenimiento de la Facilidad Esencial; asimismo, considera como **pasajeros facturados a aquellos que son reportados por las aerolíneas como pasajeros que usan el servicio.**"

En el siguiente cuadro se muestra que existe una diferencia entre los pasajeros registrados en la TUUA versus los pasajeros que factura LONGPORT (en base a la información brindada por las aerolíneas). Se puede apreciar, además, que esta diferencia ha ido incrementándose desde el año 2015.

Pasajeros TUUA vs Facturados LONGPORT

Periodo	Pax TUUA	Pax facturados por LONGPORT	Diferencia
2015	7,890,832	6,912,652	978,180
2016	8,627,104	7,679,990	947,114
2017	9,356,211	8,006,029	1,350,182
2018	10,111,419	8,453,772	1,657,647

47. De esta manera, a través de la Carta N° C-LAP-GPF-2019-1006, el Concesionario declaró que LONGPORT factura a las líneas aéreas por la operación del servicio un monto de USD 0,25 por pasajero, considerando como pasajeros facturados a aquellos que son reportados por las aerolíneas como **pasajeros que usan el servicio.** Ello se encuentra acorde a lo establecido en el Contrato suscrito entre LAP y LONGPORT; destacándose que este último presta sus servicios únicamente a los pasajeros que facturan equipaje en bodega. En línea con ello, LAP señaló la diferencia existente entre el número de pasajeros de salida según TUUA y el número de pasajeros facturados por LONGPORT.<sup>17</sup>
48. No obstante, en su recurso impugnativo, el Concesionario manifiesta lo siguiente:

"22. Al respecto, debe señalarse que en ningún momento se ha señalado que la facturación que realiza LONGPORT es por pasajero que factura equipaje en bodega; por el contrario, en la propia carta citada por el Regulador indicamos que: **"LONGPORT factura a las aerolíneas por la operación del servicio (USD 0.25 por pax)**"

<sup>16</sup> A través de la Carta N° C-LAP-GPF-2019-1006, recibida el 31 de julio de 2019.

<sup>17</sup> Así, de acuerdo con la información remitida por LAP, el número de pasajeros facturados por LONGPORT representó el 87,6%, 89,0%, 85,6% y 83,6% de los pasajeros de salida (TUUA) en los años 2015, 2016, 2017 y 2018, respectivamente. Cabe señalar que en el 2017 inició operaciones la aerolínea "low cost" Viva Airlines.

23. Lo que resulta grave es que, teniendo claro que LONGPORT debe facturarles a las líneas aéreas en base al número de pasajeros, la cantidad de pasajeros que dicha empresa reporta (basado en la data agregada por las aerolíneas) y aquellos que son producto de la información proveniente de la TUUA varía considerablemente. En ese sentido, es necesario citar otros párrafos que han sido omitidos por OSITRAN, y que son importantes para entender lo indicado en nuestra comunicación:

*Pasajeros TUUA vs Facturados LONGPORT*

Periodo	Pax TUUA	Pax facturados por LONGPORT	Diferencia
2015	7,890,832	6,912,652	978,180
2016	8,627,104	7,679,990	947,114
2017	9,356,211	8,006,029	1,350,182
2018	10,111,419	8,453,772	1,657,647

24. Según se aprecia del cuadro citado, existe una diferencia entre la información sobre el número de pasajeros que reporta LONGPORT, en base a la información que previamente le brinda las líneas aéreas y la que corresponde a la TUUA, siendo que es obligación del operador del Sistema HBS, cobrar por "pasajero" como hemos mencionado en el numeral 20 del presente recurso.

[El énfasis y subrayado son nuestros]

49. Como puede observarse, en su recurso impugnativo, no solo LAP está manipulando la información que remitió previamente, al negar haber señalado que la facturación que realiza LONGPORT es por "**Pasajero que factura equipaje en bodega**"; sino que, además, está afirmando que es obligación de dicho operador cobrar por "pasajero" con base en la TUUA, información que es falsa pues, como se ha señalado, el Contrato suscrito por LAP y LONGPORT establece expresamente que, a efectos de acreditar las Ventas Netas exclusivas de LONGPORT, este debe presentar a LAP el reporte mensual de los **servicios de transporte e inspección del equipaje de bodega contratados por las aerolíneas** a favor de los pasajeros, y el reporte anual especificando el número de **Pasajeros atendidos**.
50. Más aún, cabe remarcar que, a través de las cláusulas 5.8 y 7.1 a 7.3 del Contrato suscrito por LAP y LONGPORT, el Concesionario se encuentra facultado a verificar, constatar y requerir el debido sustento de la información remitida por LONGPORT, el cual a su vez tiene la responsabilidad de presentar información consistente. En ese orden, de acuerdo con el literal j) de la cláusula 20.1, LAP se encuentra facultado para resolver dicho contrato de pleno derecho, de conformidad con lo establecido en el artículo 1430° del Código Civil, en caso de que LONGPORT declare información falsa, inexacta o dé información que induzca a error a LAP en beneficio suyo, con respecto a sus ingresos brutos o cualquier actividad comercial que le genere ingresos adicionales; situación que no ha ocurrido a la fecha.
51. Por tanto, es evidente que LAP siempre ha tenido y tiene conocimiento de que la unidad de cobro con la cual LONGPORT factura a las aerolíneas es por "Pasajero que usa el servicio de transporte e inspección de equipaje de bodega"; información que es entregada por las aerolíneas a LONGPORT, y este a su vez a LAP. En ese sentido, las afirmaciones del Concesionario en el presente procedimiento de impugnación carecen de fundamento.
52. Con relación al **punto ii)**, LAP niega que haya sido su iniciativa proponer como unidad de cobro la de "Pasajero" y afirma que este criterio fue el resultado del proceso de negociación del Contrato de Acceso del Sistema HBS, llevado a cabo con Latam y Avianca. Al respecto, señala:
- "29. En efecto, durante el proceso de negociación del Contrato de Acceso, las Líneas Aéreas confirmaron que la unidad de cobro en este caso, debía ser por "pasajero",

**en base al resultado de la información proveniente de la TUUA**, y de los pasajeros en transferencia dentro del AIJC, debido a que contaban con un porcentaje parcial de la información relacionada a los “pasajeros con equipaje facturado”, y que en posteriores revisiones esperaban contar con el total de la información referida a esta unidad de cobro.”

[El énfasis y subrayado son nuestros]

53. De esta manera, el Concesionario estaría deslizando que este Regulador habría modificado a través del Mandato de Acceso un término del Contrato de Acceso (la unidad de cobro) sobre el cual -según LAP- habría existido un acuerdo entre las partes producto de la etapa de negociación directa. Sin embargo, en la Carta S/N recibida el 5 de mayo de 2020, Latam manifiesta que “lo señalado por LAP es **FALSO**, precisamente en las reuniones de negociación realizadas entre el Concesionario y las aerolíneas, una de las variables donde hubo discrepancia y por el cual se recurrió al Regulador fue la unidad de cobro. (...)” [El subrayado es nuestro]
54. En vista de ello, a fin de evaluar el alegato de LAP, resulta necesario remitirnos a las Actas de las dos reuniones de negociación, llevadas a cabo el 9 y el 23 de abril de 2019, en las que se dejó expresa constancia de lo observado y manifestado por las partes, así como los acuerdos y los desacuerdos producidos entre estas. En ese orden, en el Acta de Constatación<sup>18</sup> de la primera reunión de negociación se señala expresamente lo siguiente:

“LAP dio lectura al Proyecto de Contrato de Acceso, específicamente a las siguientes cláusulas:

(...)

**4. Cláusula Sexta: Cargo de Acceso y forma de pago.** LAP proyectó una presentación donde explicó cómo fue calculado el Cargo de Acceso e **indicó que la unidad de cobro propuesta es por pasajero.** (...)

Seguidamente, Latam manifestó su desacuerdo con dicha unidad de cobro, tal como lo había indicado en reuniones previas.

LAP informó que lo único que recibió de las líneas aéreas fue una información en Excel, que no era auditable ni trazable.

Asimismo, LAP señaló que si bien la unidad de cobro propuesta es “por pasajero”, son los Usuarios Intermedios los únicos que están en condición de trasladar los costos correspondientes a los pasajeros que transportan equipaje. Ello toda vez que son los Usuarios Intermedios los que cuentan con la información exacta de los pasajeros que facturan equipaje. De igual forma, LAP precisó que independientemente de la unidad de cobro que se establezca, los ingresos del Cargo de Acceso serán los mismos y deben cubrir todos los costos de inversión y costos operativos.

(...)

Concluida la presentación del Contrato, el representante de la AETAI, señor Carlos Gutiérrez, manifestó que considera que los puntos críticos del Proyecto de Contrato de Acceso son:

1. El Cargo de Acceso
2. La unidad de cobro
3. Las penalidades”

[El énfasis y subrayado son nuestros]

55. Asimismo, de acuerdo con el Acta de Constatación<sup>19</sup> de la segunda reunión de negociación, dicha reunión consistió en la lectura por parte de LAP de las consultas / observaciones al Proyecto de Contrato y las respuestas de LAP al respecto, así como en la revisión conjunta de estas con los Usuarios Intermedios, a fin de determinar si con ello se arribaría a un acuerdo entre las partes con el objetivo de plasmarlo en el archivo Excel denominado “Respuestas a las consultas del Proyecto de Contrato de Acceso HBS”, el mismo que forma parte integrante de la referida Acta de Constatación como Anexo N° 2. Así, se advierte que las partes arribaron a un acuerdo para 34 de las 64 consultas /

<sup>18</sup> Suscrita por el Abogado – Notario Público del Callao José Alejandro Ochoa López.

<sup>19</sup> Ídem.

observaciones; dejándose consignado en la columna "Acuerdo SI/NO" del referido documento Excel, y acordándose que con ese acto los Usuarios Intermedios pusieron fin a las negociaciones. En la siguiente tabla se muestra un extracto de dicho documento.

**Tabla 1: REVISIÓN DE CONSULTAS Y OBSERVACIONES EN LA SEGUNDA REUNIÓN DE NEGOCIACIÓN ENTRE LAS PARTES**

N°	Usuario Intermedio	Cláusula	Numeral	Nombre de la cláusula	Consulta / Observación	Respuesta LAP	Acuerdo SI/NO	Comentarios en la reunión del 23/04/19
(...)								
9	Avianca	Segunda		Definiciones	"Reporte de Pasajeros": Si la medición se hará por pasajeros con maleta (Equipaje efectivamente facturado), no debiera importar el Reporte de Pasajeros. Esta cláusula debería ajustarse en ese sentido.	No procede lo solicitado, toda vez que <b><u>la propuesta de LAP es que la unidad de cobro sea por pasajero</u></b> , por las razones expuestas en la Primera Reunión de Negociación del 09 de abril de 2020.	<b><u>NO</u></b>	
(...)								
11	Avianca	Sexta	6.1	Cargo de Acceso y Forma de Pago	<b><u>Cuestionamos la Cláusula 6.1, pues el cálculo se ha formulado sobre la base de "pasajeros" únicamente y no por pasajeros que efectivamente registren su equipaje en bodega.</u></b>	<b><u>LAP mantiene su posición respecto a que la unidad de cobro sea "por pasajero"</u></b> , conforme lo explicamos en la Primera Reunión de Negociación del 09 de abril de 2019, considerando que es el Usuario Intermedio que cuenta con la información detallada sobre los pasajeros que facturan equipaje, por lo tanto, es el Usuario Intermedio quien sí podría aplicar el cobro al pasajero, según corresponda.  (...)	<b><u>NO</u></b>	(...)
(...)								
42	LATAM	Segunda	2	Definiciones	"Reporte de pasajeros". Toda vez que <b><u>consideramos que el Cargo de Acceso debe cobrarse en relación al número de pasajeros que facturan equipaje</u></b> , el reporte de Pasajeros no debe tomar como base la lectura de tarjetas de embarque.	Ver respuesta a consulta N° 9.	<b><u>NO</u></b>	
(...)								
45	LATAM	Sexta	6.1	Cargo de Acceso y forma de pago	<b><u>No nos encontramos de acuerdo con el monto del cargo de acceso, ni con el concepto de "cobro por pasajero", ya que consideramos que el cobro debe ser por "pasajero que factura maleta"</u></b> .	Ver respuesta a consulta N° 11.	<b><u>NO</u></b>	

Fuente y elaboración: Anexo N° 2 del Acta de Constatación de la Segunda Reunión de Negociación

56. De la lectura de las referidas Actas de Constatación, puede advertirse que, desde el inicio de las negociaciones entre LAP y los Usuarios Intermedios (Latam y Avianca) y hasta el término de estas, existió discrepancia entre las partes respecto de la unidad de cobro. En efecto, contrariamente a lo que LAP afirma en su Escrito de impugnación, este sí fue quien propuso tanto en la Primera como en la Segunda Reunión de Negociación que la unidad de cobro del Cargo de Acceso sea “**por pasajero**”; mientras que las aerolíneas y, específicamente, Latam y Avianca manifestaron expresamente su **desacuerdo** con dicha unidad de cobro, en concordancia con lo expresado en reuniones previas.
57. De esta manera, resulta evidente que la información declarada por LAP ha quedado desvirtuada con la documentación correspondiente a la negociación; situación que podrá ser evaluada por los órganos competentes del Ositrán, en el marco de sus funciones fiscalizadora y sancionadora.
58. Sin perjuicio de lo anterior, debe remarcarse que, aun cuando las partes hubieran llegado a un acuerdo sobre las condiciones de Acceso, de conformidad con el REMA, la Entidad Prestadora está obligada a remitir el Proyecto de Contrato de Acceso a OSITRAN para su revisión; debiendo el Regulador **verificar el cumplimiento de los principios** y las normas establecidas en dicho Reglamento<sup>20</sup>.
59. En ese marco, acorde con lo señalado en el Informe Conjunto N° 0019-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), cabe remarcar que la unidad de cobro “pasajero” contravendría no solamente el principio económico establecido en el literal d) del artículo 26 del REMA, según el cual el Cargo de Acceso debe incentivar la entrada de prestadores de servicios eficientes a fin de maximizar la eficiencia en la asignación de recursos; sino además la finalidad de dicho Reglamento, que es “generar el bienestar de los usuarios finales por la vía de una **mayor competencia**”.
60. Ciertamente, si bien solo Latam y Avianca solicitaron la emisión del Mandato de Acceso, la Facilidad Esencial que es objeto de este es utilizada por todas las líneas aéreas que operan en el AIJCh transportando pasajeros con equipaje facturado en bodega; siendo aplicable a todas ellas el Cargo de Acceso determinado mediante la Resolución materia de impugnación. Así, dentro de dichas aerolíneas se encuentran las denominadas “*low cost*”, tales como Viva Airlines Perú S.A.C. y Sky Airline Perú S.A.C., las cuales han venido aumentando su presencia en vuelos nacionales desde el año 2017<sup>21</sup>, fortaleciendo así el ambiente competitivo en dicho mercado y, por ende, aumentando el bienestar de los usuarios finales.
61. En ese contexto, resulta pertinente recordar que, bajo el modelo de negocio “*low cost*”, con el objetivo de reducir los precios de los *tickets* aéreos a los pasajeros, se sacrifican servicios complementarios al transporte aéreo, tales como la impresión de tarjetas de embarque, la alimentación a bordo, o la posibilidad de facturar equipaje en bodega. Con relación a esto último, a través de la Carta S/N recibida el 5 de mayo de 2020, Latam señaló que, en el año 2019, el porcentaje de pasajeros de salida en el AIJCh, que facturó

---

<sup>20</sup> En efecto, para la suscripción de un Contrato de Acceso no es suficiente con que las partes hayan llegado a un acuerdo en la etapa de negociación directa, sino que los términos y condiciones de acceso acordados deben cumplir necesariamente con los principios y normas establecidos en el REMA. Así, en caso de que el Regulador advierta que el Proyecto de Contrato de Acceso restringe o limita el Acceso, o vulnera los principios señalados y las normas establecidas en dicho Reglamento, está facultado para observar dicha situación; y, encontrándose inmerso en un procedimiento de emisión de Mandato de Acceso, con mayor razón tiene el deber de corregirlo.

<sup>21</sup> De acuerdo con el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, Viva Airlines Perú S.A.C. ha venido incrementando su participación en la estructura porcentual de las compañías aéreas que prestan el servicio de transporte aéreo de pasajeros en el ámbito nacional, desde 2,6% en el año 2017 hasta 11,7% en el 2019, ocupando el segundo lugar en dicho año; seguida por Sky Airline Perú S.A.C., que ocupó el tercer lugar con 8,3%.

Información disponible en:

[https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/401560/P11\\_tra\\_anual\\_pax\\_cia\\_nac\\_2000\\_2019.xls](https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/401560/P11_tra_anual_pax_cia_nac_2000_2019.xls)

equipaje en bodega, fue de 86,05%; siendo Viva Air y Sky Airline las que menor equipaje facturaron, con 26,39% y 25,41%, respectivamente.

62. Por consiguiente, con la unidad de cobro que LAP insiste en implementar, las aerolíneas *low cost* se verían obligadas a pagar un Cargo de Acceso por cada uno de sus pasajeros embarcados, como si en todos esos casos hicieran uso de la Facilidad Esencial para inspeccionar el equipaje; a pesar de que solo en el 25% de los casos aproximadamente hacen uso de dicha infraestructura. Ello claramente implicaría un subsidio de parte de estas aerolíneas hacia aquellas cuyos pasajeros en su mayoría facturan equipaje, como es el caso de Latam (94,30%) y Avianca (74,46%)<sup>22</sup>; lo cual afectaría los mencionados principios regulatorios establecidos en el REMA.
63. Por último, con respecto al **punto iii)**, acorde con lo señalado en el Informe Conjunto N° 00019-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), reiteramos que, conforme al numeral 1.18 del Anexo 14 del Contrato de Concesión, el sistema de inspección de equipajes que el Concesionario se encuentra obligado a implementar en el Terminal de Pasajeros durante el Periodo Remanente debe contar con capacidad para manejar rótulos de equipaje leídos a través de una máquina; lo cual constituye una fuente confiable y trazable que le permitiría contabilizar el número de pasajeros que facturan equipaje. Por tanto, en vista de que está en su esfera de control generar dicha información, carece de fundamento establecer una unidad de cobro que atenta contra el principio económico de eficiencia y la finalidad del REMA, bajo el alegato de LAP de que *“la única base de información confiable y completa a la fecha es la data relacionada a la TUUA.”*
64. En virtud de lo expuesto, deben desestimarse los argumentos de LAP con relación a la unidad de cobro y, por ende, ratificar que esta es por “Pasajero que factura equipaje”.

## **C.2. Sobre las Inversiones que considerarse en el Cargo de Acceso**

65. Como se recuerda, en el Informe Conjunto N° 0019-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) que sustenta la Resolución materia de impugnación, no se consideraron en el Cargo de Acceso los montos alegados por el Concesionario como inversiones en el Sistema HBS del proyecto **“Ampliación y Mejoras del Sistema de Despacho e Inspección de Equipajes”**, debido a que este no acreditó que tales montos hayan sido reconocidos por el Regulador como inversiones en Mejoras de conformidad con lo establecido en las Cláusulas 5.7, 5.10 y el Anexo 14 del Contrato de Concesión.
66. Sobre el particular, en líneas generales, el Concesionario sostiene en sus Escritos N° 1 y 2 lo siguiente:
  - i. El REMA no establece como condición o criterio para determinar el Cargo de Acceso, el reconocimiento de una inversión conforme al procedimiento establecido en la “Directiva para el Procedimiento aplicable al Reconocimiento de Inversiones en Mejoras realizadas por el Concesionario en el Aeropuerto Internacional Jorge Chávez - AIJC”<sup>23</sup> (en adelante, la Directiva de Inversiones en Mejoras), ni el cumplimiento de las obligaciones contempladas en las cláusulas 5.7, 5.10, 5.11 y 5.12, y en el Anexo 14 del Contrato de Concesión; así como tampoco se desprende de los artículos 26 y 27 de dicho Reglamento que la eficiencia se encuentra relacionada al cumplimiento de dichas disposiciones. Del mismo modo, ninguna de las obligaciones contenidas en las cláusulas antes mencionadas establece en su contenido vinculación directa con la formulación de los cargos de acceso; es decir, de ninguna de las referidas cláusulas se desprende que su cumplimiento constituya un requisito para tomar en cuenta o no, determinadas inversiones ejecutadas por LAP, en la formulación del cargo de acceso correspondiente.

<sup>22</sup> De acuerdo con la información proporcionada por Latam.

<sup>23</sup> Aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 008-2004-CD-OSITRAN y modificada por Resoluciones de Consejo Directivo N° 036-2011-CD-OSITRAN y 010-2017-CD-OSITRAN.

- ii. Resulta cuestionable el criterio adoptado por el Regulador en esta oportunidad, según el cual vincula la **eficiencia** de una inversión realizada por la Entidad Prestadora al cumplimiento de un “procedimiento administrativo formal”, como lo es, entre otros, el de Reconocimiento de las Inversiones en Mejoras, y no a la ejecución real y efectiva de la inversión, que además ya está puesta en operación y en uso de los usuarios.
  - iii. LAP ha cumplido con las disposiciones contractuales referidas a la ejecución de las Mejoras. OSITRAN ya verificó el cumplimiento de los RTM al momento de la ejecución de la Mejora correspondiente, y lo que está pendiente de concluir es el “trámite administrativo” de reconocimiento de dichas inversiones recogido en la Directiva de Inversiones en Mejoras. Los Expedientes de Etapas de Desarrollo son presentados formalmente a OSITRAN para cumplir con el “trámite administrativo” recogido en la Directiva de Inversiones en Mejoras; la documentación técnica que es parte de dichos expedientes ya ha sido previamente presentada y aprobada por OSITRAN.
  - iv. Dando por válido este “nuevo” criterio aplicado por el OSITRAN para la determinación del presente Cargo de Acceso, surge la siguiente interrogante respecto de los anteriores cargos de acceso aprobados: ¿entonces el Regulador no verificó correctamente el cumplimiento de los RTM en las anteriores Mejoras cuyas inversiones sí fueron consideradas en su totalidad para el cálculo del cargo de acceso? LAP presentó las anteriores solicitudes de determinación de Cargos de Acceso en el marco de la misma Directiva de Inversiones en Mejoras aplicable en el presente caso; sin embargo, el proceder del Regulador ha sido diferente, lo que resulta contradictorio.
  - v. Lo señalado por el Consejo Directivo de OSITRAN resulta contrario al principio de Predictibilidad y de Buena Fe Procedimental. En esa línea, la actuación de OSITRAN en el presente procedimiento resulta arbitraria, toda vez que el Regulador ha adoptado este “nuevo” criterio dentro del procedimiento de emisión de Mandato de Acceso ya iniciado. Si consideraba necesario efectuar un cambio de criterio aplicable a la determinación de cargos de acceso, bajo el Principio de Buena Fe, Transparencia y Predictibilidad debió publicarlo/notificarlo previamente a las Entidades Prestadoras, en lugar de “cambiar las reglas de juego” en el marco de un procedimiento en trámite.
  - vi. La Resolución Impugnada es nula debido a que el criterio de condicionar la incorporación de inversiones en los cargos de acceso al inicio del procedimiento de verificación del cumplimiento de obligaciones contractuales y la obtención del reconocimiento de inversiones por parte de la GSF, es inválido toda vez que no está establecido en el Contrato de Concesión, no tiene referencia alguna en el REMA ni en la Directiva de Inversiones en Mejoras, constituye un cambio metodológico sustancial y no es la única fuente de información con la que cuenta el Regulador para determinar si las inversiones se ejecutaron y los montos correspondientes.
- i) Con respecto a que la Resolución N° 009-2020-CD-OSITRAN supuestamente trasgrediría el marco normativo y contractual

67. A efectos de abordar las afirmaciones realizadas por el Concesionario con relación a este punto, cabe recordarle lo establecido en la Cláusula 2 del Contrato de Concesión:

**“CLÁUSULA 2**  
**OBJETO, OTORGAMIENTO Y AMBITO DE LA CONCESIÓN**

*El objeto del presente Contrato es establecer los derechos y obligaciones de las Partes en relación con el acto administrativo mediante el cual se otorga la Concesión por el Concedente al Concesionario.*

**2.1 Otorgamiento de la Concesión.** *El Concedente por el presente Contrato otorga al*

Concesionario, con sujeción a lo dispuesto en sus estipulaciones, el Aprovechamiento Económico de los Bienes de la Concesión y demás derechos descritos en el presente Contrato. En virtud de la Concesión, el Concesionario será responsable de la operación del Aeropuerto (excluyendo el mantenimiento de aquellos servicios y funciones del Aeropuerto no otorgados en Concesión), de la asignación de slots para aterrizaje y despegue, de la prestación de los Servicios Aeroportuarios, y de aquellos Servicios de Aeronavegación a su cargo, conforme al Anexo 3 del presente Contrato, del diseño y construcción de las Mejoras, y de la reparación, conservación y mantenimiento de los Bienes de la Concesión, de conformidad con los Estándares Básicos y los Requisitos Técnicos Mínimos, durante la Vigencia de la Concesión.”

[El subrayado es nuestro]

68. Como puede observarse, el Contrato de Concesión señala expresamente en su Cláusula 2.1 que el Concedente otorga al Concesionario el aprovechamiento económico de los bienes de la Concesión, con sujeción a lo dispuesto en sus estipulaciones; destacándose que, de acuerdo con lo pactado por las Partes, el Aprovechamiento Económico significa el derecho otorgado al Concesionario para operar y explotar los Bienes de la Concesión, en los términos y condiciones de dicho contrato.<sup>24</sup>
69. En ese marco, la Cláusula 1.31 del Contrato de Concesión establece que “**Mejoras**” son aquellos bienes muebles e inmuebles, así como el producto de las inversiones a realizarse sobre los Bienes de la Concesión destinados a optimizar la infraestructura aeroportuaria y la calidad de los Servicios Aeroportuarios y de los Servicios de Aeronavegación a cargo del Concesionario. Asimismo, de acuerdo con la Cláusula 5.6 del Contrato de Concesión, dichas “Mejoras” deben realizarse obligatoriamente con sujeción a lo dispuesto en la cláusula 5 de dicho contrato. En esa línea, las cláusulas 5.7 y 5.10 establecen lo siguiente:

“5.7 *Ejecución de las Mejoras. Las Mejoras Obligatorias y las Mejoras Complementarias deben ser efectuadas a tiempo según lo previsto en la Cláusula 5.6, el Anexo 6 del presente Contrato y en las actualizaciones que se realicen al Plan Maestro. Dichas **Mejoras Obligatorias y Mejoras Complementarias, deberán cumplir con los Requisitos Técnicos Mínimos y los Estándares Básicos. El Concesionario deberá sustentar ante OSITRAN los montos derivados de la construcción de las Mejoras, de acuerdo con la modalidad contractual correspondiente, seleccionada por el Concesionario**; solo en el caso de contratos bajo modalidad de precios unitarios, será de aplicación lo establecido en la cláusula 5.7.3 del Contrato de Concesión. Asimismo, en caso la construcción de las Mejoras sea ejecutada por empresas vinculadas, será de aplicación lo señalado en la Cláusula 5.7.3 del presente Contrato.*

*Las Mejoras Eventuales se llevarán a cabo de acuerdo con el volumen de tráfico y deberán cumplir con los Requisitos Técnicos Mínimos y los Estándares Básicos. Las Mejoras Eventuales, además de las Obligatorias y de las Complementarias, deberán ser realizadas por el Concesionario, de acuerdo con las Leyes Aplicables, **una vez que OSITRAN haya sido notificada del plan de diseño de tales Mejoras, de conformidad con el inciso 5.10 de la presente Cláusula.***  
(...)

5.7.3. **El Concesionario deberá sustentar ante OSITRAN los montos derivados de la construcción de las Mejoras, para tal efecto, presentará las cantidades de obra y el desagregado de precios unitarios correspondiente, para su respectiva revisión y aprobación.**

*La aprobación de los precios unitarios de las Mejoras correspondientes por parte de OSITRAN, con el apoyo de la **supervisión a que se refiere la cláusula 24.3 se realizará en el plazo máximo de treinta (30) días hábiles, contados desde la fecha de presentación***

---

<sup>24</sup> Contrato de Concesión:

“1.5 **“Aprovechamiento Económico”** significará el derecho otorgado al Concesionario para operar y explotar los Bienes de la Concesión, en los términos y condiciones del presente Contrato, de conformidad con lo establecido en el Artículo 73 de la Constitución Política del Perú.”

de la sustentación a la que se ha hecho referencia. En caso que OSITRAN requiera información adicional vinculada al desagregado de precios unitarios correspondiente a la ejecución de las Mejoras, deberá solicitarla, hasta en una sola oportunidad, en un plazo máximo de quince (15) días hábiles, contados desde la fecha de presentación de la información original. En tal caso, y por una sola vez, el referido plazo de aprobación de treinta (30) días hábiles comenzará nuevamente a computarse desde la fecha de presentación de la información adicional solicitada. En el caso que OSITRAN no se pronuncie en el plazo al que se ha hecho referencia, se entenderá que los precios unitarios de la construcción de las Mejoras han sido aprobados.

**La aprobación de los montos derivados de la construcción de las Mejoras, se realizará de acuerdo a los precios unitarios aprobados.**

(...)

- 5.10. **Planes de Diseño y de Trabajo.** El Concesionario será responsable de que el diseño y el trabajo con relación a cualquier Mejora sean llevados a cabo de tal manera que ésta sea completa y adecuada para los propósitos y de acuerdo con los planos, especificaciones y otros documentos a los que se hace referencia en el presente Contrato y que permitiéndolo su naturaleza sea diseñada y efectuada de manera tal que, adecuadamente mantenida, tenga una vida útil no menor de cincuenta (50) años, o de los años máximos de vida útil que de acuerdo a su naturaleza deba razonablemente tener, así como de implementar todas las medidas requeridas de acuerdo con los Requisitos Técnicos Mínimos y los Estándares Básicos.

El Concesionario presentará a OSITRAN un plan de diseño para las Mejoras Obligatorias y para las Mejoras Complementarias requeridas durante el Periodo Inicial y los Gastos relacionados a dichas Mejoras, y el primer programa de trabajo y su presupuesto, dentro de los ciento ochenta (180) días calendario siguientes a la Fecha de Cierre. Subsiguientemente a tal presentación, **los planes de diseño, programas de trabajo y presupuestos para las Mejoras Obligatorias para las Mejoras Complementarias así como para las Mejoras Eventuales deberán ser presentados por el Concesionario a OSITRAN, cuando menos de forma anual. Los planes de diseño y de trabajo podrán ser modificados solo con la aprobación del Concedente, contando con la opinión técnica de OSITRAN, salvo el caso de modificaciones que no superen el quince por ciento (15%) del monto de las inversiones incluidas en el plan de diseño y de trabajo referido a Mejoras Obligatorias, Mejoras Complementarias o Eventuales, según corresponda, las mismas que serán directamente aprobadas por OSITRAN, quien notificará al Concedente, tanto de la solicitud como de la aprobación efectuada.**

El Concesionario podrá acordar con OSITRAN el tipo y monto de las modificaciones de relevancia menor que por su naturaleza puedan estar sujetas a una fiscalización posterior por parte de OSITRAN, las mismas que serán notificadas a este en el plazo establecido en su oportunidad.”

[El subrayado y el énfasis son nuestros]

70. Conforme se observa de las cláusulas glosadas, el Concesionario se encuentra **obligado**, entre otros, a notificar al Regulador, a través del plan de diseño y de trabajo previsto en la Cláusula 5.10, las Mejoras (Obligatorias, Eventuales y Complementarias) a ser ejecutadas, las cuales deberán cumplir con los Requisitos Técnicos Mínimos y los Estándares Básicos; resaltándose que, para tal efecto, **el Concesionario tiene la obligación de sustentar ante el Regulador los montos derivados de su ejecución, para su revisión y aprobación.** En ese orden, la Cláusula 24.3 dispone explícitamente que, a efectos de dar debido cumplimiento a lo estipulado en la referida Cláusula 5.10, **“la construcción de las Mejoras será supervisada por OSITRAN, conforme a las facultades que le otorga la Ley 26917. (...)”**<sup>25</sup>

<sup>25</sup> De acuerdo con lo establecido en el literal a) del Artículo 5° de la Ley N° 26917, Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público y Promoción de los Servicios de Transporte Aéreo, **OSITRAN tiene como uno de sus objetivos, velar por el cabal cumplimiento de las**

71. Acorde con lo anterior, el numeral 1.29 del Anexo 14 – REQUISITOS TÉCNICOS MÍNIMOS (RTM) del Contrato de Concesión exige lo siguiente:

*“1.29 Documentación Descriptiva y el Proceso de Desarrollo de los Proyectos de los Planes Maestros Aeroportuarios.*

*El Concesionario deberá presentar a OSITRAN la documentación sobre los proyectos que conforman el Plan Maestro Detallado de Desarrollo **necesarios para permitir la ejecución adecuada de programas de aseguramiento y control de calidad.***

*Las etapas de desarrollo y de evaluación formal por parte de OSITRAN, de cada proyecto, serán los siguientes:*

- *Etapas de Desarrollo 1 – Planificación*
- *Etapas de Desarrollo 2 – Programación*
- *Etapas de Desarrollo 3 – Diseño esquemático*
- *Etapas de Desarrollo 4 – Desarrollo de diseño*
- ***Etapas de Desarrollo 5 – Preparación de los planos y especificaciones técnicas de construcción.***
- *Etapas de revisión de la preparación de la documentación correspondiente a las etapas de desarrollo:*
  - *Completados al 30%*
  - *Completados al 60%*
  - *Completados al 90%*
  - *Completados al 100%*
- *Etapas de Desarrollo 6 – Concurso para el proyecto de construcción y adjudicación del contrato de construcción (de ser aplicable).*
- *Etapas de Desarrollo 7 – Construcción*
- ***Etapas de Desarrollo 8 – Conclusión formal del proyecto de construcción.***
- ***Etapas de Desarrollo 9 – Ocupación de las instalaciones terminadas y puesta en marcha.***
- *Etapas de Desarrollo 10 – Inspección final de las instalaciones un (1) año después de la ocupación.*

*(...)*

*El diseño, concurso (de ser aplicable), construcción, puesta en marcha e inspección final (Etapas de Desarrollo 3 al 10) de los proyectos, deberá llevarse a cabo en forma individual para cada proyecto.*

***El Concesionario deberá entregar a OSITRAN los siguientes documentos al final de cada etapa de desarrollo para su evaluación, aprobación o desaprobación:***

- *Planos gráficos, a escala, de arquitectura e ingeniería civil, estructural, electromecánica, informática e información pública y especificaciones técnicas para cada disciplina.*
- *Estimación actualizada del costo detallado de construcción y contingencias relacionadas.*
- *Cronograma para el desarrollo del proyecto.*
- *Plan del proceso de demolición y construcción por etapas que aseguren:*
- *(...)*

[El subrayado y el énfasis son nuestros]

72. Así, con el fin de permitir la ejecución adecuada de programas de aseguramiento y control de calidad, los RTM exigen que cada proyecto de inversión que conforma el Plan Maestro Detallado de Desarrollo se lleve a cabo cumpliendo con las mencionadas diez (10) Etapas

---

**obligaciones derivadas de los contratos de concesión vinculados a la infraestructura pública nacional de transporte.** Acorde con ello, el literal a) del numeral 7.1 del Artículo 7° de la referida Ley N° 26917 establece que una de las principales funciones de OSITRAN es administrar, fiscalizar y supervisar los contratos de concesión con criterios técnicos desarrollando todas las actividades relacionadas al control posterior de los contratos bajo su ámbito.

Del mismo modo, el Artículo 21° del Reglamento General de OSITRAN, aprobado mediante Decreto Supremo N° 044-2006-PCM, modificado mediante Decreto Supremo N° 114-2013-PCM, dispone que corresponde al OSITRAN supervisar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de las Entidades Prestadoras.

de Desarrollo, según aplique; destacándose que, de la Etapa 1 a la Etapa 8, el Regulador verifica, entre otras cosas, que las Mejoras se ejecuten de acuerdo con los RTM y los Estándares Básicos, y cumpliendo con las Leyes Aplicables. Cabe subrayar, además, que el reconocimiento de inversiones comprende principalmente las Etapas de Desarrollo 5 (Ingeniería Final), 6 (Concurso) y 7 (Construcción), pues en la Etapa 6 el Concesionario selecciona la empresa que ejecutará el proyecto y se determina el monto de ejecución, y en la Etapa 7 se realiza la construcción, de acuerdo con la ingeniería final, la cual es supervisada por OSITRAN. Posteriormente, LAP efectúa el pago a su contratista por la ejecución del proyecto y procede -en un plazo no mayor de 4 meses, concordante con la Directiva de Reconocimiento de Inversiones vigente- a presentar el Expediente de Reconocimiento de Inversiones. Asimismo, en el supuesto que existan variaciones (adicionales y/o deductivos) en los costos de la obra, estos son presentados al Regulador durante la Etapa 8 y, de ser el caso, este monto adicional o deductivo se reconocerá previa aprobación de la referida etapa.

73. Por tanto, el hecho de que el Regulador considere para la determinación del Cargo de Acceso únicamente las inversiones en Mejoras que hayan sido debidamente sustentadas por el Concesionario, y aprobadas y reconocidas por el órgano competente, en cumplimiento de las referidas obligaciones contractuales; de ninguna manera constituye una trasgresión al Contrato de Concesión, el cual no establece ni restringe los criterios y principios a considerarse en la determinación de los cargos de acceso, y menos aún, discrimina o limita la exigencia del cumplimiento de las aludidas obligaciones contractuales para tal efecto.
74. En esa misma línea, debemos rechazar también las afirmaciones de LAP vertidas en su Escrito N° 2, referidas a que el Regulador habría excedido sus facultades, alterando o modificando el Contrato de Concesión, al establecer -supuestamente- una “*nueva obligación*” para LAP, que no fluiría de dicho instrumento contractual; y que el Contrato de Concesión sería lo suficientemente “*claro en no contemplar*” una vinculación de la regulación contractual de las inversiones en Mejoras con la incorporación de las inversiones en los Cargos de Acceso.
75. Contrariamente a dichas afirmaciones, debemos subrayar que, en el ejercicio de la función reguladora, este Organismo se ha ceñido a observar y aplicar la Cláusula 2.1 del Contrato de Concesión; la cual establece expresamente que el aprovechamiento económico de los bienes de la Concesión por parte del Concesionario, se sujeta a lo dispuesto en sus estipulaciones, como son las Cláusulas 5.7 y 5.10, y el numeral 1.29 del Anexo 14. Por tanto, al no haberse infringido la ley, entendida como el ordenamiento jurídico en general, no se ha producido vicio alguno que genere la invalidez del acto administrativo.
76. Del mismo modo, cabe recordar al Concesionario que el REMA se aplica, entre otros, a todas las empresas o grupos de empresas que tienen la titularidad legal o contractual para realizar actividades de explotación de infraestructura de transporte de uso público<sup>26</sup>; es decir, es una norma de **alcance general** y de plena aplicación al presente caso, conforme a las Leyes Aplicables; por lo que, evidentemente, el REMA no hace mención a un Concesionario ni un Contrato de Concesión específico como el del AIJCh. En ese sentido, carece de sustento el argumento de LAP por el cual afirma que dicho Reglamento no establece literalmente que las inversiones ejecutadas por este para la prestación de un servicio esencial no puedan incorporarse en el cargo de acceso, a menos que dichas inversiones cumplan con lo establecido en cláusulas específicas del Contrato de Concesión a su cargo.

---

<sup>26</sup> REMA:

**“Artículo 6.- Alcance.**

*El presente Reglamento es de aplicación a las Entidades Prestadoras que tienen la titularidad legal o contractual para realizar actividades de explotación de infraestructura de transporte de uso público y a los Usuarios Intermedios que presten o soliciten prestar Servicios Esenciales.  
(...)”*

77. Así, conforme fue ampliamente desarrollado en el Informe N° 00019-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ)<sup>27</sup>, el REMA establece los criterios y principios económicos que debe observar el Regulador; destacándose que el artículo 27 señala que “*el criterio de valorización de costos para calcular el Cargo de Acceso y su modalidad de aplicación, debe permitir a la Entidad Prestadora recuperar los costos económicos eficientes de proveer, mantener y desarrollar la infraestructura (...)*”. Acorde con ello y con lo dispuesto en el artículo 26, la determinación de los cargos de acceso debe **minimizar los costos económicos de proveer y operar la infraestructura, a fin de maximizar la eficiencia productiva.**
78. En virtud de lo expuesto, debemos recalcar que, independientemente de la metodología empleada por el Regulador para la determinación de los cargos de acceso, ni el marco regulatorio ni mucho menos el Contrato de Concesión proscriben que el Regulador observe el cumplimiento de disposiciones contractuales que, por lo demás, se encuentran alineadas con los principios económicos del REMA. Por el contrario, de acuerdo con dicha norma, el Acceso a las Facilidades Esenciales debe analizarse y ejecutarse, entre otros, creando **incentivos** para el incremento, cobertura y mejoramiento de la **calidad de la infraestructura**<sup>28</sup>.
79. Por tanto, teniendo presente que, en la determinación del Cargo de Acceso establecido en el Mandato impugnado, el Consejo Directivo adoptó un criterio razonable sustentado en el ordenamiento jurídico vigente (lo dispuesto en los artículos 8, 26 y 27 del REMA, aplicados de manera concordante con las disposiciones contractuales); quedan desvirtuados los argumentos sostenidos por el Concesionario sobre el supuesto exceso en las facultades del OSITRAN. No se está interpretando el Contrato de Concesión, ni integrando sus disposiciones, mucho menos modificándolo, como erróneamente alega el Concesionario. Lo que está haciendo el Consejo Directivo del OSITRAN -como instancia competente para ejercer la función reguladora- es aplicar un criterio de acuerdo con las disposiciones del REMA, aplicándolo de manera conjunta con las disposiciones contractuales vigentes.
80. En ese orden, al no existir un exceso en el ejercicio de las facultades del OSITRAN, la decisión adoptada no transgrede ninguna disposición del ordenamiento jurídico, habiéndose emitido por el órgano competente en ejercicio de sus facultades con sujeción a su marco normativo; en consecuencia, la Resolución Impugnada se ajusta al principio de legalidad establecido en el numeral 1.1 del artículo IV del TUO de la LPAG.
- ii) Con respecto al cuestionamiento del principio de eficiencia considerado por el Regulador en la determinación del Cargo de Acceso
81. El Concesionario cuestiona que el OSITRAN vincule la eficiencia de una inversión realizada por este con el cumplimiento de su obligación de sustentar ante el Regulador los

<sup>27</sup> Que sustenta la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2020-CD-OSITRAN.

<sup>28</sup> REMA:

**“Artículo 8.- Principios aplicables**

*Los principios establecen las reglas que determinan los términos y condiciones en los que se debe brindar Acceso a una Facilidad Esencial. Estos principios deben ser utilizados para sustentar y establecer criterios de celebración, contenido de los Contratos de Acceso, sin importar la modalidad que adopten, pudiendo ser utilizados además como criterio interpretativo o de integración de los mismos. (...)*

*d) Principio de libre competencia y promoción de la inversión privada*

*El Acceso a las Facilidades Esenciales debe analizarse y ejecutarse sobre la base de una evaluación que establezca un balance entre la incorporación de más competencia, y la creación de incentivos para el incremento, cobertura y mejoramiento de la calidad de la infraestructura. Al evaluar el Acceso, se considerará la equidad y razonabilidad de las Condiciones de Acceso, así como la obtención de retornos adecuados a la inversión.”*

[El subrayado es nuestro]

montos derivados de la ejecución de las Mejoras a través del procedimiento de Reconocimiento de Inversiones; afirmando que este último constituye un “procedimiento administrativo formal”.

82. En esa línea, a través del Escrito N° 2, LAP alega que el OSITRAN se basa en una **“formalidad administrativa”**, sin agotar todos los medios a su alcance para verificar la efectiva ejecución de las inversiones realizadas. Al respecto, manifiesta lo siguiente:
- En ninguna disposición de la Directiva de Reconocimiento de Inversiones se establece que el control de las inversiones efectuadas por LAP *“implica la verificación de que las inversiones son llevadas a cabo según los RTM; y tampoco una validación de que inversiones son consideradas “eficientes” para efectos de su incorporación en el cargo de acceso”*.
  - Es obligación del Regulador *“verificar, por todos los medios a su alcance, la efectiva ejecución de las inversiones realizadas por el Concesionario, y no basarse solamente en una formalidad administrativa”*. En ese sentido, cuestiona que el OSITRAN utilice como única fuente de información la proveniente del proceso de verificación realizado por la GSF; y que, *“si no existe un reconocimiento de la GSF”*, se niegue la existencia de la inversión ejecutada por LAP. Con relación a esto último, agrega que existen otras opciones para obtener información relativa a las inversiones ejecutadas por este, refiriéndose, entre otras, a *“solicitar a la GSF una inspección en el AIJC para verificar que la infraestructura está construida o los equipos instalados, y que el servicio se está brindando o por brindarse.”*
83. Sobre el particular, cabe recordar que el proceso de regulación tarifaria de un monopolio se caracteriza por un fenómeno que la literatura económica denomina asimetría de información, esto es, la empresa regulada posee mayor y mejor información que el Regulador respecto de sus propios ingresos y costos. Dicha ventaja informativa genera en la empresa el incentivo a sobreestimar los costos de operación y/o inversión, bajo la expectativa de que ello no sea advertido por el Regulador y, de esta manera, los cargos de acceso (o tarifas) sean mayores y, por ende, sus ingresos también.
84. Con relación a lo anterior, en la Teoría del Principal – Agente, Macho-Stadler (2001)<sup>29</sup> señala que existe un problema de riesgo moral cuando la acción del agente no es verificable, o cuando el agente recibe información privada después de haberse iniciado la relación con el principal<sup>30</sup>. De este modo, el principal podría no encontrarse en la capacidad de observar (o verificar) las acciones del agente, o no tener control sobre el nivel de esfuerzo empleado para la realización de la actividad requerida.
85. En el campo de la regulación económica, el problema del riesgo moral presenta implicancias importantes en la labor de los reguladores. Apella y Maceira (2005)<sup>31</sup> señalan, por ejemplo, que el riesgo moral se refiere a que la firma lleva a cabo acciones discrecionales que afectan sus **costos y/o la calidad de sus productos** -y que podrían entenderse como su esfuerzo-, las cuales no son observadas por el regulador. Así, acciones tales como la compra de materiales y equipos a precios altos, o la acumulación de insumos no requeridos en los contratos, son ejemplos del esfuerzo negativo en que puede incurrir la empresa.
86. En ese contexto, la función reguladora busca generar incentivos en la empresa regulada que permitan obtener resultados eficientes, similares a los de una situación de

---

<sup>29</sup> Macho-Stadler, I. *An Introduction to the Economics of Information: Incentives and Contracts*, Oxford University Press, USA, 2001.

<sup>30</sup> Traducción libre de *“a moral hazard problem exists when the agent’s action is not verifiable, or when the agent receives private information after the relationship has been initiated”*.

<sup>31</sup> Apella, I. y Maceira, D. *Economía de la Regulación: Una Perspectiva Teórica*, Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de Buenos Aires, 2005.

competencia perfecta; por lo que no debe depender solo de la información privada de la firma. Precisamente por ello, el Contrato de Concesión, así como el REMA prevén diversas disposiciones que permiten al Regulador reducir la asimetría de información y mitigar la presencia de problemas relacionados como el riesgo moral; para, de esta manera, alcanzar dicho objetivo regulatorio.<sup>32</sup>

87. Así, en lo que respecta a la ejecución de las Mejoras, acorde con las cláusulas citadas en el acápite precedente, el Contrato de Concesión ha previsto lo siguiente:

- De acuerdo con lo dispuesto en las cláusulas 5.7 y 5.10, es responsabilidad del Concesionario que el **diseño y el trabajo con relación a cualquier Mejora** (Obligatoria, Eventual y Complementaria) sean ejecutados de tal manera que esta sea **completa y adecuada para los propósitos**, cumpliendo con los planos, especificaciones y otros documentos relativos, establecidos en el Contrato de Concesión, así como los **Requisitos Técnicos Mínimos (RTM)** y los Estándares Básicos estipulados en el mismo. Para tal efecto, el Concesionario debe presentar, cuando menos de forma anual, los planes de diseño y de trabajo, también denominado presupuesto y programa de inversiones, de dichas Mejoras a OSITRAN; pudiendo estos ser modificados solo con la aprobación del Concedente, contando con la opinión técnica de OSITRAN<sup>33</sup>, quien evalúa -entre otros- que las Mejoras sean completas y adecuadas para los propósitos de la Concesión.

De esta manera, se busca maximizar la eficiencia productiva (al mitigar el desperdicio de recursos); garantizando, a su vez, que la infraestructura por la cual los usuarios pagan el Cargo de Acceso cumple con todas las condiciones de calidad que exige el Contrato.

- Precisamente, con el fin de permitir la ejecución adecuada de programas de **aseguramiento y control de calidad**, el numeral 1.29 del Anexo 14 – REQUISITOS TÉCNICOS MÍNIMOS del Contrato de Concesión establece 10 Etapas de Desarrollo a ser cumplidas por el Concesionario durante la ejecución de las Mejoras, desde su planificación hasta la inspección final de las instalaciones; debiendo el Concesionario entregar a OSITRAN los documentos correspondientes al final de cada etapa para su evaluación, aprobación o desaprobación. Es por ello que, para este Regulador no resulta eficiente considerar en el Cargo de Acceso montos alegados por el Concesionario que no han sido reconocidos como inversiones en Mejoras, de conformidad con dicha obligación contractual.

A su vez, de acuerdo con el numeral 1.31 del Anexo 14, el Plan de Gestión del Programa de Desarrollo de Infraestructura Aeroportuaria (PGP) establece, entre otros, el marco y los procesos para definir cómo se desarrollará la infraestructura del Aeropuerto, y debe estar compuesto por los siguientes elementos interrelacionados y debidamente integrados en un solo plan: Plan Administrativo, Plan Financiero, Plan de Adquisición y Plan Técnico. En ese marco, con la finalidad de obtener un precio adecuado del mercado, el Procedimiento de Adquisiciones de Bienes, Servicios y Obras relacionadas con las Mejoras (LOG-P-7), versión 1620, establece que “(...) *Para los procesos que ameritan concurso o invitación simple, con un monto superior a mil dólares (USD 1,000), **se debe invitar por lo menos a tres proveedores.** (...)*” Es

---

<sup>32</sup> Ciertamente, el concepto de eficiencia que el REMA exige observar para la determinación del Cargo de Acceso, busca la “eficiencia económica”, la cual implica la forma en la que se utilizan los recursos para obtener un determinado nivel de producción. Así, entre los objetivos regulatorios, pueden identificarse los objetivos económicos de eficiencia asignativa (el cargo cobrado debe reflejar los costos económicos eficientes, procurándose una asignación óptima de recursos en la inversión y administración de la infraestructura por parte de la empresa regulada), y eficiencia productiva (minimizar el costo de producción).

<sup>33</sup> Salvo el caso de modificaciones que no superen el 15% del monto de las inversiones incluidas en el plan de diseño y de trabajo referido a Mejoras Obligatorias, Mejoras Complementarias o Eventuales, según corresponda, las mismas que serán directamente aprobadas por OSITRAN, quien notificará al Concedente, tanto de la solicitud como de la aprobación efectuada.

decir, a través de los procedimientos de LAP con opinión favorable del Regulador y a través de la exigencia de un número mínimo de postores, según sea el caso, que debe presentar el Concesionario cuando realiza un Concurso –conforme lo exige la Etapa de Desarrollo 6-, se busca favorecer el logro de **costos económicos eficientes**.

- En esa línea, el Concesionario tiene también la obligación de **sustentar ante el Regulador** los montos derivados de la ejecución de las Mejoras, presentando las cantidades de obra y el desagregado de precios unitarios correspondiente, para su respectiva **revisión y aprobación**, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5.7.3 del Contrato de Concesión.

A tal efecto, en el marco de las cláusulas 5.7 y 5.10 del Contrato de Concesión, en ejercicio de sus facultades normativas –y contando con la participación y conformidad del Concesionario-, el Regulador emitió la Directiva de Reconocimiento de Inversiones en Mejoras, la cual resulta aplicable a todas las referidas inversiones en Mejoras que se generen durante el periodo de vigencia de la Concesión; disposiciones normativas del Regulador que se encuentran plenamente vigentes. Así, dicha Directiva establece, entre otros, los requisitos y el procedimiento para el **reconocimiento de los Costos Directos (Inversiones Directas) y los Costos Indirectos (Inversiones Indirectas), que forman parte de las Inversiones en Mejoras efectuadas por LAP.**

Específicamente, en lo que corresponde a las Inversiones Directas, el numeral 1.2.1 de la referida Directiva exige que el Expediente para el Reconocimiento de Inversiones en Mejoras presentado por el Concesionario contenga lo siguiente:

1.2.1. CUANDO CORRESPONDA A INVERSIONES DIRECTAS:

- Código del ERM
- Identificación del Sub-proyecto (AGI – Órdenes de Inversión / Funcionalidad – PEPs) al que corresponde la Inversión en Mejoras.
- Descripción del comprobante de pago que sustenta la Inversión indicando la Orden de Compra o Servicio que pertenece.
- Monto de las Inversiones en Mejoras cuyo reconocimiento se solicita, indicando los montos ya reconocidos de la Orden de Compra/Orden de Servicios, a la fecha de presentación del ERM.
- En el caso de que la inversión sea en Soles, se deberá indicar el Tipo de Cambio, según fecha del Comprobante de Pago, publicado por la Superintendencia de Banca y Seguros en la fecha que corresponda. Cabe resaltar que se utiliza el tipo de cambio promedio venta publicado ese día por la SBS.
- Identificación del número de Paquete de la **Etapa de Desarrollo 6 aprobado**, indicando el número de Oficio con el que OSITRAN lo aprobó.
- Copia de la factura (Comprobante de Pago) emitida por el proveedor y recibida por el Concesionario para cada registro del ERM. Documento de aceptación de la Orden de Compra/Orden de Servicio, (Hoja de Entrada del Servicio al sistema SAP- HES, Parte de Ingreso o copia de la Carta Fianza de tratarse de un Adelanto) para cada registro del ERM.
- Copia de la Orden de Compra/Orden de Servicio emitida por el Concesionario para cada registro del ERM.
- Copia de **las Valorizaciones de avance de obra** y/o servicios, en caso corresponda. En el caso de Suministros se acompañara copias de los Partes de Ingreso correspondientes.
- Cuando se dé el caso que un comprobante de pago corresponda a varios AGIs o Funcionalidades, se debe presentar un cuadro detalle de los montos solicitados a reconocer como los montos ya reconocidos.
- En el caso que la Orden de compra o Servicio **sea un Adicional** de la Orden Principal, se deberá indicar el número de Oficio con el que OSITRAN **aprobó el Paquete de la Etapa de Desarrollo 8.**
- Cuando se dé el caso de inversiones relacionadas a Mejoras Obligatorias, estas deberán ser identificadas en el cuadro de detalle de los montos solicitados.

Como puede apreciarse, para el Reconocimiento de Inversiones Directas, se requiere del cumplimiento previo de las Etapas de Desarrollo contenidas en el Anexo 14 – **Requisitos Técnicos Mínimos** del Contrato de Concesión, poniéndose mayor énfasis en la Etapas de Desarrollo 5 (Ingeniería Final) y 6 (Concurso); y, en el caso de que la Orden de Compra o Servicio sea un Adicional de la orden principal, se requerirá también la aprobación de las Etapas de Desarrollo 7 (Construcción) y 8 (Conclusión Formal de la Construcción). En función de ello, el Regulador, en ejercicio de su función

supervisora, podrá evaluar de manera adecuada los montos de inversión en Mejoras presentados por el Concesionario para su reconocimiento.

88. De este modo, contrariamente a lo afirmado por el Concesionario en su Escrito N° 2, el reconocimiento de inversiones en Mejoras sí implica la verificación de los RTM. Ello se encuentra expresamente establecido en la Directiva de Reconocimiento de Inversiones, cuyo numeral 7.3.3.1 señala que, para **evaluar y/o revisar la documentación técnica recibida del Concesionario**, correspondiente a las etapas de desarrollo de las Mejoras, el Supervisor, entre otros, **“analizará la documentación recibida, verificando el cumplimiento de los Requisitos Técnicos Mínimos establecidos en el Anexo 14 del Contrato de Concesión y de todas las normas aplicables que correspondan.”**
89. En ese orden, debemos rechazar las afirmaciones del Concesionario vertidas en el Escrito N° 2, con las cuales pretende desvirtuar la importancia del reconocimiento de inversiones efectuado por OSITRAN, señalando que este procedimiento es *“simplemente uno de verificación de adquisiciones”*, en el que el Regulador **“simplemente compara el monto que LAP dice haber ejecutado y los documentos que acreditan la compra del servicio o bien, así como los documentos que acreditan la conformidad del Concesionario con el servicio o los bienes adquiridos”**.
90. Precisamente, una de las observaciones más recurrentes que se presentan en este proceso, particularmente para la ejecución de las obras, está referida a los deductivos en la obra generados por la no ejecución de algunas partidas del presupuesto, así como los costos adicionales, que se generan cuando el Concesionario adiciona algunas partidas al presupuesto no contempladas en el alcance del contrato principal, las cuales deben ser presentadas al Regulador durante la Etapa de Desarrollo 7 – Construcción, para opinión y finalmente deben estar contenidos en el expediente de la Etapa de Desarrollo 8; y, de ser el caso, este monto adicional y/o deductivo, contando con la opinión favorable del OSITRAN, se somete a reconocimiento previa aprobación de dicha etapa.
91. Así, el monto resultante de la Etapa de Desarrollo 6 – Concurso puede variar de acuerdo con la ejecución de la obra; motivo por el cual resulta fundamental la supervisión. De esta manera, para poder determinar el monto final que se desprende de la Etapa de Desarrollo 8 en el ítem de Liquidación Económica, deben encontrarse aprobadas las Etapas de Desarrollo 5, 6, 7 y 8.
92. Por tanto, observar el marco regulatorio y el cumplimiento de las disposiciones contractuales pertinentes, basándose en la supervisión realizada por el órgano competente, no solo constituye una práctica razonable y aceptada en los mercados regulados, sino que esta resulta fundamental para alcanzar el objetivo de la regulación de lograr la **eficiencia económica** en un mercado monopólico, como ocurriría en un contexto competitivo.
93. En ese sentido, debe señalarse que, en ningún extremo de los Informes N° 0034-2019-GRE-OSITRAN y N° 0019-2020-IC-OSITRAN se señala que la GRE *“no contara con información respecto del monto de inversión”* y/o la ejecución del proyecto “Ampliación y Mejoras del Sistema de Despacho e Inspección de Equipajes”. Ciertamente, en el numeral 240 del Informe Conjunto que sustenta la Resolución Impugnada se indicó que, **el Concesionario no ha cumplido con ejecutar dicho proyecto conforme a lo que exige el Contrato de Concesión**. En ese contexto, una inspección como la que plantea LAP en su Escrito N° 2, con la única finalidad de verificar la “existencia” de determinada inversión, de ninguna manera garantiza que esta sea eficiente ni mucho menos que cumpla cabalmente las disposiciones contractuales que permiten el aseguramiento y control de la calidad.
94. Con relación a lo anterior, el Concesionario afirma que la GRE ha contravenido el Principio de Verdad Material, al basarse en una constatación de si la inversión había cumplido el *“procedimiento administrativo de reconocimiento”* y renunciando así a su obligación de verificar plenamente la realidad de los hechos, a través de todas las medidas probatorias necesarias. En esa línea, en el Escrito N° 2 (p. 18) se manifiesta lo siguiente:

*“Es necesario señalar lo preocupante que resulta la metodología o procedimientos aplicados por la GRE en lo que se refiere a la determinación de cargos de acceso a ser facturados por el Concesionario, en la medida en que no verifica de manera directa la información necesaria para realizar su labor regulatoria, sino que, únicamente requiere determinada información a la GSF, enfocando su solicitud, erróneamente, en la verificación de la realización de **procedimientos formales**; más no en la real ejecución y puesta en servicio de las inversiones realizadas por LAP.”*

*En efecto, en lugar de solicitar información sobre el **cumplimiento de procedimientos formales**, la GRE debería requerir a la GSF, la **documentación técnica (actas de inspección, informes, etc.) en las cuales se haya verificado “in situ” la efectiva ejecución de las inversiones realizadas por el Concesionario.**”*

[El énfasis y subrayado son nuestros]

95. Sobre el particular, acorde con lo expuesto en el presente acápite, debe remarcarse que el extremo del numeral 1.29 del Anexo 14 del Contrato de Concesión, que señala “*Las etapas de desarrollo y de evaluación formal por parte de OSITRAN, de cada proyecto (...)”, de ningún modo desvirtúa el contenido ni la importancia de dicha evaluación por parte del Regulador, la cual conjuntamente con la Cláusula 5.7 -conforme se ha expuesto en extenso- permite la ejecución adecuada de programas de aseguramiento y control de calidad, así como verificar los montos de inversión. En ese sentido, carecen de sustento estas y todas las afirmaciones de LAP con las que pretende desvirtuar la importancia del procedimiento de Reconocimiento de Inversiones en Mejoras.*
96. Así, en lo que concierne a la supuesta inobservancia del Principio de Verdad Material que desliza el Concesionario, debemos recordarle que dicho principio establece que “*la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley”.* Es así que, en estricto cumplimiento del mismo, el Consejo Directivo ha considerado que, para la determinación del Cargo de Acceso, únicamente deben incluirse las inversiones en Mejoras que hayan sido reconocidas por el órgano competente del OSITRAN, conforme a los términos contractuales.
97. En este punto, no está demás remarcar que el Principio de Verdad Material de ningún modo habilita a los órganos y entidades de la Administración Pública a realizar funciones que se encuentran fuera de su ámbito de competencia, y mucho menos a adoptar medidas no autorizadas por ley. Así, en función a dicho principio, ni la GRE ni el Consejo Directivo están autorizados a realizar la función de supervisión ajena a su competencia. Del mismo modo, la GSF tampoco está autorizada a ejercer su función de supervisión inobservando términos y condiciones contenidos en los RTM del Anexo 14 del Contrato de Concesión, como pretendería el Concesionario.
98. Por tanto, teniendo presente que el procedimiento de Reconocimiento de Inversiones se encuentra dentro de la competencia y funciones de la GSF, en el marco de la obligación del Concesionario de sustentar ante el Regulador los montos derivados de la ejecución de las Mejoras en el AIJCh, establecida en el numeral 5.7.3 del Contrato de Concesión; este Regulador considera que, a fin de no afectar a los Usuarios quienes se encuentran sujetos a un servicio prestado en un monopolio natural, de conformidad con el principio económico de eficiencia establecido en el REMA, el Cargo de Acceso debe **recuperar las inversiones en Mejoras que hayan sido aprobadas por el Regulador conforme a los términos y condiciones establecidos contractualmente.**
99. En virtud de lo expuesto, queda desvirtuada la afirmación del Concesionario según la cual el Regulador habría vinculado el principio de **eficiencia** comprendido en los artículos 8, 26 y 27 del REMA con el cumplimiento de un “trámite administrativo formal”. Por el contrario, en el ejercicio de sus funciones, el Consejo Directivo de OSITRAN ha observado obligaciones del Concesionario contenidas en el Contrato de Concesión que se encuentran alineadas con el principio económico antes señalado. De esta manera, el

Cargo de Acceso determinado por el Regulador a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2020-CD-OSITRAN se enmarca en los principios regulatorios contenidos en el REMA, y los términos y condiciones de las obligaciones establecidas en el Contrato de Concesión.

100. En ese sentido, queda desvirtuada también la afirmación del Concesionario según la cual el Regulador habría “*contravenido el principio de Sostenibilidad*”, puesto que -reiteramos- el Cargo de Acceso debe permitir a la Entidad Prestadora recuperar los costos económicos eficientes. Del mismo modo, acorde con lo expuesto, no resulta atendible el comentario de LATAM por el cual señala la necesidad de que, adicionalmente al reconocimiento de inversiones, la GRE efectúe un “**previo análisis de mercado**” con la finalidad de identificar si las inversiones a considerar en el flujo del modelo de costos incrementales o distribuidos, son “*costo eficiente*”; toda vez que, a través de los procedimientos de LAP con opinión favorable de OSITRAN y a través de la exigencia de un **número mínimo de postores**, según sea el caso, que debe presentar el Concesionario cuando realiza el Concurso – conforme lo exige la Etapa de Desarrollo 6-, se busca favorecer el logro de **costos económicos eficientes**.
- iii) Con respecto al supuesto cumplimiento de las cláusulas contractuales referidas a la ejecución de las Mejoras
101. De acuerdo a lo sustentado en el Informe Conjunto N° 00019-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), el Cargo de Acceso determinado a través de la Resolución materia de impugnación no considera los montos que LAP alega como inversiones en el Sistema HBS debido a que, a la fecha de su emisión<sup>34</sup>, no se encontraban aprobadas las Etapas de Desarrollo 5 a 10 del proyecto “**Ampliación y Mejoras del Sistema de Despacho e Inspección de Equipaje**”, conforme a los RTM establecidos en el numeral 1.29 del Anexo 14 del Contrato de Concesión, así como tampoco dichos montos habían sido reconocidos por el Regulador como inversiones en Mejoras, de conformidad con la obligación del Concesionario de sustentar ante OSITRAN los montos derivados de la construcción de las Mejoras, establecida en el numeral 5.7.3 del Contrato de Concesión y la Directiva de Inversiones en Mejoras.
102. Sobre el particular, el Concesionario afirma en su Escrito de impugnación que este sí ha cumplido con sus obligaciones establecidas en el Contrato de Concesión, alegando que “*si así no se hubiera dado, hubiera intervenido el Regulador en el marco de sus funciones que ejerce; situación que no ha ocurrido a la fecha.*” En esa línea, a través del Escrito N° 2 manifiesta que, “El Concesionario no pretende desconocer las disposiciones contractuales y las Leyes Aplicables relacionadas a las inversiones en Mejoras que vaya ejecutando. Es claro que LAP está obligada a cumplir con dichas disposiciones, tal como lo ha venido haciendo hasta la fecha, de forma tal que, si no cumpliera con las mismas; el Regulador ha tenido, y tiene, la capacidad de sancionar administrativamente al Concesionario.”
103. Además, señala que la función supervisora que ejerce el OSITRAN no implica únicamente la aprobación de los Expedientes de las Etapas de Desarrollo, sino las inspecciones *in situ* y la aprobación previa de los documentos técnicos que conforman un proyecto determinado, necesarios para la inspección y que luego forman parte del referido expediente. En ese orden de ideas, el Concesionario apunta que el Expediente de cada Etapa de Desarrollo constituye un resumen de la documentación anteriormente presentada y aprobada por OSITRAN, el cual -según LAP- es presentado “formalmente” para cumplir con un “trámite administrativo” recogido en la Directiva de Reconocimiento de Inversiones.
104. Sin embargo, como ha sido señalado en los acápites previos, el procedimiento de Reconocimiento de Inversiones -de competencia de la GSF- no constituye un “trámite administrativo”, sino que se enmarca en la obligación del Concesionario de sustentar ante el Regulador los montos derivados de la ejecución de las Mejoras en el AIJCh, establecida

---

<sup>34</sup> Informe emitido el 5 de febrero de 2020.

en la Cláusula 5.7 del Contrato de Concesión. Del mismo modo, cabe remarcar que, a fin de permitir la ejecución adecuada de programas de aseguramiento y control de calidad de los proyectos de inversión en Mejoras, el numeral 1.29 del Anexo 14 – REQUISITOS TÉCNICOS MÍNIMOS del Contrato de Concesión exige al Concesionario presentar a OSITRAN la documentación (técnica y económica) referida a cada proyecto, al final de cada una de las diez (10) Etapas de Desarrollo, para su evaluación, aprobación o desaprobación.

105. En ese marco contractual, en ejercicio de su función normativa, el Regulador emitió la “Directiva para el Procedimiento de Revisión y Aprobación de las Etapas de Desarrollo de las Mejoras en el AIJCh” (en adelante, la Directiva de Desarrollo de Mejoras)<sup>35</sup>, en la cual se estipula la secuencia a seguir para la revisión y aprobación de los documentos técnicos y del expediente de cada Etapa de Desarrollo, a ser cumplida por el Concesionario durante la ejecución de las Mejoras en el AIJCh.
106. De acuerdo con dicho procedimiento, con el objeto de que se pueda llevar un control adecuado de la información entregada y aprobada de los proyectos a ejecutar, el Concesionario debe entregar al Supervisor la documentación correspondiente a cada etapa, de manera total o parcial, hasta completar los documentos técnicos que se muestra en la siguiente tabla. Asimismo, en el caso específico de las Etapas de Desarrollo 3 a 8, está obligado a presentar a OSITRAN el expediente correspondiente a cada etapa, para su revisión y aprobación; remarcándose que, solo con la aprobación de dicho expediente, el Regulador emite el respectivo Certificado de Aprobación con el que se da por **concluida y aprobada la Etapa de Desarrollo**.

**Tabla 2: REQUISITOS PARA LA REVISIÓN Y APROBACION DE LAS ETAPAS DE DESARROLLO DE LAS MEJORAS A CARGO DEL CONCESIONARIO**

ETAPA DE DESARROLLO	DOCUMENTOS TÉCNICOS ENTREGABLES	PLAZO PARA PRESENTACIÓN DEL EXPEDIENTE
<b>Etapas de Desarrollo 1 y 2: PLANIFICACIÓN Y PROGRAMACIÓN</b>	Según corresponda: 1. Plan Maestro vigente y sus actualizaciones (que recogerá información del expediente del Diseño Conceptual correspondiente a la expansión del Aeropuerto, según el alcance establecido por la Adenda 7 del Contrato de Concesión; o, 2. Plan de Diseño y de Trabajo – Presupuesto y Programa de Inversiones vigente (PDT-PPI).	En lo que respecta al Plan de Diseño y de Trabajo - Presupuesto y Programa de Inversiones (PDT - PPI), este se presenta antes del inicio de cada ejercicio anual, durante el Periodo Remanente.
<b>Etapas de Desarrollo 3: DISEÑO ESQUEMÁTICO / INGENIERÍA CONCEPTUAL</b> Sustenta el desarrollo de la Ingeniería Conceptual que es la base para la elaboración del Desarrollo del Diseño / Ingeniería Preliminar.	1. Memoria Descriptiva por especialidades y/o memoria descriptiva de la intervención. 2. Planos, Esquemas, etc. 3. Informes o Estudios Especiales. 4. Valor Total Estimado de la inversión.	Considerando que esta etapa se relaciona a la propuesta base de diseño conceptual para su posterior ejecución, <b>el expediente debe ser presentado para revisión y aprobación de OSITRAN</b> en un plazo no mayor de tres (3) meses contados desde la aprobación por parte de OSITRAN de la última documentación técnica correspondiente a esta etapa.
<b>Etapas de Desarrollo 4: DESARROLLO DEL DISEÑO / INGENIERÍA PRELIMINAR</b>	1. Memoria Descriptiva por especialidades y/o memoria descriptiva de la intervención. 2. Planos, Esquemas, etc.	<b>El expediente debe ser presentado para revisión y aprobación de OSITRAN</b> en un plazo no mayor de tres (3) meses

<sup>35</sup> Aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 034-2012-CD-OSITRAN del 16 de setiembre de 2012, y actualizada por las Resoluciones de Consejo Directivo N° 007-2018-CD-OSITRAN y 004-2020-CD-OSITRAN.

ETAPA DE DESARROLLO	DOCUMENTOS TÉCNICOS ENTREGABLES	PLAZO PARA PRESENTACIÓN DEL EXPEDIENTE
Sustenta el desarrollo de la Ingeniería Preliminar con un mayor detalle que la Ingeniería Conceptual, e incluye todas las especialidades involucradas.	<ol style="list-style-type: none"> <li>3. Especificaciones técnicas.</li> <li>4. Informes o Estudios Especiales.</li> <li>5. Cronograma Referencial para construcción, nivel 1.</li> <li>6. Presupuesto Referencial para construcción, nivel 1.</li> </ol>	contados desde la aprobación por parte de OSITRAN de la última documentación técnica correspondiente a esta etapa.
<p><b>Etapa de Desarrollo 5: INGENIERÍA FINAL</b></p> <p>Etapa que se relaciona a la ingeniería de detalle y sustenta la preparación de los Planos de todas las especialidades y Especificaciones Técnicas de Construcción, así como el resto de la documentación necesaria para la construcción de la obra.</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Memoria Descriptiva por especialidades y/o memoria descriptiva de la intervención.</li> <li>2. Memoria de Cálculo</li> <li>3. Planos, Esquemas, etc.</li> <li>4. Informes o Estudios Especiales.</li> <li>5. Listado de Licencias, Permisos y Autorizaciones requeridas para construcción.</li> <li>6. Especificaciones técnicas.</li> <li>7. Cronograma Referencial para construcción, nivel 2.</li> <li>8. Presupuesto Referencial para construcción, nivel 2.</li> </ol>	<b>El expediente debe ser presentado para revisión y aprobación de OSITRAN</b> en un plazo no mayor de tres (3) meses contados desde la aprobación por parte de OSITRAN de la última documentación técnica correspondiente a esta etapa.
<p><b>Etapa de Desarrollo 6: CONCURSO PARA CONSTRUCCIÓN, SERVICIOS Y SUMINISTRO</b></p> <p>Sustenta el proceso realizado para la selección del contratista o proveedor de obras, bienes y/o servicios.</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Documentos de Concurso (Bases y Alcances).</li> <li>2. Invitaciones</li> <li>3. Tiempo de ejecución.</li> <li>4. Presupuesto del Postor Ganador.</li> <li>5. Evaluación Técnica y Económica.</li> <li>6. Orden de Compra / Servicio.</li> <li>7. Presupuesto y Cronograma (nivel 2) de la Fase de Construcción.</li> </ol>	<b>El expediente debe ser presentado para revisión y aprobación de OSITRAN</b> en un plazo no mayor de tres (3) meses contados desde la aprobación de la orden de servicio o de compra del postor ganador del proceso de selección en cuestión; con excepción de los contratos bajo la modalidad de precios máximos garantizados, en cuyo caso dicho plazo no será aplicable.
<p><b>Etapa de Desarrollo 7: CONSTRUCCIÓN</b></p> <p>Sustenta el proceso realizado por el Contratista durante el desarrollo de la obra / servicio / suministro: permisos, cambios realizados, y los requerimientos necesarios para certificar la calidad de la obra / servicio / suministro realizado.</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Reporte de Calidad / EHS</li> <li>2. Protocolos de Prueba</li> <li>3. Manuales de Mantenimiento / Operación</li> <li>4. Certificados de Calidad de Materiales</li> <li>5. Planos de Campo FSK</li> <li>6. Licencias, permisos y autorizaciones</li> </ol>	<b>El expediente debe ser presentado a OSITRAN para revisión y aprobación de OSITRAN</b> , en un plazo no mayor de tres (3) meses de recibida por el Regulador, la última documentación técnica correspondiente a esta etapa.
<p><b>Etapa de Desarrollo 8: CONCLUSIÓN FORMAL DEL PROCESO DE CONSTRUCCIÓN O DEL PROYECTO</b></p> <p>Sustenta el proceso realizado por el Contratista una vez concluida la obra, paquete de ejecución y/o servicio y la entrega de la misma al Concesionario.</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Memorias Descriptivas conforme a obra.</li> <li>2. Planos conforme a obra.</li> <li>3. Acta de Recepción.</li> <li>4. Liquidación Económica – Contable.</li> <li>5. Garantía de Equipo Principales.</li> <li>6. Garantías de Calidad.</li> </ol>	<b>El expediente debe ser presentado para aprobación de OSITRAN</b> en un plazo no mayor de tres (3) meses contados desde la conformidad por parte de OSITRAN de la última documentación técnica correspondiente a esta etapa o la liquidación económica-contable por parte del Concesionario, de resultar aplicable según la modalidad contractual.
<p><b>Etapa de Desarrollo 9: PUESTA EN OPERACIÓN</b></p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Comunicación de LAP al OSITRAN con listado de paquetes que comprenden el proyecto.</li> </ol>	La comunicación del Concesionario sobre la citada etapa deberá ser presentada a OSITRAN en un plazo no mayor

ETAPA DE DESARROLLO	DOCUMENTOS TÉCNICOS ENTREGABLES	PLAZO PARA PRESENTACIÓN DEL EXPEDIENTE
Sustenta el proceso de Ocupación de las instalaciones terminadas y/o puesta en marcha u operación.  La comunicación del Concesionario debe ser presentada a OSITRAN en un plazo no mayor de tres (3) meses desde la aprobación de la Etapa de Desarrollo 8.	2. Copia del listado de observaciones ( <i>punch list</i> ) cerrado del proyecto. 3. Acta de verificación de ocupación realizada por OSITRAN (Supervisión).	de tres (03) meses desde la aprobación de la etapa de desarrollo 8.
<b>Etapa de Desarrollo 10: RECEPCIÓN DEFINITIVA</b> Sustenta el proceso de Inspección final de las instalaciones después de un (1) año de la Ocupación y/o Puesta en Macha u Operación.	1. Comunicación de LAP al OSITRAN con listado de paquetes que comprenden el proyecto. 2. Informe de conformidad realizado por OSITRAN (Supervisión), previa inspección.	Un (1) año de la Ocupación y/o Puesta en Macha u Operación.

Fuente: Directiva de Desarrollo de Mejoras  
Elaboración: Propia

107. Así, ni el Contrato de Concesión ni la Directiva de Desarrollo de Mejoras establecen directa o indirectamente que la aprobación de los expedientes de las Etapas de Desarrollo<sup>36</sup> constituya el “cumplimiento de un trámite administrativo”; o que la supervisión *in situ* y/o la aprobación (parcial o total) previa de documentos técnicos entregables, implique automáticamente la aprobación de una Etapa de Desarrollo conforme lo exige el Contrato de Concesión, como alega LAP. Por el contrario, para efectos de la aprobación de cada Etapa de Desarrollo, el numeral 1.29 del Anexo 14 del Contrato de Concesión establece expresamente que la documentación debe ser presentada al final de cada etapa; y, acorde con ello, la referida Directiva dispone que el Concesionario debe presentar el expediente correspondiente al final de cada etapa para su **revisión y aprobación**; subrayándose que, solo con la aprobación de dicho expediente, el Regulador emite el respectivo Certificado de Aprobación con el que se da por **concluida y aprobada la Etapa de Desarrollo**.
108. En ese sentido, debe desestimarse el argumento planteado por el Concesionario por el cual afirma que “LAP sí ha cumplido con lo establecido en el Contrato de Concesión referido a la ejecución de las Mejoras”; esgrimiendo que OSITRAN ya verificó el cumplimiento de los RTM “al momento de la ejecución de la Mejora correspondiente”, “con la documentación presentada y en campo”, la cual -según LAP- ya ha sido “anteriormente presentada y aprobada”. Más aún, estas afirmaciones son falsas; pues, conforme se advierte del detalle situacional expuesto a continuación, el Concesionario **tampoco ha cumplido con presentar toda la documentación técnica** que viabilice la elaboración, presentación y aprobación de los expedientes correspondientes a todas las Etapas de Desarrollo del proyecto “Ampliación y Mejoras del Sistema de Despacho e Inspección de Equipaje”.
109. Al respecto, a continuación, se detalla el estado actual de revisión y aprobación de las Etapas de Desarrollo 5 a 10, las cuales no se encontraban aprobadas a la fecha de emisión del Mandato de Acceso. Cabe señalar que, en el presente caso, LAP definió la estructura del proyecto integral “Ampliación y Mejoras del Sistema de Despacho e Inspección de Equipajes” presentando cuatro (4) subproyectos prefijados por este<sup>37</sup>, y subdivididos en

<sup>36</sup> Específicamente, de la Etapa de Desarrollo 3 a la Etapa de Desarrollo 8.

<sup>37</sup> Dichos subproyectos son:

- Servicio de Mejoras en el Sistema HBS;
- Ampliación del Sistema de Manejo de Equipaje BHS;
- Habilitación del BHS de Transferencia; y,

paquetes de trabajo, los cuales representan la menor unidad de servicio; subrayándose que, de acuerdo con la Directiva de Desarrollo de Mejoras, el alcance de cada Paquete de Trabajo es sustentado por LAP en la **Etapa de Desarrollo 6 (Concurso)**.

- a) **Etapa de Desarrollo 5 – Diseño de Ingeniería Final:** El Concesionario no ha completado la entrega de toda la documentación técnica que viabilice la elaboración y presentación del expediente de cierre de la Etapa de Desarrollo 5 del aludido proyecto.
- b) **Etapas de Desarrollo 6 (Concurso para Construcción) y 7 (Construcción):** En la Tabla 3 se muestra el detalle de los conceptos de inversión que, de acuerdo con lo declarado por el Concesionario a través de la Carta N° C-LAP-GPF-2019-1006, estarían comprendidos en el proyecto “*Ampliación y Mejoras del Sistema de Despacho e Inspección de Equipajes*”.

Como puede advertirse, de los quince (15) conceptos alegados por el Concesionario, seis (6) están referidos a Adicionales y Otros; es decir, modificaciones no contempladas dentro del alcance de la ejecución de la Mejora definido en la etapa de Concurso. De acuerdo con la Directiva de Desarrollo de Mejoras, estas modificaciones deben ser presentadas oportunamente por el Concesionario al Supervisor para conocimiento y conformidad durante la Etapa de Desarrollo 7, y deben estar sustentadas en la Liquidación Económica-Contable que forma parte del expediente de la Etapa de Desarrollo 8, para su revisión y aprobación -solo en caso corresponda, claro está-; situación que no ha ocurrido a la fecha.

Con respecto a los demás conceptos, pese a que las órdenes de servicio fueron emitidas por LAP entre octubre de 2017 y abril de 2019, únicamente tres paquetes de trabajo cuentan con las Etapas de Desarrollo 6 y 7 aprobadas; remarcándose que solo uno de ellos (el Paquete de Trabajo A-18-T210.03.0101/ A-16-T210.02.0105 “**Servicio de Mejoras en el Sistema HBS**”) corresponde al Sistema HBS<sup>38</sup>.

- c) **Etapa de Desarrollo 8 – Conclusión formal del Proyecto:** El Concesionario no ha completado la entrega de toda la documentación técnica que viabilice la elaboración y presentación del expediente de cierre de la Etapa de Desarrollo 8 de cada Paquete de Trabajo.
- d) **Etapas de Desarrollo 9 y 10 (Puesta en Operación y Recepción Definitiva):** En lo que corresponde a estas etapas, pese a que reiteradamente en reuniones de trabajo se ha requerido al Concesionario que se efectúen estas actividades, a la fecha no se han llevado a cabo; por lo que el Concesionario no cuenta con el Acta de Verificación de Ocupación realizada por OSITRAN (Supervisión) ni con el Informe de Conformidad realizado por OSITRAN (Supervisión) del aludido proyecto.

---

- Modificaciones Infraestructura BHS.

<sup>38</sup> Ciertamente, de acuerdo con el alcance establecido por LAP en la etapa de Concurso, el Paquete de Trabajo A-18-T210.03.0101 “**Servicio de Mejoras en el Sistema HBS en el AIJC**” incluye las siguientes actividades generales: i) provisión e instalación de dos (2) nuevos equipos de Rayos X para el Nivel 3, y ii) Upgrade de las cinco (5) máquinas de Rayos X existentes en el Nivel 1. Por su parte, el Paquete de Trabajo A-16-T210.02.0104 “**Ampliación del Sistema de Manejo de Equipaje BHS**” tiene como finalidad incrementar la capacidad de entrega y de almacenamiento del Sistema BHS de la zona de salidas; y el Paquete de Trabajo A-16-T210.02.0102 “**Habilitación BHS Transferencia**” tiene como finalidad incrementar la capacidad de entrega y de almacenamiento del Sistema BHS de transferencia y tránsito.

**Tabla 3: ESTADO DE REVISIÓN Y APROBACIÓN DE LAS ETAPAS DE DESARROLLO 5, 6, 7 Y 8 DE LOS CONCEPTOS DE INVERSIÓN ALEGADOS POR EL CONCESIONARIO**

N°	Concepto de inversión alegado por LAP <sup>1</sup>	Orden de Servicio N°	Monto (US\$)	Paquete de Trabajo <sup>2</sup>	Descripción del Paquete de Trabajo	Etapa de Desarrollo 5	Etapa de Desarrollo 6	Etapa de Desarrollo 7	Etapa de Desarrollo 8
1	Contrato de inspección de equipaje (L3)	4500000876 de fecha 24/04/18	1 469 332,30	A-18-T210.03.0101/ A-16-T210.02.0105 "Servicio de Mejoras en el Sistema HBS en el AIJC"	Mejorar la eficiencia del <b>Sistema HBS</b> mediante las siguientes actividades generales:  - Provisión e instalación de dos (2) nuevos equipos de Rayos X MVT-HR para el Nivel 3.  - <i>Upgrade</i> de las cinco (5) máquinas de Rayos X existentes en el Nivel 1.	No aplica por ser servicio.	Aprobado con Oficio N° 7255-2019-GSF-OSITRAN e Informe N° 1162-2019-JCA-GSF-OSITRAN	Aprobado con Oficio N° 3950-2020-GSF-OSITRAN e Informe N° 00511-2020-JCA-GSF-OSITRAN de fecha 04/06/2020	No ha presentado toda la documentación técnica ni el expediente.
		4400030966 de fecha 29/01/18	775,45	-	Servicio de traducción del Contrato y Anexo B. <sup>3</sup>	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.
2	Contrato fajas Glidepath	4400030376 de fecha 06/11/17	2 755 000,00	A-16-T210.02.0104 "Ampliación del Sistema de Manejo de Equipaje BHS"	Incrementar la capacidad de entrega y almacenamiento del <b>Sistema BHS</b> de la zona de salidas.	No ha presentado toda la documentación técnica ni el expediente.	Aprobado con Oficio N° 02811-2020-GSF-OSITRAN e Informe N° 0374-2020-JCA-GSF-OSITRAN	Aprobado con Oficio N° 3756-2020-GSF-OSITRAN e Informe N° 0493-2020-JCA-GSF-OSITRAN	No ha presentado toda la documentación técnica ni el expediente.
3	Modificaciones en Infraestructura del Sistema de Inspección de Equipaje	4400030337 de fecha 31/10/17	203 452,91	A-16-T210.02.0103 "Modificaciones Infraestructura BHS"	Ejecutar todas las tareas complementarias necesarias para habilitar y operar las zonas que van a ser intervenidas producto de los proyectos de <b>Ampliación BHS Outbound y Habilitación BHS Transferencia.</b>	No ha presentado toda la documentación técnica ni el expediente.	Aprobado con Oficio N° 9433-2017-GSF-OSITRAN e Informe N° 1528-2017-JCA-GSF-OSITRAN	Observado con Oficio N° 04576-2020-GSF-OSITRAN e Informe N° 00555-2020-JCA-GSF-OSITRAN.	No ha presentado toda la documentación técnica ni el expediente.

N°	Concepto de inversión alegado por LAP <sup>1</sup>	Orden de Servicio N°	Monto (US\$)	Paquete de Trabajo <sup>2</sup>	Descripción del Paquete de Trabajo	Etapas de Desarrollo 5	Etapas de Desarrollo 6	Etapas de Desarrollo 7	Etapas de Desarrollo 8
4	Trabajos adicionales no contemplados en la Orden de Servicio 4400030337	4400031575 de fecha 03/05/18	36 063,84	-	-	No cuenta con aprobación.	N.A.	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.
5	Otros: Nuevas puertas en sala de revisión de nivel 3	4400032420 de fecha 11/09/18	3 567,31	-	-	No cuenta con aprobación.	N.A.	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.
6	Otros: Traslado de 3 máquinas de rayos X	4400032626 de fecha 16/10/18	1 984,03	-	-	No cuenta con aprobación.	N.A.	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.
7	Otros: Descarga/desmontaje de 2 máquinas de rayos X con 2 montacargas	4400032812 de fecha 13/11/18	787,22	-	-	No cuenta con aprobación.	N.A.	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.
8	Fajas transferencia	4400030331 de fecha 31/10/17	166 800,26	A-16-T210.02.0102 "Habilitación BHS Transferencia"	Incrementar la capacidad de entrega y almacenamiento del <b>Sistema BHS</b> de transferencia y tránsito.	No ha presentado toda la documentación técnica ni el expediente.	Aprobado con Oficio N° 9433-2017-GSF-OSITRAN e Informe N° 1534-2017-JCA-GSF-OSITRAN	Aprobado con Oficio N° 3558-2020-GSF-OSITRAN e Informe N° 0460-2020-JCA-GSF-OSITRAN	No ha presentado toda la documentación técnica ni el expediente.

N°	Concepto de inversión alegado por LAP <sup>1</sup>	Orden de Servicio N°	Monto (US\$)	Paquete de Trabajo <sup>2</sup>	Descripción del Paquete de Trabajo	Etapas de Desarrollo 5	Etapas de Desarrollo 6	Etapas de Desarrollo 7	Etapas de Desarrollo 8
9	Estibación de maletas	4400033233 de fecha 10/01/19	52 752,03	A-16-T210.02.0108 "Estibación Manual de Equipajes"	Gestión del traslado de maletas de forma manual de distintos módulos en el sistema de carruseles para mantener la operatividad aeroportuaria. Esto es considerado una Mejora ya que está <b>asociado al proyecto "Ampliación del Sistema de Manejo de Equipajes BHS"</b> para incrementar la capacidad de entrega y almacenamiento del <b>Sistema BHS</b> .	No aplica por ser servicio.	Observado <sup>4</sup> con Oficio 02740-2020-GSF-OSITRAN e Informe N° 0356-2020-JCA-GSF-OSITRAN del 06/04/2020	No ha presentado toda la documentación técnica ni el expediente.	No ha presentado toda la documentación técnica ni el expediente.
10	Seguridad privada en nivel 3	4400033480 de fecha 06/02/19	6 476,56	-	-	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.
11	Gastos de importación de los equipos de L3	4400032844 de fecha 15/11/18	5 000,00	-	-	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.
12	Adicional ampliación del Sistema de Inspección	4400034011 de fecha 22/04/19	189 825,40	-	-	No cuenta con aprobación.	N.A.	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.
13	Provisión e instalación de 1 máquina de rayos X	4400033209 de fecha 22/01/19 4400033210 de fecha 22/01/19	109 911,00 4 918,00	A-18-T210.02.1 "Provisión e instalación de Equipos de Seguridad"	Adquirir e instalar una (1) máquina de rayos X sobredimensionada.	No ha presentado toda la documentación técnica ni el expediente.	Aprobado con Of. N° 4780-2019-GSF-OSITRAN e Inf. N° 0796-2018-JCA-GSF-OSITRAN de fecha 30/05/2019	No ha presentado toda la documentación técnica ni el expediente.	No ha presentado toda la documentación técnica ni el expediente.

N°	Concepto de inversión alegado por LAP <sup>1</sup>	Orden de Servicio N°	Monto (US\$)	Paquete de Trabajo <sup>2</sup>	Descripción del Paquete de Trabajo	Etapa de Desarrollo 5	Etapa de Desarrollo 6	Etapa de Desarrollo 7	Etapa de Desarrollo 8
14	Provisión e instalación de 2 máquinas de rayos X para transferencia (carga aérea)	-	229 658,00	-	-	No cuenta con aprobación.			
15	Otros trabajos de instalación relacionados con las máquinas de rayos X para transferencia (carga aérea)	-	15 000,00	-	-	No cuenta con aprobación.	N.A.	No cuenta con aprobación.	No cuenta con aprobación.

Notas:

N.A. En lo que respecta a Adicionales y Otros, no aplica la Etapa de Desarrollo 6 al no estar contemplados dentro del alcance del Concurso.

1/ Según Memo M-GPF-GRE-2019-0089, remitido mediante Carta N° C-LAP-GPF-2019-1006.

2/ Cabe señalar que aquellas Órdenes de Servicio que no tienen identificado el respectivo Paquete de Trabajo obedece a que estas no han sido sustentadas por el Concesionario ante el Regulador como una inversión en Mejoras.

3/ De acuerdo con lo indicado en la Orden de Servicio.

4/ De acuerdo con los referidos documentos emitidos por la GSF, el expediente se encuentra observado debido a que en la Evaluación Técnica – Económica efectuada por LAP respecto de la única propuesta presentada, se califica como apta dicha propuesta sin sustentar el criterio y la consistencia del presupuesto ofertado por el único postor. En tal sentido, el presupuesto del postor ganador, la Evaluación Técnica – Económica y la Orden de Servicio se encuentran no conformes.

Fuente: Carta N° C-LAP-GPF-2019-1006, GSF

Elaboración: Propia

110. Teniendo en cuenta el detalle situacional expuesto, y considerando que la ejecución de las obras culminó en el año 2019, mediante el Oficio N° 00053-2020-GSF-OSITRAN de fecha 3 de enero de 2020, se reiteró a LAP el requerimiento de la **documentación técnica** faltante. Expresamente, se le indicó lo siguiente:

*“(...) a través de comunicaciones vía correo electrónico con la Gerencia de Mantenimiento de su representada, se solicitó reiteradamente información del proyecto “Ampliación del Sistema BHS”, referido al cierre de las Etapas de Desarrollo 5 – Ingeniería Final, 7 – Construcción y 8 – Conclusión formal del proceso de construcción, sin obtener dicha información hasta la fecha. (...)”*

*De lo expuesto, en cumplimiento del numeral 9.5 de la Directiva de Etapas de Desarrollo vigente, aprobada mediante Resolución del Consejo Directivo N° 007-2018-CD-OSITRAN, se le requiere informarnos del estado de situación y remitirnos la documentación técnica relacionada a las obras mencionadas, otorgándosele un plazo máximo de cinco (05) días hábiles desde la recepción del presente.”*

[El subrayado es nuestro]

111. En respuesta a dicho requerimiento, a través de la Carta LAP-GCO-2020-0008 recibida el 13 de enero de 2020, el Concesionario manifestó que, *“con relación a la presentación de los documentos de la etapa 5 y la etapa 8, debido a que el contratista viene levantando las observaciones de la etapa 5 y preparando los documentos referentes a la etapa 8, estos serán remitidos la segunda semana de febrero de 2020 (...)”* No obstante, hasta la fecha de emisión del presente Informe, el Concesionario no ha cumplido con entregar la totalidad de dichos documentos técnicos.
112. Por tanto, contrariamente a lo afirmado por el Concesionario, este **no ha cumplido cabalmente con ejecutar las inversiones en Mejoras del proyecto “Ampliación y Mejoras del Sistema de Despacho e Inspección de Equipajes”**, conforme a los términos y condiciones exigidos en el numeral 1.29 del Anexo 14 del Contrato de Concesión, al no encontrarse aprobadas las Etapas de Desarrollo 5, 6, 7 y 8 de los paquetes de trabajo comprendidos en dicho proyecto; todas las cuales -reiteramos- son necesarias para garantizar el cumplimiento de los Requisitos Técnicos Mínimos y los Estándares Básicos. En ese orden, el Concesionario **tampoco ha cumplido con su obligación de sustentar ante OSITRAN los montos derivados de la ejecución de dichas Mejoras**, de conformidad con lo dispuesto en la Cláusula 5.7.3 del Contrato de Concesión.
113. En este punto, cabe mencionar que, a través del Memo M-GPF-GRE-2020-0029, el Concesionario afirma que *“OSITRAN ha efectuado el cálculo del cargo de acceso excluyendo inversiones no reconocidas. Bajo el criterio empleado por el regulador, la OC 4400033209 por la provisión de una máquina de rayos X doble vista sobredimensionada por el monto de US\$ 109,911 debiera ser incluida como inversión en el flujo de caja realizado por el Regulador puesto que, mediante el Oficio N° 10400-2019-GSF-OSITRAN emitido el 20 de noviembre del 2019, OSITRAN dio conformidad al reconocimiento como inversión directa en mejoras en el AIJCH.”*
114. Al respecto, cabe precisar que la Orden de Servicio N° 4400033209 a la que se refiere el Concesionario, corresponde al Paquete de Trabajo A-18-T210.02.1 “Provisión e instalación de Equipos de Seguridad”, el cual -conforme ha sido advertido en la Tabla 3-, **no cuenta con la aprobación de las Etapas de Desarrollo 5, 7 y 8, en los términos que exige el numeral 1.29 del Anexo 14 del Contrato de Concesión**. En consecuencia, no corresponde considerar el monto de US\$ 109 911 indicado por LAP en el Cargo de Acceso impugnado.

115. Con relación a lo anterior, debemos señalar que, el Concesionario no debe confundir la función reguladora<sup>39</sup> que ejerce el Consejo Directivo de OSITRAN al determinar el Cargo de Acceso que pagarán los Usuarios Intermedios, con las funciones fiscalizadora y sancionadora<sup>40</sup> que ejerce la GSF; toda vez que estas son completamente independientes. En efecto, si el OSITRAN fiscaliza e impone una penalidad y/o sanción al Concesionario por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales, habiéndose determinado el Cargo de Acceso inobservando dichas obligaciones; la mencionada sanción no remediará el hecho de que los Usuarios Intermedios se encuentren pagando un cargo más alto que el que corresponde porque la prestación no cumple cabalmente con las disposiciones contractuales..
116. Por lo demás, independientemente de la metodología empleada, para la determinación de las tarifas o los cargos de acceso, ni el marco regulatorio ni mucho menos el Contrato de Concesión proscriben que el Regulador observe el cumplimiento de disposiciones contractuales; por el contrario, reiteramos que el Contrato de Concesión establece que el aprovechamiento económico de los bienes de la Concesión por parte del Concesionario se sujeta a lo dispuesto en sus estipulaciones. Además, de acuerdo con el Artículo 8 del REMA, el Acceso a las Facilidades Esenciales debe analizarse y ejecutarse, entre otros, **creando incentivos para el incremento, cobertura y mejoramiento de la calidad de la infraestructura.** Precisamente, de esta manera, a través de la función reguladora, se disciplina el comportamiento del monopolista; sin que ello se contraponga con -y mucho menos sea excluyente de- las funciones fiscalizadora y sancionadora, que son totalmente independientes de la primera.
117. En virtud de lo expuesto, sin perjuicio de las acciones de supervisión y fiscalización que corresponda realizar a la GSF, de acuerdo con su competencia y funciones; este Regulador se reafirma en que, a fin de no afectar a los Usuarios quienes se encuentran sujetos a un servicio prestado en monopolio, de conformidad con el principio económico de eficiencia establecido en el REMA, **el Cargo de Acceso debe recuperar las inversiones en Mejoras que hayan sido aprobadas y reconocidas por el Regulador conforme a los términos y condiciones exigidos contractualmente.** En consecuencia, no resulta atendible el pedido del Concesionario formulado a través del Memorando M-GPF-GRE-2020-0029, adjunto a su Recurso de Reconsideración, respecto de incluir como inversión en el flujo de caja empleado para la determinación del Cargo de Acceso impugnado, el monto de USD 109 911 consignado en la Orden de Servicio N° 4400033209; toda vez que -conforme se muestra en la Tabla 3 del presente Informe- el Paquete de Trabajo correspondiente no cuenta con las Etapas de Desarrollo 5, 7 y 8 aprobadas.
118. De otro lado, a través del referido Memorando, el Concesionario solicita incluir en el cálculo del Cargo de Acceso, la inversión estimada por LAP por un monto de USD 229 658 para la compra e instalación de dos máquinas de rayos X doble vista sobredimensionada para transferencia que se ubicarían en el centro de carga<sup>41</sup>; señalando lo siguiente: *“El criterio empleado por el Regulador en el proyecto de Mandato de Acceso fue excluir inversiones realizadas, mas no reconocidas; por lo mismo, no se entiende el motivo por el cual se ven afectadas las inversiones que LAP ha estimado **ejecutar próximamente (2020) en el flujo de caja**”.*
119. Con relación a ello, LATAM señala, por su parte, en la Carta S/N de fecha 26 de junio de 2020, que las inversiones deberían incluirse en el flujo de caja **“teniendo en cuenta el**

---

<sup>39</sup> Artículos 16 y 17 del Reglamento General de OSITRAN (REGO).

<sup>40</sup> Artículos 32 y 33 del REGO.

<sup>41</sup> Cabe indicar que dicho monto fue uno de los conceptos de inversión que, de acuerdo con lo declarado por el Concesionario a través de la Carta N° C-LAP-GPF-2019-1006 de fecha 31 de julio de 2019, estarían comprendidos en el proyecto *“Ampliación y Mejoras del Sistema de Despacho e Inspección de Equipajes”*.

**criterio de “costo eficiencia”**; debiendo la GRE evaluar, entre otros, **si estas “tienen posibilidad de ejecutarse en el futuro”**.

120. Al respecto, cabe recordarle al Concesionario que, de acuerdo con el Memo M-GPF-GRE-2019-0073 adjunto a su Carta C-LAP-GRE-2019-0030, LAP estimó ejecutar la aludida inversión **en el año 2019**, tal como se muestra en el siguiente cuadro.



**INVERSIONES REALIZADAS LAP 2018**

Servicio	OC	Inspección	TUUA	Total
<b>Salidas</b>		3,124,561	1,170,335	4,294,896
Contrato Inspección de Equipaje (I.I)	450000267 / 4400032966	1,470,198		1,470,198
Contrato Fajas (Glidepath)	4400030376	1,584,665	1,170,335	2,755,000
Infraestructura	4400030337	44,546		44,546
Infraestructura Adicional	4400031575	38,504		38,504
Otros	4400032420 / 4400032626 / 4400032812	6,339		6,339
<b>Transferencias</b>		342,867	-	342,867
Pagos Transferencia	4400030321	356,800		356,800
Infraestructura	4400030337	158,507		158,507
Infraestructura Adicional	4400031575	17,560		17,560
<b>Total</b>		3,467,428	1,170,335	4,637,763

**INVERSIONES LAP 2019**

Servicio	OC	Inspección	TUUA	Total
<b>Salidas</b>		383,983	-	383,983
Estación de maletas	4400032123	52,752		52,752
Seguridad privada en nivel 3	4400033480	6,477		6,477
Gastos de importación	4400032844	5,000		5,000
Adicional Ampliación del Sistema de Inspección	4400034011	189,825		189,825
Provisión e Instalación 3 Maquina rayos X	4400033210 / 4400033209	114,829		114,829
Otros trabajos de instalación		15,000		15,000
<b>Transferencias</b>		229,658	-	229,658
Provisión e Instalación 2 Maquinas rayos X		229,658		229,658
<b>Total</b>		613,541	-	613,541

121. En ese contexto, siguiendo el criterio de **eficiencia** establecido a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 0042-2019-CD-OSITRAN, mediante el Memorando N° 0150-2019-GRE-OSITRAN, se solicitó a la Gerencia de Supervisión y Fiscalización que, en el marco de su competencia y funciones, indicara si los montos de inversión presentados por LAP, cumplían con los términos y condiciones establecidos en las Cláusulas 5.7 y 5.10, y en el Anexo 14 del Contrato de Concesión.<sup>42</sup> Así, a través del Memorando N° 1731-2019-GSF-OSITRAN, con respecto al cumplimiento de la **Cláusula 5.10 – Plan de Diseño y de Trabajo (PDT)**, la GSF señaló que **“Mediante Oficio N° 5969-2019-JCA-GSF-OSITRAN se otorga conformidad al Plan de Diseño y de Trabajo – Presupuesto y Programa de Inversiones 2019 Revisión 4 (PDT – PPI 2019 Rev. 4), el cual incluye 3 equipos de seguridad a adquirir / actualizar durante el periodo 2019”**; motivo por el cual el aludido monto fue considerado en la Propuesta del Mandato de Acceso.
122. No obstante, a la fecha de emisión del Mandato de Acceso (12 de febrero de 2020), la aludida inversión de USD 229 658 no había sido ejecutada por el Concesionario. En ese contexto, en el numeral 240 del Informe que sustenta la Resolución Impugnada se indicó que **LAP “no ha cumplido con ejecutar el proyecto “Ampliación y Mejoras del Sistema de Despacho e Inspección de Equipajes” conforme a lo que exige el Contrato de Concesión. Las inversiones en Mejoras serán consideradas en el Cargo de Acceso que corresponda siempre que hayan sido aprobadas conforme a los términos contractuales.”**
123. Conforme a lo expuesto, queda claro que la decisión adoptada por este organismo regulador se sustentó en la información proporcionada por LAP hasta la fecha de emisión del Mandato de Acceso.
124. Ahora bien, culminado el año 2019, el Concesionario tuvo certeza respecto a que las inversiones estimadas no pudieron ser ejecutadas; por tanto, la información del cambio de fecha para la ejecución de la inversión estimada pudo ser puesta en conocimiento del Regulador desde el inicio del año 2020 hasta la fecha de emisión del Mandato de Acceso, contexto en el cual correspondía plantear su solicitud de inclusión en el flujo de caja para que sea evaluada antes de la emisión de la resolución definitiva.

<sup>42</sup> Cabe remarcar que, de conformidad con la Cláusula 5.10, el Concesionario se encuentra **obligado**, entre otros, a notificar al Regulador, a través del Plan de Diseño y de Trabajo, las Mejoras (Obligatorias, Eventuales y Complementarias) **a ser ejecutadas**, las cuales deberán cumplir con los Requisitos Técnicos Mínimos y los Estándares Básicos.

125. Sobre el particular, el numeral 174.3 del artículo 174<sup>43</sup> del TUO de la LPAG señala que las pruebas sobrevinientes pueden ser presentadas siempre que no se haya emitido la resolución definitiva. En ese sentido, el cambio de fecha respecto de la ejecución de inversiones estimadas debió ser puesto en conocimiento del Regulador de manera oportuna, es decir, antes de la determinación del cargo de acceso, máxime considerando que dicha información estuvo en poder del Concesionario antes de la emisión del Mandato de Acceso, siendo que dependía sólo de él indicar cuál iba a ser la inversión y en qué año se iba a ejecutar.
126. El hecho que Latam coincida con LAP en cuanto a la posibilidad de incorporar las inversiones estimadas, no exime a LAP de cumplir con su obligación de presentar oportunamente la información necesaria para que el Regulador emita el Mandato de Acceso, debiendo tenerse presente además que Avianca, en la etapa recursiva del presente procedimiento trilateral, no ha señalado que se encuentre conforme con tal incorporación.
127. Por tanto, habiéndose determinado el cargo con la información proporcionada por LAP hasta la fecha de emisión del Mandato de Acceso se aprecia que la resolución impugnada fue emitida válidamente, por lo que el cambio de fecha de ejecución de las inversiones estimadas planteado por LAP recién en la etapa recursiva, no constituye un sustento atendible para modificar el cargo de acceso determinado; ello, sin perjuicio de que, en el Artículo 1 de la Resolución Impugnada, se ha indicado que, *“el Concesionario, antes del término de la vigencia del Mandato de Acceso señalado en el artículo 3 de la presente Resolución, podrá solicitar al Regulador la revisión del cargo de acceso calculado, siempre que previamente haya logrado el reconocimiento de las inversiones en los términos indicados en el Informe Conjunto N° 00019-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ)”*.
128. Finalmente, es necesario señalar que, a partir del análisis de los argumentos formulados por LAP en este extremo y que se encuentra reflejado en la Tabla 3 del presente Informe, se ha advertido que la descripción declarada por LAP respecto de algunos conceptos de inversión<sup>44</sup>, no se condice con la descripción de los respectivos paquetes de trabajo contenida en los documentos técnicos presentados y sustentados por el Concesionario en el marco del procedimiento de revisión y aprobación de las Etapas de Desarrollo de las Mejoras previsto en el numeral 1.29 del Anexo 14 del Contrato de Concesión; tales como la inversión vinculada a la Orden de Servicio N° 4400030337 por un monto de USD 203 452,91, que el Concesionario indicó que estaba referida a Modificaciones en la Infraestructura del Sistema de Inspección de Equipaje, pese a que esta corresponde al Paquete de Trabajo A-16-T210.02.0103 **“Modificaciones Infraestructura BHS”**, el cual consiste en ejecutar todas las tareas complementarias necesarias para habilitar y operar las zonas que van a ser intervenidas producto de los proyectos de **“Ampliación BHS Outbound”** y **“Habilitación BHS Transferencia”**.<sup>45</sup>
- iv) Con respecto a que, en los anteriores cargos de acceso, el Regulador no habría verificado correctamente el cumplimiento de los RTM en las inversiones en Mejoras y/o habría aplicado indebida o incorrectamente la Directiva de Reconocimiento de Inversiones en Mejoras

---

<sup>43</sup> “Artículo 174.- Actuación probatoria  
(...)

174.3 Las pruebas sobrevinientes pueden presentarse siempre que no se haya emitido resolución definitiva.”

<sup>44</sup> A través del Memo M-GPF-GRE-2019-0089 y las órdenes de servicio, remitidos mediante Carta N° C-LAP-GPF-2019-1006 de fecha 31 de julio de 2019, en el marco del procedimiento de emisión del Mandato de Acceso.

<sup>45</sup> Este aspecto será abordado más adelante en el presente Informe.

129. LAP afirma que, en el procedimiento de emisión del Mandato de Acceso se siguió un criterio “nuevo” para la determinación del Cargo Acceso; alegando que este no ha sido utilizado anteriormente por el Regulador, “salvo” en el caso del Mandato correspondiente a los almacenes para el depósito de equipaje rezagado, emitido mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2019-CD-OSITRAN de fecha 17 de julio de 2019, la cual señala que fue impugnada.
130. Además, a través de interrogantes, el Concesionario pretende deslizar que, de acuerdo con este “nuevo” criterio, el Regulador estaría reconociendo que no habría verificado de manera correcta el cumplimiento de los RTM en aquellas Mejoras cuyas inversiones fueron consideradas en el cálculo de los anteriores cargos de acceso<sup>46</sup>; y que, habría aplicado indebidamente o no habría aplicado correctamente lo establecido en la Directiva de Reconocimiento de Inversiones; pues -según LAP- dichos cargos de acceso anteriores fueron determinados por OSITRAN considerando todas las inversiones ejecutadas por LAP y que se encontraban operativas, en el marco de esta Directiva que no ha variado. Con relación a ello, a través del Escrito N° 2, agrega que *“la Directiva no exige la verificación del previo cumplimiento de las cláusulas 5.7, 5.10 y Anexo 14 del Contrato de Concesión, así como el reconocimiento de la inversión, para considerar los montos invertidos en el cargo de acceso. Es decir, no existe en la Directiva vinculación alguna entre el reconocimiento de las inversiones y la incorporación de las inversiones en los cargos de acceso.”*
131. Sobre el particular, en primer lugar, cabe recordar que la impugnación sobre los almacenes para el depósito de equipaje rezagado a la que se refiere LAP fue declarada infundada a través de la Resolución N° 0042-2019-CD-OSITRAN, de fecha 18 de setiembre de 2019<sup>47</sup>. De esta manera, se confirmó la Resolución N° 0037-2019-CD-OSITRAN, lo cual agotó la vía administrativa; destacándose que el criterio establecido en dicho procedimiento no ha sido pasible de declaratoria de nulidad o invalidez por autoridad judicial competente, por lo que resulta plenamente aplicable. En ese orden, resulta infundada la afirmación de LAP respecto de que a través de la Resolución materia de la presente impugnación se ha adoptado un criterio “nuevo”.
132. En segundo lugar, debemos subrayar que, contrariamente a lo que sugiere el Concesionario en su Recurso de Reconsideración, en ningún extremo del Informe que sustenta la Resolución materia de la presente impugnación, así como tampoco en los Informes N° 0020 y 0027-2019-GRE-OSITRAN que sustentan las Resoluciones referidas en el párrafo precedente, se señala que el Regulador haya verificado de manera incorrecta el cumplimiento de los RTM en las Mejoras cuyas inversiones fueron consideradas para el cálculo de los anteriores cargo de acceso; toda vez que el **criterio seguido para la determinación del cargo de acceso en dichos procedimientos anteriores** consideraba **únicamente la existencia** de las inversiones señaladas por el Concesionario, **sin exigir que estas hayan cumplido previamente con los términos y condiciones establecidos en el Contrato de Concesión**. Precisamente, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2019-CD-OSITRAN, confirmada por la Resolución de Consejo Directivo N° 0042-2019-CD-OSITRAN, el Regulador decidió apartarse de dicho criterio, por las razones debidamente expuestas en los mencionados Informes de sustento, respetando así el Principio de Predictibilidad.
133. Asimismo, resulta necesario remarcar que, la determinación de los cargos de acceso comprendida en la función reguladora es ejercida por el Consejo Directivo de OSITRAN en el marco de lo dispuesto en el REMA, y no en la Directiva de Reconocimiento de Inversiones como afirma LAP. Dicha Directiva establece el procedimiento para el control y reconocimiento de las inversiones en Mejoras efectuadas por el Concesionario;

---

<sup>46</sup> Al respecto, el Concesionario señala: **“¿Entonces el Regulador no verificó correctamente el cumplimiento de los RTM en las anteriores Mejoras cuyas inversiones sí fueron consideradas en su totalidad sobre la base de las facturas presentadas, registro de la contabilidad regulatoria y la ejecución de la Mejora efectivamente realizada; para el cálculo del cargo de acceso?”**

<sup>47</sup> Notificada a LAP a través del Oficio N° 0156-2019-SCD-OSITRAN con fecha 23 de setiembre de 2019.

actividades que, junto con la verificación del cumplimiento de los RTM, se encuentran comprendidas en la **función supervisora**<sup>48</sup> ejercida por la GSF en el marco de la Cláusula 5.7 del Contrato de Concesión. En ese sentido, dicha Directiva no establece ni restringe los principios y criterios a considerarse para la determinación de los cargos de acceso, los cuales -como ya se ha señalado- se encuentran regulados en el REMA.

134. Así, se reitera que el Concesionario no debe confundir la función supervisora que ejerce la GSF con la función reguladora que ejerce el Consejo Directivo de OSITRAN al determinar los cargos de Acceso que pagarán los Usuarios Intermedios; toda vez que estas son independientes. En ese orden, carece de sustento el argumento de LAP según el cual, para el cálculo de los cargos de acceso anteriores, el Regulador habría aplicado “indebida o incorrectamente” lo establecido en la aludida Directiva; habida cuenta que ni la GRE ni el Consejo Directivo están autorizados a realizar las funciones de supervisión en el marco de dicha Directiva, por ser ajenas a su competencia.
135. De otro lado, a través del Escrito N° 2, el Concesionario agrega que “*La Directiva no establece disposición alguna para que el Concesionario inicie el procedimiento de reconocimiento de inversiones en una determinada oportunidad. Independientemente de que LAP tiene el derecho a iniciar un procedimiento de reconocimiento de las inversiones que ejecuta, no se ha establecido la obligación de LAP de iniciar dicho procedimiento en tal o cual fecha, es decir, la Directiva señala expresamente que: **LAP mantiene en todo momento su derecho a solicitar el Reconocimiento de las Inversiones en Mejoras, de lo cual se desprende que LAP está facultada a definir la oportunidad de inicio del reconocimiento de inversiones.***” A partir de ello, el Concesionario afirma lo siguiente:

*“En este contexto, al sujetar la inclusión de las inversiones ejecutadas en el cargo de acceso, entre otras cosas, al inicio del procedimiento administrativo de verificación de obligaciones contractuales y a la obtención del reconocimiento de inversiones; el Informe Conjunto está determinando de manera implícita y arbitraria, la fecha en que LAP debe remitir la solicitud de inicio del mismo, convirtiendo un derecho en una obligación y contraviniendo expresamente el Contrato de Concesión y, además, el propio Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de Transporte de Uso Público aprobado por OSITRAN (REMA)”.*

[El subrayado es nuestro]

136. Al respecto, debemos reiterar que, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5.7.3 del Contrato de Concesión, el Concesionario tiene la **obligación de sustentar ante OSITRAN los montos derivados de la ejecución de las Mejoras, presentando las cantidades de obra y el desagregado de precios unitarios correspondiente, para su respectiva **revisión y aprobación****. A tal efecto, en el marco de las cláusulas 5.7 y 5.10 del Contrato de Concesión, en ejercicio de sus facultades normativas, el Regulador emitió la aludida Directiva de Reconocimiento de Inversiones en Mejoras.
137. En ese contexto, con relación a tales afirmaciones, debe tenerse en cuenta que la cita efectuada por el Concesionario no se encuentra completa. Así, contrariamente a lo afirmado por el Concesionario, la Directiva de Reconocimiento de Inversiones sí establece un plazo para que el Concesionario cumpla con sustentar los montos derivados de la construcción de las Mejoras. En efecto, dicha Directiva señala expresamente lo siguiente:

#### **“VIII. RESPONSABILIDADES**

***Del Concesionario:*** *Presentar la solicitud para el Reconocimiento de Inversiones en Mejoras debidamente sustentada conjuntamente con el (los) ERM correspondiente(s), según lo descrito en el presente procedimiento.*

---

<sup>48</sup> Artículos 21 y 22 del REGO.

*Para el caso de las Inversiones Directas que cuenten con la Etapa de Desarrollo 6 o la Etapa de Desarrollo 8, en caso la Orden de Servicio o de Compra sea un adicional, aprobadas respectivamente, **el Concesionario tendrá un plazo de cuatro (4) meses contados a partir de la fecha de pago de la(s) factura(s) correspondiente(s) para presentar a OSITRAN el Reconocimiento de las Inversiones en Mejoras.** El Concesionario podrá solicitar la prórroga del plazo indicado, sin ser considerada esta situación como un incumplimiento pasible de sanción por parte del Regulador. Sin perjuicio de lo señalado, queda expresamente establecido que el Concesionario mantendrá en todo momento su derecho a solicitar el Reconocimiento de las Inversiones en Mejoras.*

**Para el caso de las Inversiones que no requieran cumplir con ninguna de las Etapas de Desarrollo, el plazo establecido en el párrafo anterior no será aplicable.**

**Es obligación del Concesionario sustentar los montos derivados de la construcción de las Mejoras, presentando a OSITRAN las cantidades de obra y el desagregado de los precios unitarios correspondiente, para su revisión y aprobación.**

[El subrayado y énfasis son nuestros]

138. Como puede observarse, es **obligación de LAP** sustentar los montos derivados de la construcción de las Mejoras, para lo cual la aludida Directiva establece un **plazo de cuatro (4) meses** para la presentación de los expedientes de reconocimiento de inversiones desde la fecha de pago de las facturas, pudiendo solicitar prórroga del plazo si lo estima pertinente. Es decir, estamos frente a una **obligación con fecha de cumplimiento determinada** y cuya excepción debe ser solicitada de manera expresa por el Concesionario. Más aún, dicha Directiva establece expresamente que solo en el caso de las inversiones que no requieran cumplir con ninguna de las Etapas de Desarrollo, no será aplicable el plazo señalado.
139. Adicionalmente, es pertinente recordar que, de acuerdo con la Cláusula 22 del Contrato de Concesión, el riesgo de diseño y construcción corresponde al Concesionario; por lo que es responsabilidad de este planificar, informar y someter a la aprobación del OSITRAN, **de manera oportuna**, los planes de inversión, así como las Mejoras ejecutadas en virtud de dichos planes. De esta manera, en la medida que dichas obligaciones se encuentran **bajo su control o responsabilidad**, este asume por su propia cuenta los gastos y riesgos asociados a la oportuna realización de dichas Mejoras.
140. En ese marco, el hecho de que el Concesionario no haya solicitado el reconocimiento de las inversiones efectuadas, no lo habilita a que el Cargo de Acceso se determine considerando los montos que este alega como inversiones, los cuales no han sido debidamente sustentados conforme a los términos y condiciones que exige el Contrato de Concesión. El derecho que mantiene el Concesionario a solicitar el reconocimiento de inversiones no lo habilita a inobservar los RTM establecidos en el Anexo 14, así como tampoco impide al Regulador considerar para la determinación del Cargo de Acceso únicamente las inversiones en Mejoras que hayan sido aprobadas y reconocidas por el órgano competente del OSITRAN, conforme a los términos contractuales.
141. En virtud de lo expuesto, los argumentos del Concesionario en este extremo resultan infundados.

v) Con respecto a la supuesta arbitrariedad del Regulador

142. LAP manifiesta que OSITRAN habría vulnerado el Principio de Predictibilidad o Confianza Legítima porque habría actuado de manera contradictoria con el comportamiento previo del Regulador y porque el “nuevo” criterio empleado no tendría ningún sustento económico ni legal válidos; lo cual -a juicio de LAP- implicaría también una trasgresión al Principio de Buena Fe Procedimental. Al respecto, afirma que el Regulador habría modificado “arbitrariamente” el criterio que se venía aplicando en anteriores procedimientos de emisión de Mandatos de Acceso<sup>49</sup>; y que la actuación del OSITRAN en el presente procedimiento resulta contraria al Principio de Buena Fe, toda vez que -según LAP- el Regulador habría adoptado este “nuevo” criterio dentro de un procedimiento “ya iniciado”, sin sustentar válidamente el cambio de criterio.
143. Así, LAP afirma que no cuestiona la facultad que tiene el Regulador de definir los criterios a ser aplicados para el cálculo del cargo de acceso, siempre que “*dicha **modificación** esté debidamente sustentada, exponiéndose claramente las razones -de carácter legal y económico- que sustentan su posición*”; añadiendo que ello no ha ocurrido en el caso materia de controversia. Indica, además, que si Ositran consideraba necesario cambiar el criterio aplicable a la determinación del cargo de acceso de un Servicio Esencial; “*debió publicarlo/notificarlo previamente a las Entidades Prestadoras; y no cambiar las reglas de juego en el marco de un procedimiento en trámite*”.
144. Sobre el particular, como ya se ha señalado precedentemente, OSITRAN y los órganos que lo conforman ejercen sus funciones dentro del marco de la normativa que los habilita legalmente para ello, en concordancia con el principio de Legalidad que rige todas las actuaciones de la administración pública. De acuerdo con dicho principio, las autoridades administrativas deben proceder dentro de las facultades que le estén atribuidas, con respeto a la Constitución, a la Ley y al Derecho. Así, la función reguladora que ejerce el Consejo Directivo de OSITRAN al determinar el Cargo de Acceso que pagarán los Usuarios Intermedios, es independiente de la función supervisora que ejerce la GSF; no obstante, son complementarias en cuanto se llevan a cabo en el marco de legalidad que corresponde por mandato de la Ley.
145. Dicho ello, debemos remarcar que el Principio de Predictibilidad o Confianza Legítima previsto en el numeral 1.15 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG dispone que las autoridades pueden apartarse de antecedentes administrativos, siempre que su decisión se encuentre debidamente motivada. Por su parte, el Principio de Buena Fe Procedimental<sup>50</sup> establece que todos los **participes del procedimiento realizan sus respectivos actos procedimentales** guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe; añadiendo que la autoridad administrativa no puede actuar contra sus propios actos.

---

<sup>49</sup> Al respecto, a través del Escrito N° 2, citando como ejemplos los Informes N° 022-15-GRE-OSITRAN, 043-16-GRE-OSITRAN y 044-16-GRE-OSITRAN, que proponen los cargos de acceso por el alquiler de almacenes para el depósito de equipaje rezagado (2015-2017), alquiler de mostradores de *check-in* y alquiler de oficinas operativas, respectivamente; el Concesionario señala que el criterio seguido por el Regulador en pronunciamientos anteriores a la Resolución N° 0042-2019-CD-OSITRAN fue el siguiente: “*si la inversión existía y el servicio en cuestión se estaba brindando o por brindarse, independientemente de que el Regulador hubiere o no verificado que la inversión cumplía con lo establecido en las Cláusulas 5.7, 5.10 y Anexo 7 del Contrato de Concesión, dicha inversión se incorporaba en el cargo de acceso; tal y como ocurrió en los supuestos antes citados.*”

<sup>50</sup> Numeral 1.8 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.

146. En ese marco, debemos enfatizar que en el presente procedimiento, así como en el Informe Conjunto N° 00019-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ)<sup>51</sup> se ha expuesto claramente y en extenso las razones que sustentan el criterio técnico empleado por el Regulador; esto es, reconocer en el Cargo de Acceso únicamente las inversiones en Mejoras que hayan sido debidamente sustentadas por el Concesionario y reconocidas por el Regulador de acuerdo con los términos y condiciones que exige el Contrato de Concesión.
147. Más aún, cabe recordar que el criterio cuestionado por LAP no es de aplicación reciente en el procedimiento impugnado, sino que ya había sido adoptado por el Regulador con oportunidad de la emisión del Mandato de Acceso inmediatamente anterior, referido al uso de Almacenes para el Depósito de Equipaje Rezagado<sup>52</sup>, en el que el Consejo Directivo de OSITRAN decidió apartarse del criterio empleado previamente en la emisión de Mandatos de Acceso, respetando los principios señalados en los numerales precedentes.
148. En efecto, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2019-CD-OSITRAN (confirmada por la Resolución N° 0042-2019-CD-OSITRAN)<sup>53</sup>, se estableció que no es suficiente que el Concesionario alegue que ha invertido, sino que también evidencie que ha cumplido con las disposiciones establecidas en las cláusulas 5.7, 5.10 y el Anexo 14 del Contrato de Concesión, con la finalidad que se recojan en el Cargo de Acceso los gastos en inversiones **eficientes**; criterio que no ha sido pasible de declaratoria de nulidad o invalidez por autoridad judicial competente, por lo que resulta plenamente aplicable.
149. Por tanto, se reitera que el criterio aplicado para la determinación del Cargo de Acceso por el uso del Sistema HBS no es “nuevo”, como afirma el Concesionario. Por el contrario, ratifica el criterio establecido por el Regulador en el último Mandato de Acceso emitido por este, el cual fue debidamente motivado. Por lo demás, dicho criterio también se encuentra en línea con lo señalado en el año 2018 por el Regulador, en el marco del procedimiento de revisión del Factor de Productividad, en el extremo referido a que, para efectos regulatorios corresponde emplear los montos de inversión en Mejoras que se encuentren incluidas en el Plan de Diseño y de Trabajo (PDT) aprobado, conforme a lo establecido en el numeral 5.10 del Contrato de Concesión.<sup>54</sup>

---

<sup>51</sup> Ver numerales 124 en adelante y 233 en adelante del Informe Conjunto N° 00019-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ).

<sup>52</sup> A través de la Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2019-CD-OSITRAN, confirmada por la Resolución de Consejo Directivo N° 0042-2019-CD-OSITRAN, de fecha 18 de setiembre de 2019; criterio que fue sustentado en los Informes N° 0020 y 0027-2019-GRE-OSITRAN, respectivamente.

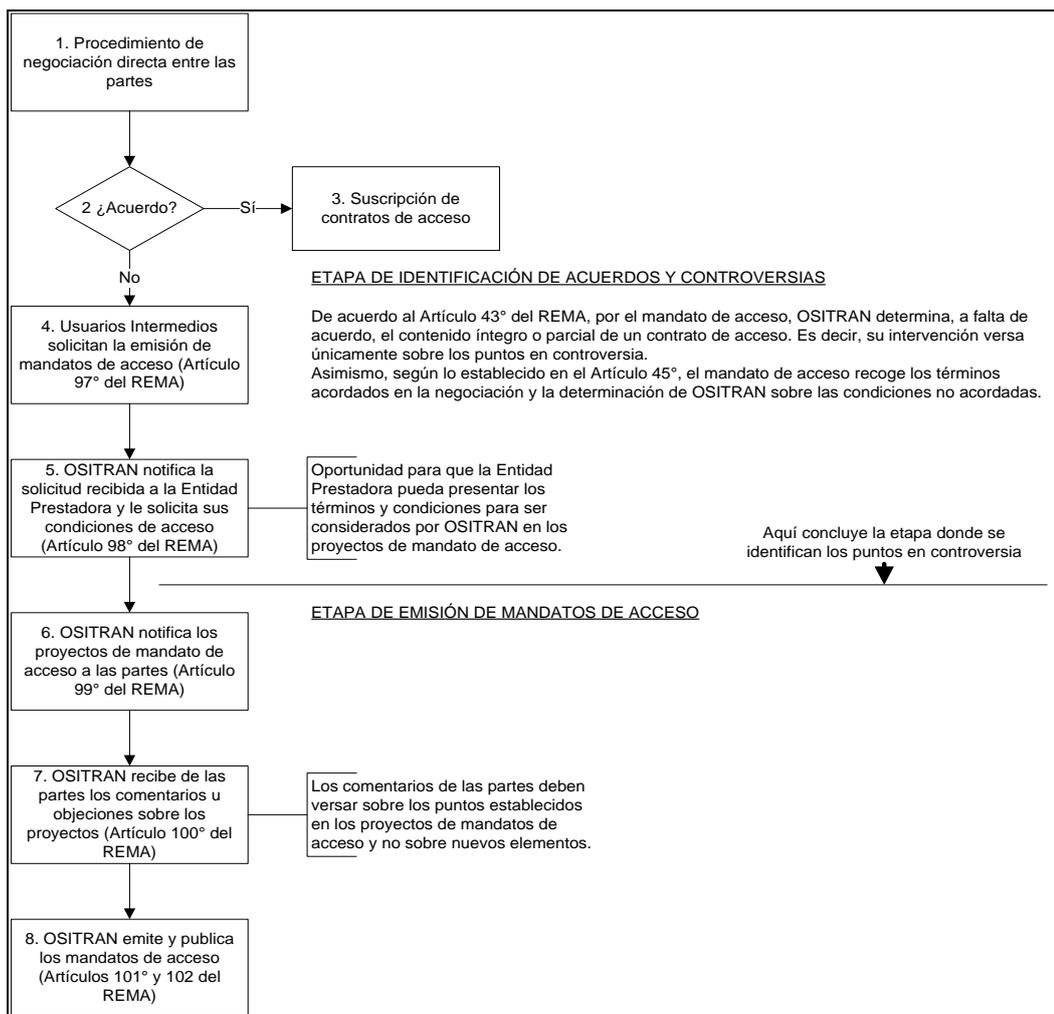
<sup>53</sup> Información que es de carácter público de conformidad con el artículo 102 del REMA, y de pleno conocimiento de LAP, sus usuarios intermedios y terceros interesados.

<sup>54</sup> A través de la Resolución de Consejo Directivo N° 021-2018-CD-OSITRAN, emitida el 22 de agosto de 2018 y sustentada en la Propuesta de Revisión del Factor de Productividad, el Regulador señaló que:

<sup>44</sup>. (...) en los procesos subsiguientes, correspondería emplear los montos registrados en los Estados Financieros del Concesionario, **considerándose como Mejoras aquellas incluidas en el Plan de Diseño y de Trabajo (PDT) aprobado por OSITRAN y la Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC) del MTC, conforme a lo establecido en el referido inciso 5.10 del Contrato de Concesión. Ello, además, ha sido entendido por el Concesionario en su Carta N° C-LAP-GPF-2018-0364, recibida el 3 de julio de 2018.**

[El énfasis y subrayado son nuestros]

150. En ese orden, en el presente procedimiento impugnativo no cabe alegar la vulneración de los referidos Principios, toda vez que, no ha sido un hecho sobreviniente a la emisión del Mandato de Acceso para el uso de Almacenes para el Depósito de Equipaje Rezagado, que el Regulador haya considerado alejarse del último criterio adoptado por este. Por el contrario, en ejercicio de su función reguladora, OSITRAN determinó el Cargo de Acceso materia de impugnación basándose en ese mismo criterio; es decir, observando las obligaciones del Concesionario contenidas en las cláusulas 5.7 y 5.10, y el Anexo 14 del Contrato de Concesión, toda vez que se encuentran alineadas con el principio de **eficiencia** previsto en el REMA.
151. Adicionalmente, como bien señala Latam en su Carta S/N recibida el 5 de mayo de 2020, estos dos no son los únicos casos en los que los costos e inversiones reportadas por LAP no han sido consideradas por no ser eficientes en términos productivos. Así, por ejemplo, en la fijación de la Tarifa por el uso de puentes de embarque (2007) el Regulador consideró el costo remitido por la OACI, en lugar del costo que LAP pretendía que se le reconociera. En base a ello, Latam manifiesta que le parece *“acertada y consistente la actuación del Regulador, la misma que se ajusta estrictamente a lo actuado previamente. En otras palabras, el reconocimiento de inversiones que son “eficientes”, o como dice el inciso c) del artículo 26° del REMA: **Minimizar los costos económicos eficientes de proveer y operar la infraestructura, a fin de maximizar la eficiencia productiva.**”* [El subrayado es nuestro]
152. De otro lado, con respecto a la oportunidad en la que -según el Concesionario- el Regulador debió haber publicado/ notificado el criterio aplicable a la determinación del Cargo de Acceso, debe subrayarse que, de acuerdo con el procedimiento para la emisión de Mandatos de Acceso establecido por OSITRAN en ejercicio de su función normativa, no está previsto que el Regulador deba someter a consideración del Concesionario o de terceros, las disposiciones contractuales que observará en el curso de dicho procedimiento, antes de notificar el proyecto de Mandato de Acceso. En el siguiente esquema se muestra el procedimiento para la obtención del Mandato de Acceso:



Fuente: REMA

153. Así, en cumplimiento de lo establecido en el Artículo 98 del REMA, la solicitud de Mandato de Acceso presentada por los Usuarios Intermedios fue trasladada a LAP a fin de que este remita sus condiciones y cargo de acceso propuestos, que consten en las actas de negociación; incluyendo el sustento correspondiente.
154. Posteriormente, conforme a lo dispuesto en el Artículo 99 del REMA, OSITRAN notificó<sup>55</sup> a las partes el proyecto de Mandato de Acceso correspondiente (incluyendo el Cargo de Acceso), exponiendo -entre otros- el criterio seguido en cuanto a las inversiones<sup>56</sup>; a fin de que éstas expresen por escrito sus comentarios u objeciones<sup>57</sup> dentro del plazo señalado para tal efecto. De esta manera, se encuentran plenamente garantizados los Principios de Buena Fe, Transparencia y Publicidad en el procedimiento.

<sup>55</sup> A través de los Oficios N° 0177, 0178 y 0179-2019-SCD-OSITRAN, de fecha 3 de octubre de 2019, se notificó al Concesionario y a los Usuarios Intermedios el Acuerdo de Consejo Directivo N° 2221-683-19-CD-OSITRAN, así como el proyecto de Mandato de Acceso, el Informe Conjunto N° 0131-19-IC-OSITRAN (GSF-GAJ), y el Informe N° 0034-2019-GRE-OSITRAN que sustenta el Cargo de Acceso.

<sup>56</sup> Criterio que, como se ha señalado, fue adoptado por el Regulador en la Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2019-CD-OSITRAN, confirmada por la Resolución de Consejo Directivo N° 0042-2019-CD-OSITRAN, mediante el cual se concluyó que, contractualmente LAP debe evidenciar el cumplimiento de las disposiciones establecidas en las cláusulas 5.7, 5.10, y el Anexo 14 del Contrato de Concesión de tal forma que el Concesionario planifique, informe y someta a la aprobación de OSITRAN, de manera oportuna, la documentación previa (planes de inversión), así como la obra ejecutada- en virtud de dichos planes- de acuerdo con los términos y condiciones que exige el Contrato de Concesión.

<sup>57</sup> Cabe precisar que, de acuerdo con el Artículo 100 del REMA, dichos comentarios u objeciones no tienen efectos vinculantes para OSITRAN.

155. En ese orden, en estricto cumplimiento de los términos y condiciones de tramitación que el REMA prescribe para el procedimiento de emisión de Mandatos de Acceso, se evaluaron los comentarios recibidos de LAP, Latam y Avianca antes de emitir la decisión final. En virtud de dicha evaluación, mediante el Informe Conjunto N° 00019-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) que sustentó la Resolución materia de impugnación, se concluyó desestimar los comentarios efectuados por el Concesionario con relación al Cargo de Acceso; y, en ese sentido, no se consideraron las inversiones en el Sistema HBS correspondiente al proyecto “*Ampliación y Mejoras del Sistema de Despacho e Inspección de Equipajes*” toda vez que no se encontraban aprobadas las Etapas de Desarrollo 5 a 10 del Anexo 14 del Contrato de Concesión.
156. Por tanto, los argumentos formulados por LAP en este extremo carecen de fundamento legal, pues en el procedimiento de Mandato de Acceso que motiva el recurso impugnatorio, así como en el Informe Conjunto N° 00019-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), se expresan claramente las razones que sustentan el criterio técnico empleado por el Regulador, las cuales -reiteramos- fueron de conocimiento del Concesionario con oportunidad del Mandato de Acceso para el uso de Almacenes para el Depósito de Equipaje Rezagado, en el cual LAP fue partícipe.
157. En virtud de todo lo expuesto, se ratifica que, a efectos de que las inversiones presentadas por el Concesionario sean cubiertas por el Cargo de Acceso, debe acreditarse que las mismas constituyen inversiones en Mejoras aprobadas conforme a los términos y condiciones que exige el Contrato de Concesión.

vi) Con respecto a la supuesta nulidad de este extremo de la Resolución Impugnada

158. Conforme se ha señalado en el literal A del presente informe, la solicitud de nulidad formulada por el Concesionario debe ser declarada inadmisibles. Sin perjuicio de ello, es pertinente dejar claramente establecido que la Resolución Impugnada no es contraria al Contrato de Concesión, ni a la Directiva de Inversiones en Mejoras, ni al REMA.
159. Conforme se ha fundamentado en la sección C.2 del presente informe, a través de la resolución impugnada, el órgano competente -en ejercicio de sus facultades y con sujeción a su marco normativo- ha adoptado un criterio coherente con lo dispuesto en los artículos 26 y 27 del REMA, aplicados de manera concordante con las disposiciones contractuales vigentes, sin transgredir los principios de legalidad, buena fe procedimental, predictibilidad o confianza legítima y verdad material, establecidos en los numerales 1.1, 1.8, 1.15 y 1.11 del artículo IV del TUO de la LPAG.
160. En consecuencia, la Resolución Impugnada no contraviene la Constitución, las leyes ni las normas reglamentarias, no habiéndose incurrido en la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10 de dicho cuerpo legal, alegada por el Concesionario.
161. En virtud de todo lo expuesto, se ratifica que, el Cargo de Acceso debe recuperar las inversiones en Mejoras que hayan sido aprobadas por el Regulador conforme a los términos y condiciones establecidos contractualmente.

**C.3. Sobre la distinción entre el Sistema de Inspección de Equipaje (Sistema HBS) y el Sistema de Despacho de Equipaje (Sistema BHS)**

162. Según LAP, la conclusión efectuada por OSITRAN respecto de que, los costos asociados al Sistema BHS -el cual incluye todas las fajas transportadoras de equipaje- se encuentran cubiertos por la TUUA que pagan los pasajeros conforme al Anexo 5 del Contrato de Concesión<sup>58</sup>, está equivocada; alegando lo siguiente:

---

<sup>58</sup> Apéndice 1 del Anexo 5.-

“1. Tarifa Unificada de Uso de Aeropuerto (TUUA)

1.1. Instalaciones y servicios Aeroportuarios vinculados a la TUUA

- i) Dicha conclusión se basa “únicamente” en lo señalado en el Manual del Aeródromo del AIJCh (en adelante, el Manual del AIJCh), documento que fue elaborado por LAP “sin hacer una descripción detallada de todos los componentes de cada uno de los sistemas, BHS y HBS”.
- ii) De lo señalado en el Apéndice 1 del Anexo 5 del Contrato de Concesión, no se desprende que la TUUA esté vinculada a la totalidad de las fajas transportadoras existentes y las que puedan instalarse en el AIJCh para el funcionamiento de los distintos equipos y servicios; lo que dicho extremo contractual establece expresamente es que la TUUA comprende únicamente el servicio de Despacho de Equipaje en Bodega. La finalidad de las fajas instaladas por el Concesionario entre los Niveles 2 y 3 del Sistema HBS es “única y exclusivamente” para transportar el equipaje para su inspección y no para su despacho, ni la entrega de este.
163. De la afirmación realizada por el Concesionario en el **punto i)**, se observan dos aspectos: El primero es que, según LAP, el Regulador únicamente habría considerado el Manual del AIJCh para determinar el alcance técnico del Sistema BHS y el Sistema HBS; y, el segundo, que dicho manual no contendría una descripción completa de los elementos que conforman cada uno de estos sistemas.
164. Sobre la primera observación, acorde con lo expuesto ampliamente en el Informe N° 00019-2020-IC-OSITRAN<sup>59</sup>, debemos remarcar que, la conclusión de que el BHS y el HBS son dos sistemas diferentes, cada uno con sus propias características y que funcionan de manera integrada, se desprende no solo del Manual del AIJCh como afirma el Concesionario; sino también de la Regulación Aeronáutica Peruana (RAP 139) y la internacional (documentos 9184 y 9774 de la OACI, denominados “Manual de Planificación de Aeropuertos” y “Manual de Certificación de Aeródromos”, respectivamente), que por lo demás forman parte del marco normativo del Manual del AIJCh.
165. Más aún, en dicho Informe se indicó además que la descripción del alcance técnico del Sistema HBS (que no comprende a las fajas transportadoras), contenida en el Manual del AIJCh, se encuentra recogida también en el Contrato suscrito por LAP y LONGPORT, así como en el Memo M-MTTO-GPF-2019-0311 adjunto a la Carta C-LAP-GRE-2019-00951 remitida por el propio Concesionario en el marco del procedimiento materia de impugnación<sup>60</sup>.

---

*La Tarifa Unificada de Uso de Aeropuerto está relacionada con los diversos servicios aeroportuarios prestados a los pasajeros en las instalaciones del terminal aéreo durante las formalidades de despacho de pasajeros, **equipajes**, carga y correo; y son los que se señalan a continuación:*

- Embarque/Desembarque de Pasajeros
  - (...)
  - **Sistema de despacho de equipaje y áreas de operaciones**
  - Sistema de entrega de equipajes
  - (...)
- (...)
- Seguridad Aeroportuaria
- (...)

(...)  
**Todos estos servicios son con cargo a la TUUA.**”

[El énfasis y subrayado son nuestros]

<sup>59</sup> En los numerales 140 a 177, que el Concesionario pretende desconocer.

<sup>60</sup> Tal como se señaló en el numeral 219 del Informe N° 00019-2020-IC-OSITRAN, en la Tabla 2 del aludido Memo elaborado por el área de Mantenimiento de LAP, se indica expresamente que **las fajas con código S1, S2, S3, S4 y S5, que transportan el equipaje hacia el Nivel 3 de inspección, pertenecen al Sistema BHS;** es decir, al sistema de despacho de equipaje.

166. Adicionalmente, en el referido Informe se señaló explícitamente, en los numerales 146 en adelante, que según la RAP 139, “el Manual del Aeródromo debe contener **toda la información pertinente para describir la estructura operacional y de gestión** (...)” y que este “es un requisito necesario para la obtención del Certificado para la Operación y Servicios Aeroportuarios”; destacándose que ningún explotador de aeródromo podrá operar un aeropuerto internacional si no cuenta con dicho certificado otorgado por la Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC) del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC).
167. Así, con respecto a la segunda observación, debemos reiterar que un documento que se emplea de cara a mantener las especificaciones básicas que requiere cumplir el operador para contar con la debida certificación del aeródromo, necesaria para la operación de un aeropuerto internacional de la envergadura del AIJCh, no representa un documento de simple referencia informativa (como ha pretendido sostener el Concesionario a lo largo del procedimiento materia de impugnación); por lo que debe rechazarse también su afirmación de que el Manual del AIJCh no contendría una descripción detallada de todos los componentes de cada uno de los sistemas HBS y BHS.
168. En cuanto al **punto ii)**, el Concesionario señala que, cuando el Contrato de Concesión establece que “la TUUA comprende todos aquellos equipos e infraestructura que permite el “**Despacho de equipaje en bodega**”, está refiriéndose a todos los equipos e infraestructura que se encuentran desde el momento en que el pasajero realiza el checkIn de su equipaje de bodega, hasta que éste es cargado a la aeronave a través del servicio de rampa. En ese sentido, el sistema de inspección de equipaje (HBS) no está comprendido en el servicio denominado “**Despacho de equipaje en bodega**”, por ser un equipo e infraestructura distinta.”
169. Al respecto, lo señalado por el Concesionario acerca de que el servicio de Despacho de Equipaje en Bodega comprendido en la TUUA está referido a todos los equipos e infraestructura que se encuentran desde el momento en que el pasajero realiza el *check in* de su equipaje de bodega hasta que este es cargado a la aeronave, no desvirtúa en modo alguno el hecho de que dicho Sistema de despacho de equipaje comprende la totalidad de las fajas transportadoras de equipaje; por el contrario, lo confirma.
170. Ciertamente, acorde con lo expuesto en el Informe N° 00019-2020-IC-OSITRAN, que el Concesionario pretende desconocer, debemos recalcar que el numeral 9.5 del Doc 9184 de la OACI (Manual de Planificación de Aeropuertos) -que forma parte del marco normativo del Manual del Aeródromo del AIJCh-, describe detalladamente el concepto de Despacho del Equipaje en los siguientes términos:

#### **“9.5 DESPACHO DEL EQUIPAJE**

##### **Concepto del despacho del equipaje**

*9.5.1 Para aquellas partes de las rutas de circulación de pasajeros en las que el equipaje acompaña a estos, los principios de circulación de pasajeros se aplican también al equipaje. Las rutas de circulación de equipaje son aquellas partes del sistema dedicadas específicamente al manejo de equipaje, cuando se separa de los pasajeros. (...) Los factores que han de tener en cuenta son:*

- a) La circulación de equipaje y la de pasajeros deberían equiparse en cuanto a la velocidad y capacidad;*
- b) Las rutas de circulación no deberían ser incompatibles con las circulaciones de pasajeros o de vehículos;*
- c) Deberían disponerse de rutas de circulación que permitan recuperar el equipaje en una fase cualquiera;*

- d) *El sistema de circulación debería implicar un número mínimo de operaciones individuales de manejo, por ejemplo, transferencias entre diferentes tipos de vehículos, etc., y **la circulación debería ser uniforme e ininterrumpida**;*
- e) *Las rutas de circulación deberían disponerse de manera que los pasajeros tengan oportunidad de desembarazarse de su equipaje en el punto más cercano posible;*
- f) *Los sistemas de recogida del equipaje deberían proporcionar una presentación continua a los pasajeros y la posibilidad de recuperar personalmente su equipaje;*
- g) *Las rutas de circulación pueden verse influidas por el tipo de sistema de manejo adoptado, por ejemplo, carretillas manuales o propulsadas mecánicamente, **cintas transportadoras**, etc.; y*
- h) *Los sistemas de paletización deberían ser compatibles con las bodegas de equipaje de las aeronaves y los sistemas de carga de las mismas.*

9.5.2 (...) *Las inspecciones de seguridad del equipaje deben efectuarse antes de la presentación para el vuelo. **Independientemente del sistema adoptado, el circuito que siga el equipaje debería disponerse de forma que todo él esté sujeto a la misma inspección, incluido el equipaje de transbordo.***

(...)

#### **Circulación de equipaje a la salida**

9.5.7 *Las instalaciones para equipaje deberían analizarse como un **plan de circulación**, y todos los sistemas deberían tener la máxima flexibilidad. De igual manera, todas las zonas de equipaje deberían planearse de forma que proporcionen el espacio máximo despejado libre de obstáculos, para **facilitar su adaptación a nuevos sistemas y procedimientos.***

(...)

#### **Sistemas**

9.5.9 *La elección de los sistemas de manejo de equipaje dependerá del tamaño y naturaleza del tráfico, y de consideraciones locales tales como el coste y la disponibilidad de mano de obra, así como de la habilidad de la mano de obra local para la operación y mantenimiento del equipo mecánico. El régimen de movimiento de tráfico y el **volumen de equipaje pueden exceder pronto la capacidad de los sistemas manuales**, y, con frecuencia, se necesitan sistemas mecánicos o automáticos para la selección del equipaje. Estos últimos pueden ofrecer la ventaja de necesitar menos espacio que los sistemas manuales.*

(...)

#### **Trazado**

9.5.13 *No existe ningún trazado único que ofrezca un número de ventajas tan enormes que pueda recomendarse para su aplicación a todas las zonas de equipaje. Los factores fundamentales que hay que considerar son **el tiempo de manejo, que es corrientemente una función directa de la distancia que tiene que recorrer el equipaje, y la provisión de un número suficiente de puntos en la parte aeronáutica del edificio para la entrega del equipaje a las aeronaves.***

(...)"

[El énfasis y subrayado son nuestros]

171. Como puede observarse, de acuerdo con la OACI, el **despacho del equipaje** se refiere a las rutas de circulación o aquellas partes del sistema dedicadas específicamente al manejo de equipaje, cuando se separa de los pasajeros; destacándose lo siguiente:

- Dichas rutas de circulación deberían ser uniformes e ininterrumpidas, pudiendo verse influidas por el tipo de sistema de manejo adoptado (por ejemplo, carretillas

manuales o propulsadas mecánicamente, **cintas transportadoras**, etc.); asimismo, la elección de los sistemas de manejo de equipaje dependerá principalmente del tamaño y naturaleza del tráfico.

- Independientemente del sistema adoptado, el circuito que siga el equipaje debería disponerse de forma que **todo él esté sujeto a la misma inspección de seguridad**, incluido el equipaje de transbordo.
- En el caso de las rutas de circulación del equipaje de salida, no existe un trazado único que pueda recomendarse a todas las zonas de equipaje, sino que los factores fundamentales que deben considerarse son el tiempo de manejo, que es comúnmente una función directa de la **distancia que tiene que recorrer el equipaje desde que se separa del pasajero** (en los mostradores de *check-in*), y la provisión de un número suficiente de puntos en la parte aeronáutica del edificio para la **entrega del equipaje a las aeronaves**.

172. Así, de acuerdo con la normativa técnica internacional definida por la OACI, el **Sistema de despacho de equipaje** comprendido en los servicios aeroportuarios cubiertos por la TUUA que pagan los pasajeros en el AIJCh, está referido a las **rutas de circulación que sigue el equipaje a través de las fajas transportadoras, desde que este se separa del pasajero en los mostradores de check in hasta el punto de su entrega a las aeronaves**; destacándose que, durante dicho recorrido, el equipaje debe someterse a todos los controles y procedimientos de seguridad que exige la regulación aeronáutica, como es la inspección a través del Sistema HBS.<sup>61</sup>

173. Teniendo conocimiento de ello<sup>62</sup>, el propio LAP considera dentro del referido Sistema de despacho de equipaje cubierto por la TUUA, a las fajas transportadoras que conforman las rutas de circulación que sigue el equipaje durante la inspección efectuada en los Niveles 1 y 2 del Sistema HBS<sup>63</sup>. En efecto, a través de la Carta C-LAP-GRE-2019-00951, el Concesionario manifestó lo siguiente:

*“14. (...) Una vez que las maletas pasan por las máquinas de rayos X, existe un tiempo en el que el sistema o el operador tienen para determinar si la maleta va al carrusel o al sistema del nivel 3, la longitud de esas fajas por donde transita la maleta mientras se toma la decisión tampoco sería necesaria, sin embargo, hemos considerado que esa longitud de faja sea considerada como parte del servicio TUUA. (...).”*

[El énfasis y subrayado son nuestros]

174. Precisamente, en este punto es donde se advierte la incoherencia en las afirmaciones del Concesionario. De un lado, considera que las fajas que transportan el equipaje permitiendo su **inspección** en los **Niveles 1 y 2** sí son parte del Sistema de despacho de equipaje (Sistema BHS) cubierto por la TUUA. Pero, de otro lado, alega -sin documento de sustento alguno- que **el Sistema de Inspección de Equipaje (Sistema HBS) “incluye tanto las máquinas de rayos X como aquel porcentaje de las fajas transportadoras, que permiten la inspección del equipaje en bodega”**; refiriéndose a aquellas fajas que transportan el

<sup>61</sup> Cabe precisar que el Apéndice 1 del Anexo 5 del Contrato de Concesión distingue el Sistema de despacho de equipaje (salida) del Sistema de entrega de equipaje (llegada).

<sup>62</sup> Toda vez que, como ha sido anotado líneas arriba, el Manual del Aeródromo del AIJCh se rige -entre otros- por el Manual de Planificación de Aeropuertos de la OACI (Doc 9184).

<sup>63</sup> Cabe recordar que, el Sistema de Inspección de Equipaje (**Sistema HBS**) en el AIJCh cuenta con cinco (5) niveles de seguridad:

- Niveles 1 y 3: Automáticos (sistema por inspección de Rayos X)
- Niveles 2 y 4: Por operadores ubicados en el centro de control de equipaje.
- Nivel 5: Inspección física

equipaje que ha sido advertido como sospechoso (en los Niveles 1 o 2), debiendo continuar su inspección en el Nivel 3 antes de su entrega a la aeronave.

175. Así, el Concesionario reitera en su Escrito de impugnación que “el Sistema Integrado de Equipaje se compone en un 69% de Sistema de despacho y entrega de equipaje, que están incluidos en la TUUA; y en un 31% de Sistema de inspección de equipaje, incluidos en el Cargo de Acceso del Sistema HBS propuesto, según las mediciones del nivel 3 y sus fajas respectivas (S1, S2, S3, S4 y S5)”; alegando que “sin la instalación de dichas fajas no hubiese sido operativamente posible que el equipaje sea transportado al Nivel 3 del Sistema HBS.” De esta manera, el Concesionario afirma que está “acreditando que la finalidad de las fajas instaladas por el Concesionario es única y exclusivamente para transportar el equipaje para su inspección y no para su despacho, ni la entrega de este”.
176. Sin embargo, como ya se ha sustentado en extenso en el procedimiento impugnado, así como en el presente Informe, el despacho de equipaje consiste en las rutas de circulación que sigue el equipaje cuando se separa de los pasajeros; destacándose que, independientemente del sistema adoptado, el circuito que siga el equipaje debe disponerse de forma que todo él esté sujeto a la misma inspección de seguridad -la que, en el presente caso, consta de cinco (05) niveles, de conformidad con las **obligaciones del Concesionario** establecidas en el numeral 1 del Anexo 4 (SEGURIDAD INTEGRAL) y el numeral 1.18 del Anexo 14 (REQUISITOS TECNICOS MÍNIMOS) del Contrato de Concesión-<sup>64</sup>.
177. En este punto, cabe mencionar que, a través del Escrito N° 2, el Concesionario afirma que, del Manual de Planificación de Aeropuertos, “la OACI concluye que las fajas transportadoras de equipaje pueden tener dentro de su recorrido **propósitos previos** al punto de entrega a las aeronaves, como son que los equipajes deben someterse a todos los controles y procedimientos que exija la regulación. Es decir, OACI reconoce que las fajas transportadoras de equipaje pueden ser usadas para someter a las maletas a los controles y regulaciones aeronáuticas necesarias. Por ello, el documento no contraviene lo expuesto por LAP, sino acepta que las fajas pueden tener un recorrido para cumplir con regulaciones aeronáuticas y no solo punto de entrega a las aeronaves como Ositrán interpreta.”
178. Así, a través de dichas afirmaciones, el Concesionario está sacando de contexto la definición del Sistema de Despacho de Equipaje establecida por la OACI; destacándose que, en ningún extremo del documento emitido por dicho organismo, se señala que las fajas transportadoras sean “usadas para” o tengan como “propósito” “someter a las maletas a los controles y regulaciones aeronáuticas necesarias”, como pretende LAP.
179. La OACI explícitamente establece que “Las rutas de circulación de equipaje son aquellas partes del sistema dedicadas específicamente al manejo de equipaje, cuando se separa de los pasajeros”; es decir, a su transporte desde que se separa de los pasajeros hasta que es entregado a la nave. Asimismo, de lo establecido por la OACI respecto de que, “Independientemente del sistema adoptado, el circuito que siga el equipaje debería disponerse de forma que todo él esté sujeto a la misma inspección, incluido el equipaje de transbordo.”, únicamente se desprende que el Sistema BHS y el Sistema HBS funcionan de manera **integrada**, lo cual es reconocido en el Manual del Aeródromo del AIJCh.
180. En ese sentido, queda desvirtuada toda afirmación del Concesionario vertida en el Escrito N° 2, con las que pretende señalar que OSITRAN estaría “sugiriendo” que la inspección del equipaje en bodega puede efectuarse sin necesidad de las fajas transportadoras; y reiterar, acorde con lo señalado en el Informe Conjunto N° 0019-2020-IC-OSITRAN, que los Usuarios Intermedios requieren del acceso a ambos sistemas (BHS y HBS) para poder prestar el servicio de atención de tráfico de pasajeros y equipaje (despacho e inspección del equipaje en bodega). Sin perjuicio de ello, de conformidad con el principio económico

<sup>64</sup> Por tanto, no cabe el supuesto “hipotético” que plantea LAP en su Escrito N° 2, según el cual “si no existiera la obligación de la inspección” las fajas que transportan el equipaje sospechoso hacia el nivel 3 de seguridad “ya no serían necesarias”.

establecido en el literal g) del Artículo 26 del REMA, el Cargo de Acceso no considera los costos de inversión, mantenimiento y seguros correspondientes al Sistema de Despacho de Equipaje, por cuanto estos se encuentran cubiertos por la TUUA.

181. De esta manera, resulta infundado que el Concesionario pretenda desconocer el alcance técnico-operativo del Sistema de despacho de equipaje, para efectos del Cargo de Acceso; más aún, cuando su propia área de Mantenimiento ha indicado<sup>65</sup> expresamente que las referidas fajas con código S1, S2, S3, S4 y S5, que transportan el equipaje hacia el Nivel 3 de inspección, pertenecen al Sistema BHS (es decir, al Sistema de despacho de equipaje).
182. En virtud de lo expuesto, resulta infundada también la afirmación del Concesionario respecto de que OSITRAN no habría analizado las condiciones técnico-operativas ni económicas vinculadas al Sistema HBS. Dicho análisis se encuentra ampliamente desarrollado en los numerales 140 a 177, 215 a 221 y 228 a 232 del Informe Conjunto N° 00019-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), que el Concesionario pretendería desconocer; subrayándose que, el análisis efectuado por el Regulador se sustenta en el Contrato de Concesión, el Manual de Planificación de Aeropuertos de la OACI (Doc 9184), el Manual del Aeródromo del AIJCh elaborado por LAP y aprobado por la DGAC, y el Contrato suscrito por LAP y LONGPORT. A diferencia de ello, las afirmaciones del Concesionario no han sido sustentadas con ningún documento, sino que se basan únicamente en sus propias declaraciones.
183. Por último, debemos señalar que, a partir del análisis efectuado en el presente Informe<sup>66</sup> en atención a los argumentos formulados por el Concesionario respecto de las inversiones, se ha advertido que, algunos conceptos de inversión que, durante el procedimiento de emisión de Mandato de Acceso, fueron descritos<sup>67</sup> por LAP como parte del Sistema de inspección de equipaje, no se condicen con la documentación técnica presentada y sustentada por este en el marco de las Cláusulas 5.7, 5.10 y el Anexo 14 del Contrato de Concesión; tales como las inversiones vinculadas a la Orden de Servicio N° 4400030337 por un monto de USD 203 452,91, que el Concesionario indicó que estaban referidas a Modificaciones en Infraestructura del Sistema de Inspección de Equipaje, pese a que esta corresponde al Paquete de Trabajo A-16-T210.02.0103 “**Modificaciones Infraestructura BHS**”, el cual consiste en ejecutar todas las tareas complementarias necesarias para habilitar y operar las zonas que van a ser intervenidas producto de los proyectos de “**Ampliación BHS Outbound**” y “**Habilitación BHS Transferencia**”.
184. Así, el hecho de que la información técnica declarada por el Concesionario con fines regulatorios sea distinta a la información declarada y sustentada ante el Regulador en el marco de la supervisión de la ejecución de las Mejoras, evidenciaría una conducta contraria al Principio de Buena Fe Procedimental<sup>68</sup>, en perjuicio de los usuarios. En consecuencia, de conformidad con los Principios de Impulso de Oficio y de Verdad Material<sup>69</sup>, deberá tenerse presente dicha situación a efectos de formular el próximo Cargo

---

<sup>65</sup> En la Tabla 2 del Memo M-MTTO-GPF-2019-0311 remitido mediante Carta C-LAP-GRE-2019-00951.

<sup>66</sup> Ver la **Sección C.3 iii)**.

<sup>67</sup> Al respecto, en atención al requerimiento de información formulado por el Regulador a través del Oficio N° 0072-2019-GRE-OSITRAN, respecto del sustento de las inversiones presentadas por LAP; mediante la Carta C-LAP-GPF-2019-1006 recibida el 31 de julio de 2019, el Concesionario remitió el Memo N° M-GPF-GRE-2019-0089 en el que describió cada uno de los conceptos de inversión indicados en su propuesta de Cargo de Acceso, y adjuntó las Órdenes de Servicio correspondientes.

<sup>68</sup> Toda vez que, el hecho de que la determinación del Cargo de Acceso y la supervisión de la ejecución de las Mejoras correspondan a procedimientos enmarcados en funciones del Regulador independientes, no implica que el Concesionario pueda alterar la información presentada en uno de estos procedimientos cuando en ambos casos corresponde a un mismo hecho (inversiones en Mejoras).

<sup>69</sup> TUO de la LPAG.-

“**1.3. Principio de impulso de oficio.-** Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el

de Acceso (ya sea en una próxima solicitud de emisión de Mandato de Acceso o en una eventual revisión del Cargo de Acceso vigente, de ser el caso<sup>70</sup>)<sup>71</sup>.

#### C.4. Sobre los costos operativos de mantenimiento e ingresos previos a la entrada en vigencia del Mandato de Acceso

185. A través del Recurso de Reconsideración, ampliado mediante el Escrito N° 2, el Concesionario solicita que el Regulador reconsidere su posición e incluya los costos operativos de mantenimiento previos a la entrada en vigencia del cargo de acceso, así como un cargo anterior de cero; alegando que la tarifa comercial que se cobraba a las aerolíneas no incluía el CAPEX ni los costos de mantenimiento del sistema de inspección de equipaje antes mencionados. Al respecto, manifiesta lo siguiente:

*“21. El contrato suscrito entre LAP y Longport del 2 de enero del 2014 ha sufrido muchas variaciones manifestadas a través de diversas adendas; una de las variaciones que sufrió el contrato fue que desde Setiembre 2018, el mantenimiento del Sistema de Inspección de Equipaje que incluye las máquinas de rayos X fue asumida al 100% por LAP, y esto puede verificarse con Longport, en el sentido que desde esa fecha ellos no asumen dicho mantenimiento. Por ello, si bien es cierto el contrato con Lonport siguió manteniendo su esencia de operación, desde setiembre del 2018, no incluye el servicio de mantenimiento.*

*22. Por ello, no es correcto inferir que los costos operativos (en este caso costos de mantenimiento del sistema de inspección de equipaje) previos a la vigencia del cargo de acceso, ya forman parte de las condiciones económicas que LAP y Longport vienen gestionando.”*

186. Sobre el particular, es pertinente reiterar, acorde con lo señalado en el Informe N° 0019-2020-IC-OSITRAN, que desde el 2 de enero de 2014, a través del Contrato suscrito entre LAP y LONGPORT, el primero otorga a este último el derecho a operar el Sistema BHS y el Sistema HBS en el AIJCh; y, por consiguiente, lo autoriza a realizar las operaciones en las áreas y ofrecer a las aerolíneas los servicios de transporte e inspección del equipaje de bodega, de acuerdo con los términos y condiciones previstos en dicho contrato de naturaleza **comercial**, los cuales incluyen la **asignación (es decir, la distribución entre LAP y LONGPORT) de los costos de operación y mantenimiento así como el precio que -como contraprestación- cobrará LONGPORT a las aerolíneas por los referidos servicios.**

187. En ese orden, teniendo presente que, las **condiciones económicas** con respecto al precio, y asignación de los costos de operación y mantenimiento para la prestación de dichos servicios han sido **acordadas libremente por LAP y LONGPORT**, y más aún, que dicho precio pagado por las aerolíneas no ha variado; no se considera razonable incluir en el flujo de caja empleado para la determinación del Cargo de Acceso impugnado, los

---

*procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.*

*(...)*

**1.11. Principio de verdad material.-** *En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.*

*En el caso de procedimiento trilaterales, la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público.”*

<sup>70</sup> En el marco de lo establecido en el Artículo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 0009-2020-CD-OSITRAN.

<sup>71</sup> Sin perjuicio de las acciones de supervisión y fiscalización que corresponda realizar a la GSF, de acuerdo con su competencia y funciones.

costos de mantenimiento anteriores a la emisión del Mandato y menos aún, un cargo de acceso "anterior" igual a cero, como pretende LAP.

### C.5. Sobre la fecha de inicio de cobro del Cargo de Acceso

188. El Concesionario señala que el Cargo de Acceso aprobado por OSITRAN supone que LAP comienza a cobrarlo desde el 1 de febrero de 2020 a todas las aerolíneas; sin embargo, "el aviso publicado en el diario *El Peruano* el día 20 de febrero indica que el cargo de acceso se hará efectivo desde el 6 de marzo 2020 respetando lo establecido en el artículo 29 del Reglamento de Tarifas aprobado por OSITRAN – RETA." Adicionalmente, alega que el cobro se ha iniciado únicamente a Latam y Avianca (aerolíneas que solicitaron el Mandato de Acceso) y que, con las demás debe suscribir los respectivos Contratos de Acceso. En ese orden de ideas, el Concesionario indica que debe reestimarse el Cargo de Acceso considerando el cobro únicamente a estas dos aerolíneas desde el 6 de marzo.
189. Sobre el particular, es preciso remarcar que las reglas, principios y procedimientos aplicables al derecho de Acceso a las Facilidades Esenciales, así como los términos y condiciones en los que debe brindarse Acceso a una Facilidad Esencial, se encuentran regulados en el REMA. Así, en dicho marco normativo, el Regulador, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 0009-2020-CD-OSITRAN<sup>72</sup>, dictó el Mandato de Acceso a LAP en favor de Latam y Avianca con el fin de que puedan prestar el Servicio Esencial de Atención de Tráfico de Pasajeros y Equipaje (Sistema de Inspección de Equipaje en Bodega o Sistema HBS) en el AIJCh; estableciendo las condiciones y Cargo de Acceso que se señalan en los Anexos 1 y 2 que formaron parte integrante de dicha Resolución.
190. En ese orden, el Artículo 3 de la referida Resolución estableció expresamente que el Mandato de Acceso dictado "tendrá vigencia por el plazo de cuatro (04) años, contados desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano"; encontrándose su publicación a cargo de la Entidad Prestadora, conforme a lo dispuesto por el artículo 102 del Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de uso público de OSITRAN, debiendo realizarse dicha publicación en un plazo no mayor de cinco (05) días hábiles luego de notificada la presente Resolución".
191. De esta manera, el Regulador dispuso que el Mandato de Acceso y, por ende, el Cargo de Acceso, debían entrar en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano". Así, teniendo presente que dicha publicación fue efectuada el 20 de febrero de 2020, el Cargo de Acceso cobrado a las aerolíneas **debió entrar en vigencia el 21 de febrero de 2020**, y no el 6 de marzo de 2020, como declara el Concesionario. Por tanto, sin perjuicio de las acciones de supervisión y fiscalización que corresponda realizar a la GSF, de acuerdo con su competencia y funciones; resulta infundada la solicitud del Concesionario de reestimar el Cargo de Acceso considerando el inicio de cobro desde el 6 de marzo de 2020.
192. Asimismo, de acuerdo con la Cláusula 22 del Contrato de Concesión, el Concesionario asume por su propia cuenta los gastos y riesgos asociados, entre otros, con la prestación de los Servicios Aeroportuarios y servicios en general; por lo que no corresponde reformular el Cargo de Acceso considerando el ajuste en los ingresos que pretende el Concesionario, alegando que solo ha iniciado el cobro a Latam y Avianca.

### C.6. Sobre las cláusulas no incluidas en el Mandato de Acceso

193. Al respecto, en el Anexo 1 del presente Informe se adjunta una matriz de comentarios en la que se evalúa la posición de LAP respecto de las cláusulas propuestas por este y que no fueron consideradas por OSITRAN en el Mandato de Acceso.

---

<sup>72</sup> Notificada al Concesionario el jueves 13 de febrero de 2020.

### C.7. Sobre la actualización de la estimación de la demanda para la determinación del Cargo de Acceso

194. A través del Escrito N° 2, el Concesionario solicita, adicionalmente, una nueva estimación de los pasajeros en salida y transferencia que conforman la demanda en el periodo 2020-2023; sobre el particular, tal como se ha señalado en el acápite A del presente informe, la solicitud debe ser declarada inadmisibles por extemporánea, ello sin perjuicio de las solicitudes que se encuentren relacionadas con dicho aspecto y que, en el marco de las estipulaciones del Contrato de Concesión, LAP estime pertinente solicitar o que ya hubiera formulado ante las instancias competentes para emitir el pronunciamiento respectivo.

## V. CONCLUSIONES

1. El recurso de reconsideración interpuesto es admisible, salvo en las solicitudes adicionales incorporadas mediante Escrito N° 2 para que i) se declare la nulidad de la Resolución Impugnada, (ii) se realice una nueva estimación de la demanda para el cálculo del Cargo de Acceso, y (iii) se incorpore en el Mandato de Acceso, determinadas obligaciones a los Usuarios Intermedios que no fueron materia del proceso de negociación; solicitudes que deben ser declaradas inadmisibles por extemporáneas, de conformidad con el numeral 227.1 del artículo 227 del TUO de la LPAG.
2. Con respecto a lo argumentos planteados por el Concesionario, se concluye lo siguiente:
  - i. Con relación a la **unidad de cobro** del Cargo de Acceso, teniendo presente que la unidad de cobro "Pasajero" propuesta por LAP contraviene el principio económico de eficiencia y la finalidad del REMA, se ratifica que el Cargo de Acceso debe ser cobrado por "Pasajero que factura equipaje".
  - ii. Respecto de las **inversiones** a considerarse en el Cargo de Acceso, se concluye que la decisión adoptada por el Regulador no transgrede ninguna disposición del ordenamiento jurídico, habiéndose emitido por el órgano competente en ejercicio de sus facultades con sujeción a su marco normativo; en consecuencia, contrariamente a lo afirmado por LAP, la Resolución Impugnada se ajusta al principio de legalidad establecido en el numeral 1.1 del artículo IV del TUO de la LPAG. En virtud de ello, este Organismo ratifica que, el Cargo de Acceso debe recuperar las inversiones en Mejoras que hayan sido aprobadas por el Regulador conforme a las Cláusulas 5.7 y 5.10, y el numeral 1.29 del Anexo 14 del Contrato de Concesión.
  - iii. Respecto a la definición del **alcance técnico del Sistema de Inspección de Equipaje (Sistema HBS)**, el Regulador se ratifica en su análisis a través del cual concluye que el Sistema de Despacho de Equipaje (Sistema BHS) y el Sistema HBS son dos sistemas diferentes, cada uno con sus propias características; destacándose que, el Sistema HBS instalado en el AIJCh consta de cinco (05) niveles, de conformidad con las obligaciones del Concesionario establecidas en el numeral 1 del Anexo 4 (SEGURIDAD INTEGRAL) y el numeral 1.18 del Anexo 14 (REQUISITOS TECNICOS MÍNIMOS) del Contrato de Concesión. Asimismo, teniendo presente que dichos sistemas funcionan de manera integrada, los Usuarios Intermedios requieren del acceso a ambos sistemas para poder prestar el servicio de atención de tráfico de pasajeros y equipaje (despecho e inspección del equipaje en bodega). Sin perjuicio de ello, de conformidad con el principio económico establecido en el literal g) del Artículo 26 del REMA, el Cargo de Acceso no considera los costos de inversión, mantenimiento y seguros correspondientes al Sistema de Despacho de Equipaje, por cuanto estos se encuentran cubiertos por la TUUA.
  - iv. Respecto de la solicitud de **incorporación de los costos de mantenimiento e ingresos anteriores a la emisión del Mandato de Acceso**, cabe precisar que, en el Informe Conjunto 0019-2020-IC-OSITRAN, el Regulador señaló que las condiciones económicas previstas en el Contrato suscrito entre LAP y

LONGPORT respecto de la asignación de los costos de operación y mantenimiento así como el precio -que como contraprestación- LONGPORT cobra a las aerolíneas por la provisión del servicio han sido acordadas libremente por LAP y LONGPORT en el marco de un contrato de naturaleza comercial, por lo que no se considera razonable que dichas condiciones sean incluidas en el flujo de caja que determinó el Cargo de Acceso impugnado y menos aún que se considere un Cargo de Acceso anterior igual a 0.

- v. De acuerdo con lo establecido por el Consejo Directivo de OSITRAN, el **Cargo de Acceso debió entrar en vigencia** el 21 de febrero de 2020; por lo que, sin perjuicio de las acciones de supervisión y fiscalización que corresponda realizar a la GSF, conforme a su competencia y funciones; resulta infundada la solicitud del Concesionario de reestimar el Cargo de Acceso considerando el cobro desde el 6 de marzo de 2020. Asimismo, de acuerdo con los riesgos asumidos por el Concesionario en virtud de la Cláusula 22 del Contrato de Concesión, no corresponde reformular el Cargo de Acceso considerando el ajuste en los ingresos que pretende LAP alegando que solo ha iniciado el cobro a Latam y Avianca.
  - vi. De la evaluación realizada se aprecia que los argumentos presentados por el Concesionario respecto a (i) la necesidad de LAP de tener una **relación contractual con el operador del sistema HBS** y (ii) las **obligaciones de los Usuarios Intermedios** relacionadas con el pago a terceros y la restricción a la emisión de comunicados o notas de prensa, no desvirtúan lo resuelto en la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2020-CD-OSITRAN. Por tanto, corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración en este extremo.
3. Por tanto, de acuerdo con el análisis realizado, deben desestimarse todos los argumentos expuestos por LAP con relación al Cargo de Acceso y a las reglas incorporadas en el Mandato de Acceso; y, en ese sentido, debe declararse infundado el Recurso de Reconsideración interpuesto por el Concesionario contra la Resolución de Consejo Directivo N° 0009-2020-CD-OSITRAN.

## VI. RECOMENDACIÓN

Se recomienda a la Gerencia General elevar el presente informe para la consideración del Consejo Directivo del OSITRAN, en el que se analiza el recurso de reconsideración presentado por el Concesionario con respecto al Mandato de Acceso dictado por la Resolución de Consejo Directivo N° 0009-2020-CD-OSITRAN, incluyendo el Cargo de Acceso correspondiente; concluyéndose que este debe declararse infundado en todos sus extremos y que las solicitudes adicionales incorporadas mediante Escrito N° 2 deben ser declaradas inadmisibles por extemporáneas.

Atentamente,

### **RICARDO QUESADA ORÉ**

Gerente de Regulación y Estudios Económicos

### **JOHN VEGA VÁSQUEZ**

Gerente de Supervisión y Fiscalización (e)

### **HUMBERTO SHEPUT STUCCHI**

Gerente de Asesoría Jurídica

NT: 2020043204

**ANEXO 1: Matriz de comentarios sobre las cláusulas no consideradas en el Mandato de Acceso**

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
<p><b><u>Cláusula Segunda.- Definiciones</u></b></p> <p>“Operador del Sistema de Inspección de Equipaje de Bodega” Es la única empresa seleccionada por los USUARIOS INTERMEDIOS, a fin de que les brinde el Servicio de Inspección de Equipaje en Bodega (Sistema HBS).</p>	<p>Como menciona OSITRAN, el cargo de acceso discutido está referido únicamente al uso de la infraestructura de HBS, sin incluir el servicio de operación. Necesidad de LAP de tener una relación contractual con el Operador:</p> <p>1. LAP es responsable de la seguridad y operación del aeropuerto: * Contrato de concesión: Conforme a la cláusula 5.3 del Contrato de Concesión: El Concesionario deberá realizar la construcción, mejora, desarrollo y operaciones del Aeropuerto de conformidad con las prácticas y operaciones aeroportuarias internacionalmente aceptadas y los Requisitos Técnicos Mínimos. * Ley N° 28404 –Ley de Seguridad de la Aviación Civil- y su reglamento, “el Programa Nacional de Seguridad de la Aviación Civil y la RAP 107.5, establecen que la <b>responsabilidad de LAP</b> respecto al control de equipaje y pasajeros, se limita a los casos de interferencia ilícita (sabotaje, apoderamiento ilícito de aeronaves, atentado a las instalaciones, etc).” Por otro lado, <b><u>son las LLAAs, las responsables de efectuar la inspección, carga y transporte del equipaje de bodega o facturado.</u></b> Así, la Ley N° 28404, Ley de seguridad de la aviación civil, en su artículo 9.2 dispone que “los explotadores aéreos (aerolíneas) son responsables de la aceptación e inspección del equipaje no acompañado (facturado), de la carga y correo, que será transportado en sus aeronaves.” * La falta de capacitación o mala operación en el uso del sistema HBS por parte del Operador, vulnera la seguridad del aeropuerto, pudiendo interrumpir además la cadena logística del proceso de pasajero de salida.</p> <p><b>En ese sentido, LAP podría ser sancionado por incumplimiento del Contrato de Concesión o verse afectado operativa y económicamente por una interrupción de la operación. En el contrato entre el Operador y LAP se establecería la responsabilidad del Operador respecto a la operación y seguridad, de tal manera que podamos transferir cualquier perjuicio a LAP imputable al Operador.</b></p> <p>2. Potenciales demoras en los pagos al Operador por parte de los Usuarios Intermedios que pueden afectar o interrumpir la prestación del servicio.</p>	<p>LAP señala en su escrito de reconsideración y complementario, los motivos por los cuales OSITRAN debe considerar la suscripción de un contrato de operación con el operador del Sistema HBS seleccionado por las aerolíneas, desde un punto de vista contractual, técnico y legal.</p> <p>A continuación, se abordará cada uno de los puntos señalados por LAP:</p> <p><b>1. Posibles Sanciones a LAP.</b> Con relación a que LAP pueda ser sancionado por incumplimiento del Contrato de Concesión por acciones del operador del Sistema HBS, reiteramos lo señalado en el Informe N° 0019-2020-IC-OSITRAN, <i>“ante cualquier incumplimiento del Operador del sistema, el Usuario Intermedio será responsable frente a LAP de manera solidaria con aquellos otros Usuarios Intermedios que hayan contratado a dicho Operador por los incumplimientos a las normas de seguridad y operación de LAP, así como por daños producidos por la operación del Sistema de Inspección de Equipaje de Bodega por parte del Operador.”</i></p> <p>Asimismo, LAP señala que la medida adoptada por el Regulador puede resultar más gravosa para los Usuarios Intermedios, sin embargo, los mismos no han efectuado comentarios respecto a dicho texto en el procedimiento de Mandato de Acceso, entendiéndose que se encuentran de acuerdo con la redacción del mandato respecto a la <b>“Responsabilidad solidaria”</b> de conformidad</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
	<p>Al día de hoy, esto sucede con LONGPORT, actual Operador, hay retrasos sólo para emitir la factura porque las líneas aéreas no proveen la información a tiempo y luego hay demoras en los pagos, que afectan la capacidad financiera del Operador.</p> <p>Adicionalmente a ello, debemos precisar que Longport ha reportado un retraso en los pagos por parte de los Usuarios Intermedios, con aproximadamente seis (6) meses, tal cual fuera informado a OSITRAN en la carta LAP GCC - 2019 -044.</p> <p><b>Por tanto, en el contrato entre el Operador y LAP se establecería la responsabilidad del Operador respecto a la continuidad del servicio, con las fianzas y penalidad correspondientes, de tal manera que El Operador transfiera las obligaciones en el contrato entre el Operador y la línea aérea.</b></p> <p>3. Ante una mala operación del sistema por parte del Operador que pudiera dañar los equipos LAP no tiene una herramienta eficiente y efectiva para aplicar una penalidad o ejecución de carta fianza al Usuario Intermedio. ¿A quién le aplicaría la penalidad? a todos los Usuarios Intermedios? La fianza solo cubre incumplimientos de pago.</p> <p>Por otro lado, si bien el Regulador ha incluido la responsabilidad solidaria para el Operador en el numeral 8.4 del Mandato, no puede negarse que es este finalmente quien manipulará el sistema HBS la mayor parte del tiempo, por lo cual es necesario que LAP establezca condiciones de uso para dicha infraestructura, las mismas que estarían reguladas en un contrato entre ambas partes. De igual forma, el Regulador indica que cualquier daño a la infraestructura deberá ser cubierto con la póliza que presente el Operador, sin embargo, si el Mandato de Acceso es una relación entre los Usuarios Intermedios y LAP ¿Bajo qué Contrato LAP podría exigirle al Operador la presentación de dicha Póliza de Seguro? Si el UI es el obligado a presentar la Póliza, ¿qué pasaría si no la presentan? ¿LAP tendría que impedir a todos los UI la utilización de dicho servicio, afectando las operaciones en el Terminal y a los mismos pasajeros? Asimismo, al incluir el Regulador la figura de la responsabilidad solidaria e indicar que ante un daño a la infraestructura causados por el Operador, LAP podrá ir contra cualquiera de los UI que haya contratado a dicho Operador, consideramos que si LAP</p>	<p>con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 100 del REMA.</p> <p>Por otro lado, es responsabilidad de los Usuarios Intermedios, regular en el contrato a suscribir con el operador del Sistema HBS, cláusulas que permitan a las aerolíneas replicar hacia ellos las penalidades o sanciones que les puedan generar por incumplimientos a las normas y procedimientos establecidos por LAP respecto a la operación del sistema HBS, que les sean imputables.</p> <p>En tal sentido, con la incorporación del numeral 8.4 al Mandato de Acceso, referido a la <b>responsabilidad solidaria</b>, LAP se encuentra cubierto ante cualquier incumplimiento del operador del sistema HBS que pueda ser pasible de sanción sin la necesidad de la suscripción de un contrato de operación con el operador del Sistema HBS.</p> <p><b>2. Interrupción del servicio</b></p> <p>Respecto al riesgo en la continuidad de la operación por demoras en los pagos por parte de los Usuarios Intermedios.</p> <p>Cabe indicar que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 9.2 de la Ley de Seguridad de la Aviación Civil – Ley N° 28404, la Aerolínea es la responsable de la aceptación e inspección del equipaje facturado y, por ende, de la operación del Sistema de Inspección de Equipaje (Sistema HBS) en el AIJCH.</p> <p>En ese sentido, las aerolíneas tienen el principal incentivo en cumplir con todas sus obligaciones</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
	<p>elige libremente al UI que será responsable por los daños causados por el Operador, esto también podría afectar las condiciones de competencia que alega el OSITRAN en el numeral 194 de su Resolución, dado que un único UI tendría que afrontar de manera inmediata los costos de dichos daños para luego recuperar los costos de los daños contra los demás UI. Ahora bien, en caso OSITRAN considere que no es necesaria la suscripción de un Contrato entre LAP y el Operador, solicitamos a OSITRAN que establezca como una obligación para las LLAA en el Mandato, que en los Contratos que suscriban con el Operador del Sistema HBS LAP actúe como "Interviniente" con la finalidad de cautelar sus derechos, cuyo sustento hemos señalado anteriormente.</p> <p><b><u>Escrito N° 02</u></b></p> <p>Igual que en el Escrito N° 01, el Concesionario cuestiona el pronunciamiento del OSITRAN respecto a que no corresponde que LAP suscriba un contrato con el operador del sistema HBS seleccionado por las aerolíneas.</p> <p>Al respecto, LAP considera que si corresponde la suscripción de un contrato de operación con el operador del sistema por las siguientes razones<sup>73</sup>:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• El numeral 2.4 del Contrato de Concesión faculta a LAP a celebrar contratos con terceros.</li> <li>• El REMA dispone que un contrato de acceso establece una relación jurídica entre la Entidad Prestadora y un Usuario Intermedio, no incluyendo en dicha relación a un tercero que no tenga calidad de Usuario Intermedio.</li> <li>• El artículo 21.2 del Decreto Legislativo N° 1362, Ley de Asociaciones Público-Privadas señala que el inversionista puede explotar los bienes objeto del contrato de Asociación Público-Privada, <b><u>directamente o a través de terceros</u></b>, manteniendo en todo momento su calidad de <b><u>único responsable</u></b> frente al Estado peruano.</li> <li>• El Contrato con el operador no es una relación de acceso, se trata de una relación jurídica de naturaleza <b><u>privada no regulada</u></b>.</li> </ul>	<p>de pago con el operador del sistema contratado por ellas mismas, a fin de que no se interrumpa el servicio de inspección de equipaje y sus operaciones aeroportuarias.</p> <p>De ser el caso que por un eventual incumplimiento de pago al operador se interrumpa la operación y se incumpla con sus obligaciones respecto a la inspección del equipaje facturado, la aerolínea podría ser pasible de una sanción de parte de la entidad responsable de la supervisión de la seguridad aeronáutica (DGAC).</p> <p>Asimismo, la relación contractual entre el operador del servicio y las aerolíneas es de naturaleza privada y ajena al marco regulatorio de acceso. Se entiende que es de interés del operador del servicio, establecer una serie de condiciones y acuerdos en el contenido del contrato de operación que garantice el correcto pago por las operaciones del servicio de rampa que brinde a las aerolíneas.</p> <p>Por tanto, no se evidencia que la falta de suscripción de un contrato de operación suscrito entre LAP y el operador del Sistema HBS ponga en riesgo la operación del sistema ni del aeropuerto.</p> <p><b>3. <u>Mala operación del Sistema HBS</u></b></p> <p>Con relación a una mala operación del sistema por parte del Operador seleccionado por las aerolíneas, reiteramos lo señalado en párrafos anteriores, los Usuarios Intermedios son responsables solidarios por los daños que</p>

<sup>73</sup> En esta parte solo se detallaran los argumentos adicionales de LAP que no hayan sido presentados en su Escrito N° 01.

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La modalidad de suscripción de un contrato con el operador del servicio es como se ha venido llevando a cabo la operación del Sistema HBS en el AIJCH, la única diferencia es que ahora el operador es seleccionado por las aerolíneas.</li> <li>• El contrato con el operador no refleja una relación de acceso, sino la <b>facultad contractual y legal</b> que tiene LAP de celebrar un contrato con un tercero y es independiente al Contrato de Acceso a suscribir con los Usuarios Intermedios e inclusive al contrato entre los Usuarios Intermedios y el operador del sistema.</li> <li>• Lo anterior deriva de lo señalado en la Ley de Seguridad de la Aviación Civil, según el cual, el responsable de la aceptación e inspección del equipaje factura es la aerolínea.</li> <li>• Precisa que la facultad de contratar a un tercero también esta regulado en el REMA de OSITRAN, bajo la figura de <b>Servicio Complementario</b>.</li> <li>• En tal sentido, la decisión de OSITRAN de no aceptar la posibilidad de que LAP pueda suscribir un contrato con el operador, <b>resulta ilegal</b> por cuanto limita el derecho de LAP a utilizar mecanismos legales que la normatividad les ofrece para tutelar adecuadamente sus derechos.</li> <li>• Es <b>legal y válidamente posible</b> que LAP pueda suscribir un contrato con un tercero operador del Sistema HBS, en aplicación del Contrato de Concesión, Ley de APPs, el REMA y en general las normas de derecho privado, independientemente del Contrato de Acceso que se celebre con los Usuarios Intermedios.</li> <li>• También es factible legalmente que LAP pueda participar como <b>“interviniente”</b> en los contratos que suscriban los Usuarios Intermedios con el operador del Sistema HBS, en el supuesto que OSITRAN se ratifique en la posición tomada en el Mandato.</li> <li>• Señala también que, la decisión de OSITRAN desconoce los <b>remedios contractuales</b> que los acreedores puedan hacer valer frente al incumplimiento del deudor, principio elemental del derecho contractual. Artículo 1219° del Código Civil.</li> <li>• No existe disposición alguna en el Código Civil ni en el REMA que restrinja o limite al acreedor (LAP) su derecho de optar entre los <b>remedios al incumplimiento</b>.</li> </ul>	<p>podieran ocurrir en el sistema HBS, si bien el operador del sistema es quien finalmente manipulará el sistema, las condiciones de uso de dicha infraestructura pueden estar reguladas en los procedimientos o manuales de uso que LAP establezca, de ser necesario, sin tener la necesidad de suscribir un contrato de operación de carácter comercial, más aun cuando se está refiriendo a un servicio esencial regulado en el REMA y REA de LAP.</p> <p>Asimismo, el Mandato de Acceso aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 009-2020-CD-OSITRAN establece obligaciones a los Usuarios Intermedios respecto a los procedimientos de uso del sistema HBS así como obligaciones vinculadas a daño de la infraestructura. Siendo la siguiente cláusula:</p> <p><b>Décima.- Obligaciones del Usuario Intermedio</b></p> <p>(...)</p> <p><i>u) Cumplir con los procedimientos de uso/ operación y otros del Sistema HBS que LAP establezca, los cuales forman parte de las Normas Obligatorias de Operación y Mantenimiento de LAP, los cuales deberán ser cumplidos en los mismos términos por el Operador del Sistema HBS que el USUARIO INTERMEDIO haya contratado, bajo responsabilidad”.</i></p> <p><i>n) Asumir directa e indirectamente el costo de la reparación de todos los posibles daños que</i></p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La negativa de incluir en el Mandato la posibilidad de que LAP pueda celebrar un contrato con el operador del Sistema HBS, contraviene el derecho contractual que nuestra representada tiene reconocido en virtud de las normas de derecho privado.</li> <li>• La operación del Sistema HBS por un tercero, <b><u>genera riesgo de tipo operacional a LAP</u></b>, los mismos que se agravan por el hecho que el Concesionario no podrá <b><u>gestionar o mitigar</u></b> directamente estos riesgos al no tener una relación contractual con el operador. <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Posibles riesgos:</li> <li>✓ Demoras en los pagos al operador por las aerolíneas</li> <li>✓ Falta de capacitación o mala operación del Sistema HBS</li> <li>✓ Daños a la infraestructura o equipos</li> <li>✓ Vulnera la seguridad del aeropuerto</li> <li>✓ Interrupción de la cadena logística del proceso de embarque</li> </ul> </li> <li>• Los riesgos antes mencionados pueden generarle <b><u>responsabilidad a LAP</u></b> frente al Estado Peruano por la seguridad y operación del Aeropuerto.</li> <li>• Es indispensable que LAP pueda tener un <b><u>control directo de los riesgos</u></b> para prevenir afectaciones de tipo operativo o económico, así como potenciales sanciones que se le impongan.</li> <li>• Las medidas adoptadas por OSITRAN, como la <b><u>responsabilidad solidaria</u></b>, constituye en un remedio mas gravoso para los Usuarios Intermedios, dado que uno solo tendría que afrontar de manera inmediata los costos por los daños causados.</li> <li>• La medida propuesta por LAP busca una medida <b><u>menos gravosa</u></b> para los usuarios, ya que tendría un único responsable (el operador).</li> <li>• Asimismo, LAP cuestiona que la propuesta de OSITRAN no contempla las siguientes situaciones: <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ ¿Cómo LAP podrá exigirle al operador el cumplimiento de los procedimientos y normas obligatorias de operación y mantenimiento aplicables al AIJCH?</li> <li>✓ No se indica si corresponderá la aplicación de una penalidad o cual sería la consecuencia del incumplimiento.</li> <li>✓ ¿Qué pasa si el incumplimiento continúa y nadie se hace responsable?</li> </ul> </li> </ul>	<p><i>podiera sufrir <b><u>el Sistema HBS</u></b>, durante la ejecución del presente Mandato ocasionados por Incidentes y/o Accidentes, atentados o cualquier otro, siempre y cuando sea atribuible al USUARIO INTERMEDIO.</i></p> <p>Cabe precisar que, de acuerdo con el numeral 10.2 del Mandato de Acceso, el incumplimiento a las obligaciones establecidas en la cláusula décima del referido mandato está sujeto a la aplicación de penalidades.</p> <p>Finalmente, respecto a la póliza de seguros, como se señaló en el Informe N° 0009-2020-IC-OSITRAN, el Operador del sistema deberá contratar una póliza de seguros a todo riesgo que cubra todos los daños a la infraestructura y esta obligación deberá ser plasmada en los contratos de operación suscritos entre las aerolíneas y el operador seleccionado por ellos. Dicha póliza de seguros deberá ser presenta por el Usuario Intermedio como requisito para acceder a la infraestructura.</p> <p>Respecto a imponer la participación de LAP como interviniente en la suscripción del Contrato de Operación, cabe indicar que dicha solicitud no es aceptable, puesto que en ese contrato se negociarían otras condiciones que no necesariamente LAP debe de tener conocimiento y que en todo caso, dependerá de la decisión de los usuarios intermedios y el operador del sistema HBS evaluar una eventual participación de LAP como interviniente.</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Ante continuos incumplimientos, LAP no se encontrará facultada a poder solicitar la resolución del contrato y cambio del operador.</li> <li>✓ ¿Cómo garantizar que el personal del operador se encuentre debidamente capacitado y sea idóneo para la operación del sistema?</li> <li>✓ Si bien el Usuario Intermedio es el responsable de los daños producidos, la redacción del mandato no señala expresamente que incluya los daños que se produzcan a los equipos que conforman el Sistema HBS.</li> <li>✓ No se garantiza que LAP quedará indemne de los daños que pudiera sufrir el personal del operador, pasajeros y terceros que sean atribuibles al operador.</li> <li>✓ ¿Cómo se le exigirá la presentación de pólizas de seguro? ¿Qué pasa si no la presentan?</li> </ul> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Como se observa, las cláusulas incorporadas por OSITRAN no constituyen herramientas eficientes y efectivas para proteger el derecho de LAP como titular de la Facilidad Esencial, <b><u>carece de razonabilidad y proporcionalidad, la misma que resulta ser arbitraria.</u></b></li> <li>• LAP sustenta lo anterior en función a lo señalado por Morón Urbina respecto al principio de <b><u>razonabilidad</u></b> y a un pronunciamiento del Tribunal Constitucional emitida en el expediente N° 090-2004-AA/TC, el cual señala que el ejercicio de facultades discrecionales, por parte de la administración pública, no puede realizarse de manera <b><u>arbitraria.</u></b></li> <li>• Así, LAP reitera que su propuesta se sustenta en la necesidad de que se proteja adecuadamente los intereses de LAP sin que se cause perjuicio a los Usuarios Intermedios.</li> <li>• Por tanto, la <b><u>Resolución emitida por OSITRAN es NULA</u></b>, de acuerdo con la causal de Nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la LPAG, solicitando se declare fundado el recurso de reconsideración en este extremo.</li> </ul>	<p>El Mandato de Acceso regula las principales cláusulas que debe de contener el contrato de operación, tales como las obligaciones respecto al daño y uso de la infraestructura, así como aquellas vinculadas a la contratación de pólizas de seguros.</p> <p>Así, en el Mandato de Acceso aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 0009-2020-CD-OSITRAN, se incorporó la cláusula Décimo Sexta, referente a la obligación de presentar la contratación de pólizas de seguro como requisito para el acceso a la Facilidad Esencial.</p> <p>En tal sentido, es responsabilidad de los Usuarios Intermedios, de considerarlo necesario, incorporar en el contrato comercial a suscribir con el operador del Sistema HBS una cláusula que refiera la obligación a la presentación de la póliza de seguros con las condiciones contempladas en el Mandato de Acceso emitido por el Regulador, la cual podría estar sujeto a penalidades por incumplimiento.</p> <p>La redacción del Mandato de Acceso establece que la obligación de la presentación de las pólizas de seguro es requisito para el acceso a la facilidad esencial, se entiende que la no presentación de dicho documento impedirá al Usuario Intermedio que, a través de su operador, inicie las actividades de inspección de equipaje.</p> <p><b>4. Respecto a la supuesta ilegalidad y arbitrariedad de la actuación del OSITRAN. GAJ</b></p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		<p>LAP señala que la decisión del Ositrán de no aceptar la posibilidad de que este pueda celebrar un contrato con el operador del Sistema HBS es ilegal.</p> <p>En esa línea, apunta que la negativa de incluir en el referido Mandato la posibilidad de que LAP pueda celebrar este contrato, contraviene el derecho contractual que este tiene reconocido en virtud de las normas de derecho privado.</p> <p>Al respecto, debemos manifestar que, en el Informe N° 0019-2020-IC-OSITRAN no se señaló bajo ningún término que se prohibía al Concesionario la posibilidad de que este pudiera suscribir un contrato privado con el operador del sistema HBS, puesto que ambos agentes tienen plena libertad para crear relaciones jurídicas privadas y pactar los términos de las mismas.</p> <p>Lo que sí se dijo en el mencionado Informe fue que <i>“la relación de acceso se da únicamente entre las aerolíneas (Usuarios Intermedios) y LAP, en la cual ya se está previendo el pago de un cargo de acceso por el uso de la infraestructura, por tanto, el Operador, quien es seleccionado por las aerolíneas, <b>no debería pagar monto adicional al Concesionario.</b>”</i></p> <p>Asimismo, con el fin de resolver los distintos problemas o preocupaciones los cuales LAP consideraba que se solucionarían mediante la celebración de un contrato entre este y el operador del sistema HBS, se incluyeron distintos remedios en el Mandato de Acceso (i.e. la inclusión de la responsabilidad solidaria) que atendían dichos problemas, de manera que el</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		<p>Regulador consideró que <b>no era necesario</b> que se suscribiera un Contrato de Operación entre LAP y el referido operador.</p> <p>Considerando ello, lo alegado por LAP de que el Regulador ha prohibido que el Concesionario celebre un contrato con el operador del sistema HBS es falso; en consecuencia, tanto el Concesionario como el operador del sistema HBS tienen libertad para suscribir un contrato privado en los términos y condiciones que estos estimen pertinentes, sin más limitaciones que las establecidas en el ordenamiento jurídico vigente, entre ellas, la reglamentación aplicable al uso de facilidades esenciales incluida en el REMA. En ese sentido, la ilegalidad esbozada por el Concesionario carece de asidero.</p> <p>Ahora bien, en cuanto a que la negativa del Regulador de incluir en el Mandato de acceso la posibilidad de que LAP pueda celebrar un contrato con el operador como remedio ante algún incumplimiento por parte de este contraviene el derecho contractual, debemos señalar que la protección del derecho de LAP como titular de la Facilidad Esencial ya se encuentra cubierto mediante distintos remedios incluidos en el Mandato de Acceso como por ejemplo Pólizas de seguro a favor del Concesionario, responsabilidad solidaria por parte de los usuarios intermedios ante incumplimientos por parte del operador del sistema, resolución del Mandato ante incumplimientos del usuario intermedio, entre otros, razón por la cual no se consideró necesaria la suscripción de un contrato entre el operador y LAP para atender los problemas señalados por este último.</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		<p>Cabe precisar que, de conformidad con el artículo 11 y 43 del REMA, ante la falta de acuerdo entre las partes en las condiciones de la relación de acceso como es el caso del presente Mandato, el Ositran se encuentra plenamente facultado para <b>sustituir la voluntad de las partes</b> y determinar el contenido íntegro o parcial de un Contrato de Acceso a fin de que se pueda lograr el acceso a la facilidad esencial.</p> <p>De igual manera, reiterar que la relación de acceso a la facilidad esencial en cuestión se da única y exclusivamente entre los usuarios intermedios y el Concesionario, por el cual se está previendo el pago de un cargo de acceso por parte de dichos usuarios.</p> <p>Cabe resaltar que en el numeral 1 del artículo 1219 del Código Civil citado por LAP se autoriza al acreedor de una obligación a <i>“Emplear las medidas legales a fin de que el deudor le procure aquello a que está obligado”</i> por lo que se aprecia que en virtud a dicho artículo se permite al acreedor a utilizar medidas legales a fin de exigir al deudor aquella conducta a la que se había obligado a cumplir para poder obtener la satisfacción de su interés; pues bien, en el caso concreto no se aprecia que el Regulador al no incluir en el Mandato de acceso la celebración de un contrato entre LAP y el operador haya desconocido lo estipulado en el mencionado artículo, puesto que LAP cuenta con distintas medidas legales (resolución del Mandato, aplicación de penalidades, etc) previstas en dicho Mandato para hacer cumplir al usuario intermedio con sus obligaciones.</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		<p>En ese orden de ideas, la decisión adoptada por el Regulador de ninguna manera restringe o limita a LAP su derecho de optar por remedios ante un posible incumplimiento, puesto que está entre las potestades del Ositrán determinar el contenido íntegro o parcial de un Contrato de Acceso en el caso de un procedimiento de Mandato, facultad que se ha ejercido respetando el marco normativo contractual al incluir distintos remedios a efectos de garantizar la seguridad y protección en el uso de la facilidad esencial de la que LAP es titular en virtud al Contrato de Concesión.</p> <p>Igualmente, se debe tener presente que el Regulador en un procedimiento de acceso a una facilidad esencial, no solo debe velar por los derechos e intereses del Concesionario, sino también por el de los Usuarios Intermedios que son parte del presente Mandato de Acceso. Es así que en el Informe N° 0019-2020-IC-OSITRAN se indicó que <i>"(...) cualquier gasto o costo adicional que incurra el Operador en la operación del Sistema HBS, será trasladado en la tarifa que le cobrará a las aerolíneas en el marco de su contrato de servicios, en tal sentido, si se verían afectadas con la suscripción del contrato de operación entre LAP y el Operador del sistema bajo las condiciones que propone LAP."</i>, por ello el Ositrán, además de no considerar necesario la suscripción de un contrato entre LAP y el operador, estimó también que dicha suscripción afectaría de algún modo a las líneas aéreas, de manera que no se incorporó en el Mandato la propuesta de LAP.</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		<p>Lo antes dicho no restringe en absoluto que, al margen del Mandato de Acceso, LAP y el operador del sistema HBS puedan libremente ponerse de acuerdo y crear una relación contractual de carácter privado, sin más limitaciones que las establecidas en el ordenamiento jurídico vigente, entre ellas, la reglamentación aplicable al uso de facilidades esenciales incluida en REMA, conforme se ha expuesto líneas arriba.</p> <p>En tal sentido, el Regulador no ha vulnerado el Código Civil ni el REMA., por lo que lo indicado por LAP carece de asidero.</p> <p>Por otra parte, LAP menciona que las cláusulas incorporadas por OSITRAN no constituyen herramientas eficientes y efectivas para proteger su derecho como titular de la Facilidad Esencial, por lo que la decisión del Regulador carece de razonabilidad y proporcionalidad, la misma que resulta ser arbitraria.</p> <p>Sobre el particular, se procederá a analizar cada uno de los puntos por los cuales LAP señala que las medidas incorporados por el Regulador carecen de razonabilidad y proporcionalidad:</p> <p style="padding-left: 40px;">a) Riesgo de tipo operacional y la Responsabilidad de LAP</p> <p>El Concesionario manifiesta que operación del Sistema HBS por un tercero, genera riesgo de tipo operacional a LAP, los mismos que se agravan por el hecho que el Concesionario no podrá gestionar o mitigar directamente estos riesgos al no tener una relación contractual con el operador</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		<p>como daños al sistema, demoras en los pagos al operador por las aerolíneas, daños a la infraestructura o equipos, entre otros aspectos.</p> <p>Al respecto, reiteramos lo indicado líneas arriba, pues los Usuarios Intermedios son responsables solidarios por los daños que pudieran ocurrir en el sistema HBS que será operado por un tercero. De igual forma, el Mandato de Acceso en cuestión establece obligaciones a los Usuarios Intermedios respecto a los procedimientos de uso del sistema HBS así como obligaciones vinculadas a daño de la infraestructura.</p> <p>Respecto a la demora en los pagos al operador por las aerolíneas, tal como se ha apuntado párrafos arriba, las aerolíneas tienen todos los incentivos en cumplir con todas sus obligaciones de pago con el operador, puesto que por un eventual incumplimiento de pago al operador se interrumpa la operación y se incumpla con sus obligaciones relativas a la inspección del equipaje facturado, podría ser pasible de una sanción por la DGAC.</p> <p>Asimismo, en cuanto a la Responsabilidad de LAP frente al Estado Peruano por la seguridad y operación del Aeropuerto, el Regulador ha incorporado la figura de responsabilidad solidario por parte de los usuarios intermedios frente a LAP por los daños generados por la operación del Sistema de Inspección de Equipaje de Bodega por parte del Operador, a fin de que LAP se encuentre cubierto por este aspecto.</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		<p>Por lo tanto, no se evidencia que las medidas adoptadas por el Regulador en este aspecto carezcan de razonabilidad y proporcionalidad.</p> <p>b) La responsabilidad solidaria constituye en un remedio más gravoso para los Usuarios Intermedios</p> <p>Al respecto, los Usuarios Intermedios en sus comentarios no han cuestionado la inclusión de la figura de responsabilidad solidaria en el Mandato de Acceso, por lo que se entiende que se encuentran de acuerdo con la incorporación de dicha figura de conformidad con lo establecido en el último párrafo del artículo 100 del REMA, por tal motivo, no se aprecia que esta medida carezca de razonabilidad y proporcionalidad.</p> <p>c) La propuesta de OSITRAN no contempla ciertas situaciones</p> <p>LAP ha formulado ciertas cuestiones, las cuales se procederán a absolver a continuación:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- ¿Cómo LAP podrá exigirle al operador el cumplimiento de los procedimientos y normas obligatorias de operación y mantenimiento aplicables al AIJCH?</li> </ul> <p>El numeral u) de la Cláusula Décima del Mandato ha previsto como obligación del Usuario Intermedio cumplir con los procedimientos de uso/operación y otros del Sistema HBS que LAP establezca, los cuales <b>deberán ser cumplidos</b></p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		<p><u>también por el Operador del Sistema HBS</u> que el Usuario Intermedio haya contratado, bajo su responsabilidad, en consecuencia, el referido Operador deberá de cumplir con los procedimientos y normas de operación, cumplimiento que se encontrará a cargo de los Usuarios Intermedios, por lo que LAP podrá exigirle a los Usuarios Intermedio que el operador del sistema cumpla las mencionadas normas de operación.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- No se indica si corresponderá la aplicación de una penalidad o cual sería la consecuencia del incumplimiento por parte del Operador ¿Qué pasa si el incumplimiento continúa y nadie se hace responsable? Ante continuos incumplimientos, LAP no se encontrará facultada a poder solicitar la resolución del contrato y cambio del operador.</li> </ul> <p>Como se ha indicado anteriormente, la relación contractual entre el operador del servicio y los Usuarios Intermedios es de naturaleza privada y por tanto ajena al marco regulatorio de acceso; asimismo, es pertinente apuntar que los Usuarios Intermedios tienen todos los incentivos para hacer cumplir al operador con la correcta y adecuada utilización del Sistema HBS, puesto que de lo contrario serán pasibles de una penalidad o incluso de la resolución del mandato por parte del Concesionario.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- ¿Cómo garantizar que el personal del operador se encuentre</li> </ul>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		<p>debidamente capacitado y sea idóneo para la operación del sistema?</p> <p>Sobre el particular, la idoneidad y capacitación del personal del operador se encuentra garantizada en la medida que, si dicho personal no es idóneo, y como consecuencia de ello el sistema sufre algún tipo de daño, los Usuarios Intermedios serán responsable del mismo, por ende, las aerolíneas tienen incentivos suficientes para que el personal del operador del servicio que estos contraten sean idóneas para la operación del sistema HBS.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Si bien el Usuario Intermedio es el responsable de los daños producidos, la redacción del mandato no señala expresamente que incluya los daños que se produzcan a los equipos que conforman el Sistema HBS.</li> </ul> <p>Al respecto, el literal n) la Cláusula Décima del Mandato señala que el Usuario Intermedio tiene como obligación <i>“Asumir directa e indirectamente el costo de la reparación de todos los posibles daños que pudiera sufrir el Sistema HBS, durante la ejecución del presente Mandato ocasionados por Incidentes y/o Accidentes, atentados o cualquier otro, siempre y cuando sea atribuible al USUARIO INTERMEDIO.”</i></p> <p>Como se aprecia, la Cláusula indica que el Usuario Intermedio es responsable por aquellos daños que sufra el Sistema HBS, lo cual comprende el Sistema HSB en su conjunto, esto es, todos aquellos componentes y elementos que</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		<p>la conforman, lo que evidente incluye los equipos que la integran.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- No se garantiza que LAP quedará indemne de los daños que pudiera sufrir el personal del operador, pasajeros y terceros que sean atribuibles al operador.</li> </ul> <p>Sobre ello, la Clausula 8.1 del Mandato de acceso establece lo siguiente:</p> <p><i>“8.1 El USUARIO INTERMEDIO es responsable ante LAP y frente a terceros, por cualquier daño personal y/o material que, mediante el personal a su cargo (propio o contratado) o a través de materiales, equipos, maquinarias y/o bienes bajo su supervisión, pudieran ocasionarse en las Facilidades Esenciales, como consecuencia directa del desarrollo de las actividades del USUARIO INTERMEDIO en el Aeropuerto y en general – por el uso y aprovechamiento de las Facilidades Esenciales. Para tal efecto, del USUARIO INTERMEDIO se obliga expresamente a asumir los costos de reparación y/o indemnización frente a LAP y/o frente a cualquier tercero que pudieran derivarse según lo indicado. <b><u>El USUARIO INTERMEDIO declara que LAP no tendrá ninguna responsabilidad, de producirse cualquier clase de daños y perjuicios por los daños referidos, debiendo mantenerla indemne de cualquier acción o reclamo de terceros.”</u></b></i></p> <p>Por tanto, sí se garantiza que LAP quedará indemne de los daños ocasionados por el operador del servicio, puesto que el Usuario</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		<p>Intermedio se hará cargo de los mismos, de manera que el problema planteado por LAP se encuentra cubierto por la citada cláusula.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- ¿Cómo se le exigirá la presentación de pólizas de seguro? ¿Qué pasa si no la presentan?</li> </ul> <p>Como se señalado previamente, en mérito a lo contemplado en la Cláusula Décimo Sexta del Mandato, el Operador del sistema deberá contratar una póliza de seguros y dicha obligación deberá ser plasmada en los contratos de operación suscritos entre las aerolíneas y el operador seleccionado por ellos. Cabe resaltar que la referida póliza de seguros deberá ser presentada por el Usuario Intermedio como requisito <b><u>para acceder a la infraestructura</u></b>, por lo que se han tomado la medidas del caso para mitigar la posible no presentación de dicho documento por parte del operador; de igual forma, no se observa que mediante un contrato entre LAP y el operador del servicio se disminuya o elimine el riesgo de la no presentación de la mencionada póliza de seguro por parte del operador.</p> <p>En tal sentido, las Cláusulas incorporados por el Regulador en el Mandato de Acceso no carecen de razonabilidad y proporcionalidad, de manera que tampoco son arbitrarias.</p> <p>Por todo lo expuesto, han quedado desvirtuados los argumentos expresados por LAP en su recurso de reconsideración y -sin perjuicio de la inadmisibilidad de su solicitud de nulidad- queda claro que al no haberse prohibido al</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		Concesionario que celebre un contrato con el operador del sistema HBS, no se ha transgredido el ordenamiento jurídico vigente.
<p><b>Cláusula Tercera.- Del objeto del Mandato</b></p> <p>El presente Mandato se suscribe al amparo de lo previsto en los artículos 7° y 19°, así como en el Anexo N° 2 (Servicios Esenciales) del Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de Transporte de Uso Público de OSITRAN (REMA), así como el Artículo 4° literal d), y el Artículo 48° y siguientes del Reglamento de Acceso de LAP (REA LAP).</p> <p>La finalidad de este Contrato es otorgar al USUARIO INTERMEDIO el derecho de acceso al Uso de la Facilidad Esencial descrita en la cláusula Cuarta.</p> <p>En consecuencia, el presente Mandato de Acceso tiene por objeto determinar los términos, condiciones y cargo (s) aplicable (s) para que LAP otorgue al USUARIO INTERMEDIO el acceso a la Facilidad Esencial con el fin de que este pueda cumplir con inspeccionar el equipaje en bodega, el cual será prestado a través de un operador seleccionado por el mismo.</p>	<p>La propuesta de OSITRAN es incluir una obligación para que el Operador de HBS también cumpla en la misma medida con las obligaciones impuestas al UI, pese a que con él no se suscribirá ningún contrato.</p> <p>Se reitera la necesidad de contar con un contrato con el Operador, dado que, de lo contrario, LAP no tendrá ninguna herramienta para oponer al Operador ante un incumplimiento de un contrato suscrito con un UI. Tener en cuenta los comentarios mencionados en el punto anterior.</p> <p><b>Escrito N° 02</b></p> <p>Si bien LAP ha manifestado su conformidad con el texto de dicha cláusula, persisten en la necesidad de suscribir un contrato con el operador del Sistema HBS, caso contrario, participar en calidad de “interviniente” en los contratos que los usuarios intermedios suscriban con el operador del sistema, de lo contrario, LAP no tendrá ninguna herramienta para oponer al operador ante un incumplimiento de éste.</p>	<p>Respecto a lo señalado por LAP, se hace referencia al análisis efectuado para la definición de “Operador del Sistema de Inspección de Equipaje de Bodega”, el cual concluye que en el Mandato de Acceso se regulan todas las condiciones necesarias para que el Operador del sistema HBS seleccionado por las aerolíneas, cumpla con sus obligaciones normativas, y estas deben ser replicadas en el contrato de operación a suscribir con las aerolíneas, sin necesidad de la suscripción de un contrato de operación con LAP.</p> <p>Dicha obligación se encuentra en la cláusula décima del Mandato de Acceso, el mismo que se encuentra redactado de la siguiente manera:</p> <p><i>“Cláusula Décima. - Obligaciones del Usuario Intermedio (...) u) Cumplir con los procedimientos de uso/operación y otros del <b>Sistema HBS</b> que LAP establezca, los cuales forman parte de las Normas Obligatorias de Operación y Mantenimiento de LAP, los cuales deberán ser cumplidos en los mismos términos por el Operador del Sistema HBS que el USUARIO INTERMEDIO haya contratado, bajo responsabilidad”.</i></p> <p>Cabe precisar que esta obligación se encuentra sujeta a la aplicación de penalidades de acuerdo a lo establecido en el último párrafo de la cláusula décima del Mandato. En tal sentido, no se acepta lo solicitado por el Concesionario.</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
<p><b>Cláusula Décima.- Obligaciones del Usuario Intermedio</b></p> <p>10.1 Sin perjuicio de las demás obligaciones a cuyo pleno cumplimiento se compromete en virtud de este Contrato, el Usuario Intermedio se obliga a:</p> <p>(...)</p> <p>f) Cumplir con pagar oportunamente a quien corresponda por los servicios que reciba en el marco del acceso a las Facilidades Esenciales otorgados mediante el presente Contrato, a fin de que las operaciones no se vean afectadas, directa ni indirectamente, por algún eventual incumplimiento de sus obligaciones frente a terceros.</p>	<p>OSITRAN elimina esta obligación indicando que corresponde a los UI y el Operador fijar las condiciones de pago, así como las tarifas y penalidades. Sin perjuicio de ello, OSITRAN no indica qué acciones puede tomar LAP frente a dichos incumplimientos de pago que pueden afectar la continuidad de la operación y el servicio de inspección de equipajes, a diferencia de la posibilidad de responsabilidad solidaria que brinda OSITRAN en el Mandato de Acceso, ante la ocurrencia de daños a la infraestructura. Por tanto, insistimos en que se incluya esta cláusula</p> <p><b>Escrito N° 02</b></p> <p>OSITRAN señala que no se acepta la propuesta porque presuntamente LAP no ha sustentado la necesidad de su inclusión. Esto porque no se ha señalado qué pagos que realicen a terceros podrían afectar las operaciones dentro del AIJC. Sin embargo, la decisión de OSITRAN es ilegal en este extremo, pues el REMA no exige demostrar que un eventual incumplimiento de las obligaciones que asumen los Usuarios Intermedios – como el previsto en la propuesta de cláusula de LAP -, tenga que generar afectación a la operatividad del servicio y del aeropuerto mismo, a efectos de justificar la razonabilidad de la cláusula que se propone.</p> <p>Sin perjuicio de ello, la razonabilidad de la propuesta de cláusula es bastante evidente: los Usuarios Intermedios mantienen relaciones comerciales con terceros en el marco del acceso a las facilidades esenciales – como es el caso precisamente del servicio que les brinda el operador del Sistema HBS-, por lo que es necesario que éstos mantengan indemne a LAP en caso incumplan el pago de sus obligaciones frente a esos terceros.</p> <p>En ese sentido, se puede advertir que la decisión del OSITRAN carece de toda razonabilidad y proporcionalidad, más aún considerando que el Regulador no indica qué acciones puede tomar LAP frente a dichos incumplimientos de pago que pueden afectar la continuidad de la operación y el servicio de inspección de equipajes en bodega.</p> <p>La arbitrariedad de la decisión de OSITRAN, también se hace evidente por el hecho de que contraviene el derecho contractual que nuestra</p>	<p>Con relación a lo señalado por LAP, nos remitimos al análisis efectuado en la definición “<b>Operador del Sistema de Inspección de Equipaje de Bodega</b>” del presente informe, referido a una posible suspensión o interrupción del servicio por falta de pago de los Usuarios Intermedios al operador del Sistema HBS.</p> <p>Además, la relación comercial por el servicio de inspección de equipaje es entre las aerolíneas y el operador seleccionado por ellas, en tal sentido, corresponde a las partes de esa relación fijar las condiciones de pago, así como las tarifas y penalidades a aplicar por dicho servicio.</p> <p>Ante un presunto incumplimiento de pago, el operador del servicio afectado por dicho incumplimiento podría contar con un mecanismo contractual que le permita exigir dicho pago, como la ejecución de una Carta Fianza, por ejemplo, sin la necesidad de llegar a interrumpir el servicio.</p> <p>Asimismo, siendo que la obligación de inspeccionar el equipaje en bodega proviene del artículo 9.2 de la Ley de Seguridad de la Aviación Civil, el cual señala que “<i>los explotadores aéreos son responsables de la aceptación e inspección del equipaje no acompañado (facturado), de la carga y correo, que será transportado en sus aeronaves</i>”, los Usuarios Intermedios son los principales interesados en cumplir con los pagos a su operador, puesto que podrían ver interrumpida su operación y, de ser el caso que incumplan con su obligación de inspección de equipaje, ser sancionados por la autoridad responsable de supervisar la seguridad aeroportuaria (DGAC) en el Perú.</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
	<p>representada tiene reconocido en virtud de las normas de derecho privado para proteger adecuadamente su interés. Este derecho, ya ha sido ampliamente sustentado en el numeral 3.1 del presente escrito.</p> <p>Consecuentemente, dado que se ha demostrado que la decisión del OSITRAN no solamente contraviene el REMA, sino también los principios de razonabilidad y proporcionalidad, la Resolución es NULA, de acuerdo con la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10º del TUO de la LPAG, por lo que se debe declarar fundado nuestro recurso de reconsideración en este extremo.</p>	<p>Por otro lado, LAP manifiesta que el Regulador no ha aceptado su propuesta porque presuntamente este no ha sustentado la necesidad de su inclusión, puesto que no ha señalado qué pagos que realicen a terceros podrían afectar las operaciones dentro del AIJC.</p> <p>Sobre el particular, lo indicado por LAP no es correcto, dado que en el Informe N° 0019-2020-IC-OSITRAN no se señaló que la propuesta de LAP no se aceptaba por dicho motivo, sino porque <i>“La relación comercial por el servicio de inspección de equipaje es entre las aerolíneas y el operador seleccionado por ellas, en tal sentido, corresponde a las partes de esa relación fijar las condiciones de pago, así como las tarifas y penalidades a aplicar por dicho servicio.”</i>, posición que reafirmamos.</p> <p>En tal sentido, en vista de que lo argumentado por LAP parte de una premisa incorrecta, la misma carece de sustento</p> <p>Sin perjuicio de ello, debemos indicar que en el literal d) del artículo 8 del REMA se regula que <i>“Al evaluar el Acceso, se considerará la equidad y razonabilidad de las Condiciones de Acceso”</i>; asimismo, en el caso del TUO LPAG en el que se regula el principio de razonabilidad el cual es aplicable a los procedimientos de acceso a una facilidad esencial, este establece de manera general que las decisiones de las entidades públicas deben mantener <i>“la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido”</i>. Por tanto, en un procedimiento de</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		<p>acceso a una facilidad esencial, se tendrá que evaluar la razonabilidad de las condiciones de dicho acceso, por lo que carece de asidero la alegada contravención al REMA.</p> <p>Asimismo, en caso LAP se vea afectado frente a dichos incumplimientos de pago que pueden afectar la continuidad de la operación y el servicio, este podrá aplicar penalidades a las líneas aéreas por dicha afectación a fin de que el servicio sea restaurado, puesto que la continuidad del servicio les corresponde a las líneas aéreas dado que son ellas quienes están contratando a su operador y son los responsables de este.</p> <p>En cuanto a que la decisión de OSITRAN contraviene el derecho contractual, nos remitimos al análisis efectuado en la definición “Operador del Sistema de Inspección de Equipaje de Bodega” del presente informe.</p> <p>Por lo antes expuesto, no se acepta la obligación propuesta por LAP.</p>
<p><i>j) No emitir comunicados de prensa o notas de prensa que se deriven de la relación contractual existente en virtud del presente contrato, sin previa autorización y coordinación con LAP. Esta obligación seguirá subsistente aún cuando la vigencia del presente contrato haya finalizado.</i></p>	<p>El análisis de OSITRAN no ha incluido la nueva propuesta de LAP a dicha obligación, realizada en la Segunda Reunión de Negociación a los UI.</p> <p>En dicha propuesta LAP eliminó la referencia de "sin previa autorización", quedando la obligación de coordinación entre las UI y LAP. Tal cual se indica en la siguiente redacción: “j) No emitir Comunicados de Prensa o Notas de Prensa que se deriven de la relación contractual existente en virtud del presente Contrato, sin previa comunicación al Área de Marketing y Comunicación Corporativa de LAP a través del correo electrónico <a href="mailto:comunicaciones@lima-airport.com">comunicaciones@lima-airport.com</a>.”</p> <p>Sin perjuicio de ello, el objetivo de incluir esta obligación es la de saber si los clientes se quejan fuera de LAP, antes de que aparezca en prensa.</p>	<p>LAP señala que OSITRAN no consideró la nueva propuesta como resultado de la Segunda Reunión de Negociación con los Usuarios Intermedios, la cual elimina la referencia “sin previa autorización” al texto del literal j) referido a la emisión de comunicados de prensa por parte de las aerolíneas.</p> <p>Sin perjuicio de lo señalado por LAP, consideramos que los comunicados de prensa es un tema de gestión interna del Concesionario y además no guarda relación con el acceso a la facilidad esencial, por tanto, no debe condicionar la prestación del servicio esencial al Usuario</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
		<p>Intermedio, más aún si su incumplimiento se encuentra sujeto al pago de la penalidad establecida en la Cláusula Décimo Séptima del Mandato de Acceso.</p> <p><b>No se acepta la propuesta de LAP.</b></p>
<p>LAP propone una serie de modificaciones que resultan necesarias para la ejecución del Mandato de Acceso a determinadas cláusulas:</p> <p><b>Cláusula Décima. - Obligaciones del USUARIO INTERMEDIO. -</b></p> <p>e) Cumplir con el oportuno pago del Cargo de Acceso a que se refiere la Cláusula Sexta del presente Mandato, y de ser el caso, de las Penalidades a que se refiere la Cláusula Décimo Séptima, así como cualquier obligación de pago dentro de los plazos señalados para tales efectos, en el presente Mandato.</p>	<p>De acuerdo con LAP, OSITRAN no ha incluido en el Mandato la obligación del Usuario Intermedio de entregar a LAP el “Reporte de pasajeros” ni tampoco un plazo para su cumplimiento. Asimismo, LAP propone un mecanismo para que, en caso de incumplimiento del Usuario Intermedio, no se interrumpa el proceso de facturación.</p> <p><b>Cláusula 10.1</b></p> <p>e) Cumplir con el oportuno pago del Cargo de Acceso a que se refiere la Cláusula Sexta del presente Contrato, y de ser el caso, las Penalidades a que se refiere la Cláusula Décimo Séptima, así como cualquier obligación de pago dentro de los plazos señalados para tales efectos, en el presente Contrato. <b>Para efectos del pago del cargo de acceso, el USUARIO INTERMEDIO deberá remitir a LAP el Reporte de Pasajeros señalado en la Cláusula Segunda del presente Contrato, máximo hasta el quinto día calendario del siguiente mes a facturar.</b></p> <p><b>En caso de que el USUARIO INTERMEDIO no cumpla con remitir a LAP el Reporte de Pasajeros dentro del plazo establecido en el presente numeral LAP tomará como data la información de movimiento de pasajeros que tiene disponible, para proceder con la facturación del Cargo de Acceso correspondiente, y aplicará la penalidad respectiva por dicho incumplimiento.</b></p>	<p>Conforme se ha señalado en el literal A del presente informe, esta solicitud formulada por el Concesionario debe ser declarada inadmisibles. Sin perjuicio de ello, se observa que el Mandato de Acceso contiene algunas cláusulas que el Concesionario puede utilizar a fin de que el Usuario Intermedio cumpla con la presentación de la información requerida para la emisión de la factura, como el literal r) de la cláusula Décimo del Mandato que señala lo siguiente:</p> <p><i>r) Atender oportuna y satisfactoriamente los pedidos de información y/o documentación formulados por LAP que se encuentren relacionados de manera directa con el presente Mandato.</i></p> <p>Cabe indicar que, cualquier incumplimiento de las obligaciones establecidas en el Mandato de Acceso está sujeta a la aplicación de las penalidades previstas en la cláusula Décimo Séptima.</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
<p><b>Cláusula Décima. - Obligaciones del USUARIO INTERMEDIO. -</b></p> <p>w) No existe</p> <p>Anexo 5 – No existe</p>	<p>LAP propone la inclusión de la siguiente obligación:</p> <p>“Seleccionar y <b>contratar</b> a un Operador que cumpla con los requisitos establecidos en el Anexo N° 05, para que LAP pueda brindarle acceso a su personal”.</p> <p>LAP ha establecido determinados estándares técnicos a fin de garantizar un óptimo nivel de operaciones dentro del AIJC. En atención a ello, <b>se exige</b> a las LLAA que tomen en cuenta dichos requisitos a fin de seleccionar al Operador del Sistema HBS, lo cual se encuentra incluido en el Anexo 5 propuesto.</p> <p>Como se ha visto hasta el día de hoy, existe una falta de pago por parte de las LLAA al actual Operador de hasta seis (6) meses, lo que ha originado falta de liquidez de esta compañía. Por tanto, en el Anexo 5 se han incluido determinados <b>requisitos económicos</b> que las LLAA deben requerir al Operador, con la finalidad que, ante un escenario como el actual, la empresa contratada sea lo suficientemente rentable y económicamente segura a fin que no tome como una medida suspender las operaciones del Sistema HBS.</p> <p>Adicionalmente, en el mencionado Anexo hemos incluido las condiciones mínimas que debe contemplar el contrato entre las LLAA y el Operador HBS, así como los niveles de servicio que deben ser exigidos a dicha compañía al operar el Sistema HBS.</p> <p>Los mencionados estándares y condiciones conforman el Anexo N° 5 del Mandato de Acceso, el mismo adjuntamos al presente documento.</p>	<p>Conforme se ha señalado en el literal A del presente informe, esta solicitud formulada por el Concesionario debe ser declarada inadmisibles; sin perjuicio de ello, consideramos que LAP, como responsable de los Bienes de la Concesión, podría remitir la información contenida en el Anexo N° 05 a los Usuarios Intermedios a fin de que tengan en consideración aquellos requerimientos técnicos que debe de tener el operador del Sistema HBS, independientemente de los permisos y certificaciones que deben de contar para operar en el AIJCH.</p>
<p>y) No existe</p>	<p>Es necesario que las LLAA informe a LAP el Operador seleccionado por estas, debido a que al no contar con esta información generaría incertidumbre dentro de las operaciones que se realizan dentro del Aeropuerto.</p> <p>Cabe indicar que, a pesar de los requerimientos de información efectuados a todas las LLAA respecto de la selección del Operador, a la fecha LAP no ha recibido respuesta alguna por parte de estas.</p> <p>En ese sentido, LAP propone la incorporación de la siguiente cláusula:</p>	<p>Conforme se ha señalado en el literal A del presente informe, esta solicitud formulada por el Concesionario debe ser declarada inadmisibles; sin perjuicio de ello, cabe precisar que, el Anexo 1 del REA de LAP establece los Requisitos Específicos según cada Servicio Esencial, dentro de los cuales se encuentra el Programa de Seguridad del AIJCH y son de estricto cumplimiento por los Usuarios Intermedios que accedan a prestar servicios esenciales en el AIJCH.</p>

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
	<p><i>“Cumplir con comunicar a LAP, los datos del OPERADOR que brindará el Servicio de Inspección de Equipaje en bodega al USUARIO INTERMEDIO en un plazo de siete (7) días contados desde su selección. Junto con ello, el USUARIO INTERMEDIO deberá remitir a LAP la información requerida del Operador que se indican en el Anexo No. 5. Asimismo, el USUARIO INTERMEDIO deberá gestionar en un plazo de siete (7) días contados desde la selección del Operador – y siguiendo los procedimientos de LAP- las facilidades de ingreso del personal del Operador a fin que pueda realizar la operación del Sistema HBS.</i></p> <p><i>Si el USUARIO INTERMEDIO decidiera cambiar de Operador, deberá informar su decisión a LAP, en un plazo máximo de 60 días anticipados a la fecha en que el nuevo Operador inicie la prestación del servicio. Este nuevo Operador también deberá cumplir con las condiciones indicadas en el Anexo N° 5 del presente Mandato. LAP deberá intervenir en el contrato con el nuevo operador, conforme a lo regulado en la siguiente cláusula del presente Mandato”.</i></p>	<p>En tal sentido, el Usuario Intermedio tiene la obligación de presentar y acreditar al personal del operador previo al inicio de la prestación del servicio de inspección de equipaje facturado.</p> <p>Asimismo, considerando que es un Servicio Esencial para completar la cadena logística de transporte aéreo, se recomienda que las partes coordinen algunos aspectos relacionados a la transición entre el operador actual del Sistema HBS y el operador a seleccionar por los Usuarios Intermedios, a fin de no arriesgar la continuidad de las operaciones.</p>
z) No existe	<p>Consideramos que es necesario que LAP intervenga en estos contratos con la finalidad de salvaguardar la adecuada operación del Sistema HBS, infraestructura que es de responsabilidad de LAP como Concesionario del Aeropuerto.</p> <p><i>“Luego de haber informado a LAP los datos del Operador seleccionado para prestar el servicio del Sistema HBS, hacer partícipe a LAP de la negociación para la suscripción del contrato correspondiente con dicho Operador, a fin de que esta sea parte del mismo”.</i></p>	<p>Respecto a la participación de LAP como interviniente en la suscripción del Contrato de Operación, reiteramos la opinión del Regulador señalada en el Informe N° 0019-2020-IC-OSITRAN, que señala que dicha solicitud no es aceptable, puesto que en el Contrato entre los Usuarios Intermedios y el operador del Sistema HBS se negociarán otras condiciones que no necesariamente LAP debe de tener conocimiento ni formar parte.</p> <p><b>En tal sentido, no se acepta la propuesta de LAP.</b></p>
Anexo 4	El Anexo 4 que forma parte del Mandato de Acceso aprobado por OSITRAN, no concuerda con la definición de Facilidad Esencial establecida en la Cláusula Cuarta del Mandato. Por tanto, en caso OSITRAN se mantenga en la posición de considerar que el componente	En el Informe N° 0019-2020-IC-OSITRAN, que sustenta el Mandato de Acceso, se requirió que el Concesionario deberá de efectuar la modificación correspondiente en el Anexo 4 del Mandato,

Redacción del Mandato de Acceso	Comentario de LAP	Análisis - OSITRAN
	de Fajas no forma parte de la Facilidad Esencial del Sistema HBS, se deben hacer los ajustes correspondientes en el mencionado Anexo.	"Equipos e instalaciones que conforman el Sistema HBS", acorde a la definición de " <b>Sistema de Inspección de Equipaje en Bodega (Sistema HBS)</b> ", en tal sentido, el Concesionario deberá de efectuar dicha modificación en el referido Anexo.