



Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Universidad del Perú. Decana de América
Facultad de Derecho y Ciencia Política
Escuela Profesional de Derecho

¿Afectación a la libre competencia en el otorgamiento de la exclusividad de la explotación de los servicios esenciales en la infraestructura portuaria a la empresa COSCO SHIPPING Ports Chancay PERU S.A.?

TESIS

Para optar el Título Profesional de Abogado

AUTOR

Kevin Anthony GUTARRA SÁNCHEZ

ASESOR

Dr. Dante Martín PAIVA GOYBURU

Lima, Perú

2025



Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual - Sin restricciones adicionales

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Usted puede distribuir, remezclar, retocar, y crear a partir del documento original de modo no comercial, siempre y cuando se dé crédito al autor del documento y se licencien las nuevas creaciones bajo las mismas condiciones. No se permite aplicar términos legales o medidas tecnológicas que restrinjan legalmente a otros a hacer cualquier cosa que permita esta licencia.

Referencia bibliográfica

Gutarra, K. (2025). *¿Afectación a la libre competencia en el otorgamiento de la exclusividad de la explotación de los servicios esenciales en la infraestructura portuaria a la empresa COSCO SHIPPING Ports Chancay PERU S.A.?* [Tesis de pregrado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Facultad de Derecho y Ciencia Política, Escuela Profesional de Derecho]. Repositorio institucional Cybertesis UNMSM.

Metadatos complementarios

Datos de autor 1	
Nombres y apellidos	Kevin Anthony Gutarra Sánchez
Tipo de documento de identidad	DNI
Número de documento de identidad	70025984
URL de ORCID	-
Datos de asesor	
Nombres y apellidos	Dante Martín Paiva Goyburu
Tipo de documento de identidad	DNI
Número de documento de identidad	42746555
URL de ORCID	https://orcid.org/0000-0001-9140-6580
Datos del jurado	
Presidente del jurado	
Nombres y apellidos	José Felix Palomino Manchego
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	06756703
Miembro del jurado 1	
Nombres y apellidos	Clotilde Cristina Vigil Curo de Quiroz
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	16644992
Miembro del jurado 2	
Nombres y apellidos	Julio Hernán Figueroa Bustamante

Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	08248540
Datos de investigación	
Línea de investigación	Derecho
Grupo de investigación	Derecho
Agencia de financiamiento	Sin financiamiento.
Ubicación geográfica de la investigación	País: Perú Departamento: Lima Provincia: Lima Distritos de Lima Metropolitana Latitud: -12.04318 Longitud: -77.02824
Año o rango de años en que se realizó la investigación	2021-2024
URL de disciplinas OCDE	Derecho https://purl.org/pe-repo/ocde/ford#5.05.01



UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS
(Universidad del Perú, DECANA DE AMÉRICA)
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

**ACTA DE EXAMEN ORAL PRESENCIAL PARA EL OTORGAMIENTO DEL TÍTULO
PROFESIONAL DE ABOGADO CON SUSTENTACIÓN DE TESIS**

N°003

Reunido el Jurado Examinador, constituido por los señores profesores:

- 1.-PRESIDENTE: Dr. JOSÉ FÉLIX PALOMINO MANCHEGO
- 2.- Mg. CLOTILDE CRISTINA VIGIL CURO DE QUIROZ
- 3.- Mg. JULIO HERNÁN FIGUEROA BUSTAMANTE
- 4.- Dr. DANTE MARTÍN PAIVA GOYBURU (Asesor)

El bachiller postulante al Título Profesional de Abogado, don:

KEVIN ANTHONY GUTARRA SÁNCHEZ

Procedió la sustentación de su tesis titulado:

¿Afectación a la libre competencia en el otorgamiento de la exclusividad de la explotación de los servicios esenciales en la infraestructura portuaria a la empresa COSCO SHIPPING Ports Chancay PERU S.A.?

En la redacción del examen escrito de fin de carrera, el graduando fue aprobado con la nota de

DIECISEIS (16)

Concluida la prueba oral, se practicó la votación correspondiente, resultando el candidato:

**APROBADO POR UNANIMIDAD Y CON MÁXIMAS HONORES
CON LA NOTA DE VEINTE (20)**
Y para constancia se le extiende la presente Acta, en Lima a los QUINCE días del mes de ABRIL del año 2025

Mg. CLOTILDE CRISTINA VIGIL CURO DE QUIROZ

Presidente del Jurado

Dr. JOSÉ FÉLIX PALOMINO MANCHEGO

Mg. JULIO HERNÁN FIGUEROA BUSTAMANTE

Dr. DANTE MARTÍN PAIVA GOYBURU

(Asesor)

CERTIFICADO DE SIMILITUD

Yo, Dante Martín Paiva Goyburu en mi condición de asesor acreditado con la RESOLUCIÓN DIRECTORAL No. 000321-2024-EPD-FDCP/UNMSM de la tesis, cuyo título es “¿Afectación a la libre competencia en el otorgamiento de la exclusividad de la explotación de los servicios esenciales en la infraestructura portuaria a la empresa COSCO SHIPPING Ports Chancay PERU S.A.?”, presentado por el bachiller Kevin Anthony Gutarra Sánchez para optar el título de ABOGADO, CERTIFICO que se ha cumplido con lo establecido en la Directiva de Originalidad y de Similitud de Trabajos Académicos, de Investigación y Producción Intelectual. Según la revisión, análisis y evaluación mediante la plataforma PIDS, el documento evaluado cuenta con el 19% de similitud, nivel **PERMITIDO** para continuar con los trámites correspondientes y para su **publicación en el repositorio institucional.**

Se emite el presente certificado en cumplimiento de lo establecido en las normas vigentes, como uno de los requisitos para la obtención del título correspondiente.

Lima, 10 de marzo de 2025

Firma del Asesor:



Nombres y Apellidos del asesor: Dante Martín Paiva Goyburu

DNI: 42746555

DEDICATORIA

A mi mamá, por
ser mi motivación constante y
fortaleza en cada momento.

AGRADECIMIENTOS

A mi asesor, el profesor DR. DANTE PAIVA GOYBURU,
por su acompañamiento académico
a lo largo de este trabajo de investigación.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA.....	2
AGRADECIMIENTOS	3
ÍNDICE DE CONTENIDOS.....	4
RESUMEN	6
ABSTRACT	7
CAPÍTULO I:	8
MARCO METODOLÓGICO	8
I. PRESENTACIÓN, FORMULACIÓN Y ANTECEDENTES DEL PROBLEMA:.....	8
A. Presentación	8
1. Problema principal.	9
2. Problemas específicos	9
C. Antecedentes de la investigación.....	9
II. OBJETIVOS, JUSTIFICACIÓN, HIPÓTESIS Y TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	11
A. Objetivos	11
1. Objetivo principal. -	11
2. Objetivos secundarios. -	11
B. Justificación y delimitación del tema de investigación.....	11
1. Justificación.....	11
2. Delimitación de la investigación.....	14
a) Delimitación espacial.....	14
b) Delimitación temporal	15
c) Delimitación cuantitativa	15
C. Formulación de hipótesis	2
1. Hipótesis principal.....	2
2. Hipótesis secundarias.....	2
D. Tipo y nivel de investigación	3
1. Tipo.....	3
2. Nivel de Investigación.....	4
CAPÍTULO II:	5
CONSIDERACIONES GENERALES.....	5
I. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS Y MARCO NORMATIVO APLICABLE	5
CAPÍTULO III:	8
MODALIDADES DE INVERSIÓN PRIVADA EN INFRAESTRUCTURA PORTUARIA	8
CAPÍTULO IV:.....	18

COMPETENCIA DEL OSITRÁN RESPECTO DE LOS TERMINALES PORTUARIOS DE USO PÚBLICO	18
CAPÍTULO V:	22
DE LA EXCLUSIVIDAD DE LA EXPLOTACIÓN DE LOS SERVICIOS ESENCIALES EN LA TP CHANCAY OTORGADA A COSCO SPC.	22
CAPÍTULO VI:	27
AFECCIÓN A LA LIBRE COMPETENCIA	27
4.1. SOBRE LA LIBRE COMPETENCIA	27
4.2. AFECCIÓN A LA LIBRE COMPETENCIA SEGÚN LOS ALCANCES DE LAS RESOLUCIONES DEL INDECOPI	29
4.3. PRESUNTA ILEGALIDAD DE LA BARRERA BUROCRÁTICA DE ACCESO AL MERCADO EN EL OTORGAMIENTO DE LA EXCLUSIVIDAD DE LA EXPLOTACIÓN DE LOS SERVICIOS ESENCIALES EN LA INFRAESTRUCTURA PORTUARIA.....	30
4.4. SOBRE LA FACULTAD DE INFORMAR AL INDECOPI LA EXISTENCIA DE UNA POSIBLE BARRERA BUROCRÁTICA IMPUESTA POR LA APN.....	40
CAPÍTULO VII:	42
INTERÉS PÚBLICO	42
7.1. SOBRE EL INTERÉS PÚBLICO EN LAS DECISIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.....	42
7.2. LIMITACIÓN Y OTORGAMIENTO DE DERECHOS.....	46
7.3. LIMITACIÓN DE LA LIBRE COMPETENCIA EN FAVOR DEL INTERÉS PÚBLICO.....	50
CAPÍTULO VII: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	55
I. CONCLUSIONES	55
II. RECOMENDACIONES	60
REFERENCIAS.....	70

RESUMEN

La presente investigación titulada “*¿Afectación a la libre competencia en el otorgamiento de la exclusividad de la explotación de los servicios esenciales en la infraestructura portuaria a la empresa COSCO SHIPPING Ports Chancay PERU S.A.?*”, tuvo como objetivo de estudio, determinar si el acto administrativo contenido en la Resolución de Acuerdo de Directorio No. 008-2021-APN-DIR contraviene o no el principio de legalidad y la libre competencia. Para lograrlo, fue necesario emplear un enfoque metodológico basado en la teoría, que se distingue por su análisis descriptivo, explicativo y constructivo.

Se analizaron las modalidades de inversión privada en instalaciones portuarias, el control ejercido por OSITRÁN sobre los puertos de uso público, la concesión de la exclusividad para la operación de servicios esenciales en puertos a COSCO SPC conforme a lo estipulado en la Ley 27943, Ley del Sistema Portuario Nacional, y la evaluación mediante el test de proporcionalidad. Se concluyó que la Autoridad Portuaria Nacional confirió a COSCO SPC la exclusividad para proporcionar servicios esenciales en la infraestructura del "Terminal Portuario Multipropósito Chancay". Aunque esta exclusividad impacta la seguridad jurídica y la libre competencia, el proyecto tiene como finalidad última el interés público.

En consecuencia, la Resolución de Acuerdo de Directorio No. 008-2021-APN-DIR establece que únicamente COSCO SPC poseerá el derecho exclusivo para operar servicios esenciales en el Terminal Portuario Multipropósito Chancay, una infraestructura de uso público. A pesar de que esta disposición restringe la entrada de otros competidores en el mercado, es fundamental resaltar que el interés público prevalece, dado que el TP Chancay representa el segundo proyecto más significativo en términos de inversión en infraestructura de transporte en Perú, solo superado por la Línea 2 del Metro de Lima, con una inversión total de 5 mil millones de dólares. Cabe destacar que, en este caso, el inversionista asume la totalidad de los costos de la inversión, sin recibir subsidios ni garantías por parte del Estado.

Palabras clave: Libre competencia, test de proporcionalidad, inversión en infraestructura portuaria, exclusividad en la prestación de servicios portuarios.

ABSTRACT

The present research titled "Impact on Free Competition in Granting Exclusive Rights to Essential Services Operation in Port Infrastructure to COSCO SHIPPING Ports Chancay PERU S.A.?" aimed to determine whether the administrative act contained in the Board Resolution No. 008-2021-APN-DIR contravenes the principle of legality and free competition. A theoretical approach with a descriptive, explanatory, and constructive research level was necessary for this.

In this academic investigation, the study covered private investment modalities in port infrastructure, the competence of OSITRÁN regarding public use port terminals, the granting of exclusive rights to the operation of essential services in port infrastructure to COSCO SPC according to the provisions of Law 27943, National Port System Law, and the analysis through the proportionality test. It was concluded that although the National Port Authority's reservation of exclusivity in providing essential services in the port infrastructure of the "Chancay Multipurpose Port Terminal" to COSCO SPC affects legal predictability and free competition, the project pursues a higher objective: public interest.

Under this approach, it is asserted that the administrative act contained in the Board Resolution No. 008-2021-APN-DIR, by determining the exclusivity of a single company, in this case, COSCO SPC, in the operation of essential services in public use port infrastructure like the Chancay Multipurpose Port Terminal, establishes a limitation directed at restricting access to the referred market by other economic agents. However, the public interest is reflected in the fact that the Chancay Port Terminal is the second largest prioritized project in terms of investment amount in the transportation infrastructure sector, after the Lima Metro Line 2 project (5 billion dollars), with the difference that in the case of this terminal, the investor will cover 100% of the investment cost without state subsidies or guarantees.

Keywords: Free competition, proportionality test, investment in port infrastructure, exclusivity in port services provision.

CAPÍTULO I:

MARCO METODOLÓGICO

I. PRESENTACIÓN, FORMULACIÓN Y ANTECEDENTES DEL PROBLEMA:

A. Presentación

El 10 de febrero de 2021, la Autoridad Portuaria Nacional (APN) concedió a COSCO SPC la autorización para operar en la primera fase del proyecto "Terminal Portuario Multipropósito Chancay", a través de la Resolución de Acuerdo de Directorio No. 008-2021-APN-DIR. Igualmente, concedió a COSCO SPC el derecho exclusivo de operar los servicios fundamentales en la infraestructura del puerto. Asimismo, en esa decisión se estableció que el puerto será propiedad de una entidad privada, pero de acceso público.

La concesión exclusiva para la operación de servicios en puertos, otorgada por la APN, constituye una situación excepcional que solo puede ser autorizada conforme a los términos establecidos en el numeral 10.3 del RLSPN. Sin embargo, en el caso del Terminal Portuario Multipropósito Chancay, la situación es particular, dado que COSCO SPC posee una Habilitación Portuaria que le permite llevar a cabo las obras de construcción, aunque carece de un contrato de concesión u otro acuerdo previsto en la normativa correspondiente.

Además, de acuerdo con el artículo 14 de la Ley No. 27943, al realizar actividades y prestar servicios en puertos de uso común como el "Terminal Portuario Multipropósito Chancay", es crucial observar principios como la equidad competitiva, que prohíben prácticas que puedan implicar abuso de poder o restringir la libre competencia. Por lo tanto, esta investigación busca esclarecer si el acto administrativo contenido en la Resolución de Acuerdo de Directorio No. 008-2021-APN-DIR tiene algún impacto en la competencia libre.

B. Formulación de problemas de investigación

1. Problema principal.

El hecho de que la Autoridad Portuaria Nacional haya otorgado de manera exclusiva a la empresa COSCO SPC la concesión para la operación de los servicios esenciales en la infraestructura portuaria del “Terminal Portuario Multipropósito Chancay” ¿Constituiría una barrera burocrática ilegal que restringe el ejercicio de la libre competencia?

2. Problemas específicos

- ¿Es necesario un test de proporcionalidad frente a una posible limitación a la libre competencia y el interés público?
- ¿Es jurídicamente viable otorgar exclusividad de servicios en proyectos portuarios de propiedad privada?
- ¿Es la APN la entidad competente para evaluar la solicitud de exclusividad en la prestación de los servicios portuarios básicos, en los proyectos portuarios que se desarrollan sobre la base del TUPA de la APN?
- Los alcances del otorgamiento de la exclusividad al TP Chancay ¿afectan la competencia del OSITRAN?

C. Antecedentes de la investigación

Gutiérrez Vega, Nelly (2022) *La Buena Administración y la Calidad de los Procedimientos Administrativos en la Regulación Portuaria de la Selva. PUCP, 2022. Tesis para obtener el título de Segunda Especialidad en Derecho Público y Buen Gobierno*. Este trabajo tuvo como objetivo demostrar que las empresas que operan en puertos deben adherirse a las normativas del SPN y disponer de una infraestructura que cumpla con los rigurosos estándares de seguridad en la prestación de servicios portuarios. Se argumenta que, en algunas áreas cercanas a ríos, no se cumplen todos los estándares de seguridad y protección, lo cual constituye un problema general en el ámbito investigativo.

Asimismo, se plantea la necesidad de identificar métodos para recopilar información de fuentes abiertas, como la revisión de libros impresos, informes y noticias, con el objetivo de mejorar los servicios portuarios. A partir de los hallazgos de la investigación, se deduce que, en el contexto de la función del Estado Regulador, la Administración pública

tiene la responsabilidad de asegurar el correcto desarrollo de las actividades económicas realizadas por los particulares. Es imprescindible implementar herramientas que garanticen la excelencia en los resultados de los servicios privados, beneficiando así el bienestar de la sociedad en su conjunto.

Martínez Álvarez, Carlos; Saldaña Solari, Boris; Sandoval Valer, Jeysson (2021). *La independencia del Indecopi frente al riesgo de influencia o presión política* (Universidad del Pacífico). El propósito fue mostrar que cuando el Gobierno elige a los líderes del Indecopi, la agencia de competencia en Perú, puede haber influencias políticas que afectan su funcionamiento. Se recopilaron datos de fuentes como libros, reportes, noticias, casos de estudio y encuestas.

La investigación concluye que: “En Perú, la economía se caracteriza por ser una economía social de mercado, donde la inversión privada tiene libertad para crecer y desarrollarse. En este esquema, el Estado de Perú desempeña una función centrada en asegurar que las normas de comportamiento entre los participantes del mercado y hacia los consumidores sean respetadas por todos los agentes económicos. Con este propósito se estableció el Indecopi, organismo responsable de garantizar la competencia justa, la defensa del consumidor, la lucha contra prácticas desleales en el mercado, entre otras funciones. La efectividad de la Autoridad de Competencia en Perú depende de su autonomía; de lo contrario, existe la posibilidad de que sea influenciada políticamente por sus superiores o por actores externos en el entorno político del país”.

Ausejo Torres, Claudia; Bürger Bopst, Klaus (2018). *La necesidad de regular los puertos privados que presten servicios públicos* (Universidad del Pacífico). Este trabajo académico, elaborado para obtener el Grado Académico de Magíster en Regulación y Gestión de Servicios Públicos, buscó mejorar el Sistema Portuario Nacional a través de una propuesta para modificar diversas leyes y reglamentos relacionados con la supervisión de la inversión privada en infraestructura de transporte y la promoción de servicios aéreos. Se busca identificar los servicios portuarios que deben considerarse como servicios públicos para asegurar su adecuada prestación, evitar posibles abusos de posición dominante por parte de puertos privados que gestionan carga de terceros no relacionados, unificar el marco regulatorio existente y abordar las lagunas normativas detectadas.

El estudio aborda el problema principal de que los puertos privados que operan bajo las autorizaciones mencionadas no están sujetos a regulaciones de acceso ni tarifas. La recopilación de información se realizó a través de fuentes abiertas, como la revisión de libros impresos, informes y noticias.

Según el estudio, la LSPN y el RLSPN limitan la intervención del Regulador a la fijación de tarifas en puertos de uso público sin competencia, dejando de lado los puertos semipúblicos.

Después de llevar a cabo la investigación, se puede observar que no existen otros estudios que traten el tema de la misma manera. Quizás, la razón por la que no existen es porque no se han dado circunstancias en las que una compañía pida ser la única en ofrecer servicios esenciales al solicitar su autorización para operar en el puerto..

II. OBJETIVOS, JUSTIFICACIÓN, HIPÓTESIS Y TIPO DE INVESTIGACIÓN.

A. Objetivos

1. Objetivo principal. -

Determinar si la exclusividad de la explotación de los servicios esenciales en el Terminal Portuario Multipropósito de Chancay restringe o no, el acceso de terceros (usuarios intermedios) al mercado de servicios portuarios, de ser el caso, su otorgamiento podría justificarse mediante un test de proporcionalidad.

2. Objetivos secundarios. -

- a) Determinar si es jurídicamente viable otorgar exclusividad de servicios en proyectos portuarios de propiedad privada.
- b) Detallar si la APN es la entidad competente para evaluar la solicitud de exclusividad en la prestación de los servicios portuarios, en los proyectos portuarios que se desarrollan sobre la base del TUPA de la APN.
- c) Demostrar si los alcances del otorgamiento de la exclusividad al TP Chancay afectan o no la competencia del OSITRAN.

B. Justificación y delimitación del tema de investigación

1. Justificación

De manera general, la Ley No. 27943 ha determinado que en las instalaciones portuarias de uso público, es importante que la prestación de servicios esenciales no

sea exclusiva. Por lo tanto, la generación de ingresos a través de los activos no debe obstaculizar la entrada de los usuarios intermedios a dichas instalaciones.

Sin embargo, existe una excepción a la regla general establecida en el numeral 2 del artículo 10 de la Ley No. 27943 detallada en el inciso 3 del artículo 11 de la referida norma, conforme se aprecia en el siguiente detalle:

“Artículo 11.- Inversiones en infraestructura portuaria.

(...)

11.3 La Autoridad Portuaria Nacional y las Autoridades Portuarias Regionales están facultadas, conforme a la presente Ley, para otorgar Autorizaciones y Permisos Portuarios al sector privado o para establecer acuerdos contractuales con este, con el fin de operar áreas de desarrollo portuario o zonas específicas dentro de un puerto. El objetivo es permitir la construcción y equipamiento de una nueva infraestructura portuaria, asumidos por el titular de la autorización o permiso portuario y del contrato, a su propio costo y riesgo. En tales casos, se podría conceder al sector privado el Derecho Exclusivo de uso de dicha infraestructura.

La infraestructura portuaria recién desarrollada, construida o equipada bajo estas condiciones, puede ser transferida al sector privado según las modalidades indicadas en el párrafo 10.3 de esta Ley. El concepto de Uso Exclusivo se refiere a la autorización otorgada mediante acuerdos con empresas privadas, permitiendo que una única entidad legal preste los servicios esenciales en una infraestructura específica, según los contratos establecidos. Esta posibilidad también se puede extender al sector privado a través de los correspondientes permisos de Licencias Portuarias¹

En este marco, el artículo 11 de la Ley No. 27943 estipula que la APN posee la potestad para otorgar al sector privado el derecho exclusivo de uso de la infraestructura, conforme a lo establecido en el numeral 10.3 de la LSPN. Esta exclusividad se define a través de los contratos firmados con entidades privadas y las autorizaciones otorgadas.

En el Reglamento de la Ley No. 27943 se establece que la APN tiene la facultad de analizar si es adecuado conceder la exclusividad para brindar servicios conforme al

¹ En conformidad con la Ley 32048, Ley de Modifica la Ley 27943, Ley del Sistema Portuario Nacional del 4 de junio de 2024.

artículo 11.3 de dicha ley, considerando las diversas formas de gestionar la infraestructura portuaria. El artículo en cuestión menciona de forma explícita lo siguiente:

“Artículo 54.-

Conforme a lo dispuesto en el artículo 11.3 de la Ley que regula los puertos de propiedad privada, la autoridad portuaria evaluará la conveniencia de conceder exclusividad en las actividades y servicios portuarios, tomando en cuenta la inversión comprometida y su impacto en la competitividad comercial. Esta evaluación se efectuará tras la presentación de un informe por parte de la Comisión de Libre Competencia del INDECOPI, la cual examinará el efecto de dicha exclusividad en la competencia de estos servicios. La exclusividad en los servicios portuarios podrá ser total o parcial, y temporal o permanente, según lo estipulado en el contrato pertinente” [Énfasis agregado.]

Un análisis exhaustivo de la normativa nacional vigente en esta área muestra que la Administración Portuaria Nacional carecía de la autoridad para otorgar exclusividad a la empresa COSCO SPC en la prestación de servicios esenciales en el Terminal Portuario Multipropósito de Chancay a través de un acto administrativo de Habilitación Portuaria. No obstante, con la promulgación de la LEY 32048, la Autoridad Portuaria competente obtiene la facultad de conceder exclusividad en la provisión de servicios portuarios esenciales a un terminal privado de uso público.

Considerando lo siguiente: (i) Un terminal portuario de propiedad privada y uso público, que posee Habilitación Portuaria pero no Licencia Portuaria, cumple con el requisito establecido en el artículo 9.3 de la LSPN. Así, si dicho terminal solicita exclusividad en la prestación de servicios portuarios esenciales, esta solicitud sería aprobada automáticamente. Por consiguiente, la eventual Licencia Portuaria, que se otorgará de oficio y está condicionada a la aprobación de las obras autorizadas, deberá consignar explícitamente la exclusividad en la prestación de los servicios portuarios esenciales.

En tal sentido, si bien la legalidad del procedimiento fue subsanada, aún hay posibilidad de una afectación a la libre competencia, toda vez que el OSITRAN en su Informe Conjunto 0021-2024-IC-OSITRAN(GRE-GSF-GAJ-GAU) del 14 de febrero del 2024 informa que:

“Al decidir que solo la empresa COSCO SPC tenga el derecho exclusivo de operar servicios esenciales en el Terminal Portuario Multipropósito Chancay, el acto

administrativo de la Resolución de Acuerdo de Directorio No. 008-2021-APN-DIR ha establecido una situación de monopolio en dicha infraestructura portuaria de uso público, **impone una restricción con el fin de limitar la entrada de otros actores económicos a dicho mercado, por lo tanto, se considera una traba administrativa de acuerdo con la descripción del artículo 3 del Decreto Legislativo No. 1256” (El subrayado es nuestro)**

Sin embargo, consideramos que el proyecto del TP Chancay reviste evidente interés público por las siguientes razones:

- Constituye una inversión de alrededor de 3000 millones de dólares (los compromisos de inversión de los 8 contratos de concesión de puertos estatales suman menos de 2500 millones de dólares). La primera etapa, supera los 1,200 millones de dólares.
- La inversión y riesgo es 100% privada, para prestar servicios portuarios (servicios públicos esenciales).
- Fue incluido en los proyectos previamente priorizados y comunicados formalmente por la Autoridad del Plan Nacional al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, mediante el Oficio N° 0115-2020-APN-PD-UAJ, para la reanudación de actividades conforme a lo dispuesto en el artículo 3 de la Resolución Ministerial N° 259-2020-MTC/01, en el contexto de la reactivación económica durante la primera ola de la pandemia de COVID-19.
- Figura en el Listado Prioritario respaldado por la Directiva N° 001-2019-EF/10.08, la cual fue modificada por la Resolución Directiva N° 002-2020-EF/10.08, manteniendo la prioridad de dicho proyecto portuario.
- Está incorporado en el Plan Maestro del Callao, aprobado en la Sesión del Directorio N° 547 el 7 de diciembre de 2020.

2. Delimitación de la investigación

a) Delimitación espacial

En este estudio se recopila datos sobre la concesión de la autorización para el TP Chancay y la exclusividad en la provisión de los servicios portuarios fundamentales.

b) Delimitación temporal

Con el fin de respaldar las hipótesis propuestas, se recopila una variedad de datos para los hallazgos de esta investigación, incluyendo opiniones de expertos y entidades, desde principios de 2021 hasta el primer trimestre de 2024.

c) Delimitación cuantitativa

El proyecto del Puerto de Chancay es una iniciativa totalmente privada, la misma que en su Plan Maestro presentado a la APN, estima una inversión en la primera etapa del proyecto de US\$ 1,100 millones de dólares americanos, cuyo monto desagregado se muestra a continuación:

Cuadro 1.1. Componentes de Inversión – Proyecto Puerto de Chancay I Etapa

CAPEX PRIMERA ETAPA DEL PROYECTO		
DESCRIPCIÓN		\$ USD
AMARRADERO 1		410,000,000
CONSTRUCCION DEL AMARRADERO 1 (AREA MARITIMA, ZONA OPERATIVA Y COMPLEJO DE INGRESO)	165,000,000	
CONSTRUCCION DE TUNEL Y VIAS DE ACCESO	150,000,000	
DRAGADO DEL AMARRADERO 1	15,000,000	
OBRAS PRELIMINARES	30,000,000	
OTROS - CONTRATOS SERVICIOS	35,000,000	
EQUIPOS	15,000,000	
AMARRADEROS 2, 3 Y 4		690,000,000
CONSTRUCCIÓN DE LOS AMARRADEROS 2, 3 Y 4 (AREA MARITIMA, PLATAFORMA DE CONTENEDORES, EDIFICIOS, OTROS)	490,000,000	
DRAGADO DE LA ZONA DE MANIOBRA	25,000,000	
EQUIPOS DIVERSOS	150,000,000	
OTROS - CONTRATOS SERVICIOS	25,000,000	
TOTAL		1,100,000,000

Fuente: Plan Maestro Puerto de Chancay

Dado que la información presentada en los Planes Maestros no incluye información que permita una evaluación a nivel económico-financiero, en este análisis se estimará un Flujo de Caja Económico (es decir la capacidad que tiene el proyecto de generar ingresos económicos sin considerar su financiamiento), usando como base la proyección de flujo de carga del Plan Maestro de Chancay y tomando como referencia la estructura de ingresos y costos de la empresa DPW Callao S.R.L.

Si bien el proyecto portuario de Chancay está configurado para ser un Terminal Multipropósito, su principal carga a movilizar será la carga contenerizada, tal como se detalla a continuación en base a la información proporcionada por la empresa sobre el flujo de carga proyectado en el Plan Maestro de Chancay.

Tabla 1.1: Proyección De Movimiento De Carga De Contenedores Chancay –

AÑO	CARGA [1000 TEU]	AÑO	CARGA [1000 TEU]	AÑO	CARGA [1000 TEU]
2022	828	2030	3,156	2038	5,494
2023	1,181	2031	3,273	2039	5,658
2024	1,573	2032	3,391	2040	5,828
2025	2,003	2033	4,679	2041	5,997
2026	2,097	2034	4,839	2042	6,171
2027	2,105	2035	4,998	2043	6,344
2028	2,916	2036	5,163	2044	6,522
2029	3,041	2037	5,328	2045	6,698

Callao Por Año

Fuente: Plan Maestro de Chancay

**Tabla 1.2: Proyección De Movimiento De Carga De
Contenedores Por Año(Amarradero-03 Y Amarradero-04)**

AÑO	CARGA CONTENEDORES [1000 TEU]	CARGA TRANSBORDO [1000 TEU]
2021	0	0
2022	552	114
2023	639	126
2024	746	148
2025	861	172
2026	984	198
2027	1,113	221
2028	1,249	248
2029	1,391	278
2030*	1,476	284
2031	1,561	312
2032	1,651	330
2033	1,736	346
2034	1,831	366
2035*	1,916	382
2036	1,996	398

AÑO	CARGA CONTENEDORES [1000 TEU]	CARGA TRANSBORDO [1000 TEU]
2037	2,106	420
2038	2,191	438
2039	2,271	454
2040*	2,391	478
2041	2,476	494
2042	2,596	518
2043	2,681	539
2044*	2,761	552
2045	2,871	574

Fuente: Plan Maestro de Chancay

Como se aprecia en las Tabla 1.1 y 1.2 respectivamente la empresa no ha segmentado la proyección del tráfico de contenedores, es decir llenos o vacíos, refrigerados o secos y si son de 20 o 40 pies. Estos detalles limitan el análisis a solo considerar la carga de transbordo que según la Tabla 1.2, considera como inicio de operación en el año 2022 (Año 1) y finaliza el Año 2045 (Año 23).

Ahora bien, para estimar las tarifas a la carga de transbordo se toman con referencia el histórico de tarifas de este servicio tomando como referencia al concesionario DPW Callao SRL. **Tabla 1.3: Tarifas Históricas Transbordo de contenedores**

dentro del terminal (llenos o vacíos, 20 pies) – DPW Callao 2011-2022

Tarifa Transbordo de Contenedores en US\$/Contenedor	
Año 2011	72.00
Año 2012	75.72
Año 2013	76.79
Año 2014	78.30
Año 2015	65.50
Año 2016	55.00
Año 2017	52.20
Año 2018	50.11
Año 2019	46.35
Año 2020	46.35
Año 2021	50.13
Año 2022	57.14
PROMEDIO	60.47

Fuente: OSITRAN

Considerando la tarifa promedio se estima los ingresos para este tipo de carga de transbordo para el Año 1 que sería **US\$. 6,893,105** (US\$. 60.47 x 114, 000 – Ver Tabla 1.3), replicando el análisis para el resto de los años de la operación.

Para obtener un estimado del resto de los ingresos se realiza un análisis de ponderación en base a la estructura porcentual de ingresos de DPW Callao SRL, tal como se muestra en la siguiente tabla.

Tabla 1.4. Distribución porcentual de Ingresos – DPW Callao SRL

	Jun, 2010	Jul, 2010	Ago, 2010	Sep, 2010	Oct, 2010	Nov, 2010	Dic, 2010	PROMEDIO	%
A. Servicio estandar (a+b+c)	1,793,681	2,987,990	3,622,413	4,538,972	4,979,605	5,118,731	4,817,510	3,979,843	79.42%
a. Servicio Nave	88,092	157,935	154,731	209,476	224,382	164,848	205,004	172,067	4.32%
b. Servicio Carga	1,378,337	2,789,231	3,394,422	4,154,176	4,518,739	4,700,299	4,269,462	3,600,667	90.47%
c. Transbordo	327,252	40,824	73,260	175,320	236,484	253,584	343,044	207,110	5.20%
B. Servicios especiales	319,996	462,286	644,094	764,755	1,031,886	1,922,683	2,075,096	1,031,542	20.58%
TOTAL (A+B)	2,113,677	3,450,276	4,266,507	5,303,727	6,011,491	7,041,414	6,892,606	5,011,385	100.00%

Fuente: OSITRAN / DPW Callao

En base, a la tabla 1.3, utilizando la estructura porcentual promedio de ingresos de DPW Callao SRL, podemos estimar los ingresos del proyecto portuario Chancay, como se visualiza a continuación.

Tabla 1.4. Estimación de Ingresos del proyecto de Chancay

INGRESOS POR TIPO DE SERVICIO	Participacion	Año 1
A. Servicio estandar (a+b+c)	79.42%	132,458,667
a. Servicio Nave	4.32%	5,726,795
b. Servicio Carga	90.47%	119,838,767
c. Transbordo	5.20%	6,893,105
B. Servicios especiales	20.58%	34,332,186
Ingresos Totales (A+B)	100.00%	166,790,853

Fuente: OSITRAN / DPW CALLAO

Por lo tanto, como muestra la Tabla 1.4, considerando la estructura porcentual de ingresos de la empresa DPW Callao SRL, podemos estimar los ingresos totales que tendría el proyecto de Chancay, siendo los ingresos del primer año de **US\$. 166.790.853** pudiendo replicar el análisis para el resto de los años de operación del proyecto.

Considerando el análisis anteriormente desarrollado podemos estimar un Flujo de Caja Económico (FEC), el cual genera una TIR Económica del 10.84%, indicando que a este nivel la **inversión es rentable**, asimismo considerando la acumulación del Flujo de Caja Económico (FEC) la inversión se recuperaría en el año 11 del proyecto.

La información de ingresos brutos del Terminal de Muelle Sur del Puerto del Callao, y si lo llevamos al escenario que el proyecto de Chancay no tenga acceso a los servicios especiales, para determinar si el proyecto es aún rentable en este escenario, donde los servicios exclusivos que se brinda en libre competencia representan el 20.58% de los ingresos totales, esta situación va generar que los ingresos del Flujo de Caja Económico (FCE) disminuya respecto a los ingresos que se presentan En el nuevo Flujo de Caja Económico (FCE), considerando que el puerto de Chancay no realiza servicios portuarios no regulados (especiales) la TIR Económica del flujo de caja es de 8.60%, es decir 2 puntos porcentuales menor a la anterior tasa de interna de rentabilidad, asimismo el proyecto recuperaría su inversión inicial, considerando su FCE acumulado en el año doceavo. Por lo tanto, incluso sin considerar los servicios portuarios no regulados en el proyecto de Chancay este sigue siendo rentable a nivel económico.

En ese sentido, la presente investigación no pretende determinar que la inversión sea rentable o no para el inversionista, sino de como la prestación de los servicios portuarios en exclusividad afectan a los usuarios intermedios restringiendo su acceso al mercado. Por lo que la excusa de los titulares del TP Chancay que sin exclusividad en la prestación podría estar afecto su inversión quedaría descartada.

C. Formulación de hipótesis

1. Hipótesis principal

El acto administrativo presente en la Resolución de Acuerdo de Directorio No. 008-2021-APN-DIR, al establecer la exclusividad para COSCO SPC en la operación de servicios esenciales en el Terminal Portuario Multipropósito Chancay, una infraestructura portuaria de uso público, implica una restricción destinada a limitar la participación de otros agentes económicos en ese mercado. No obstante, por motivos de interés público, el Estado puede conferir derechos y también restringirlos cuando lo considere necesario.

2. Hipótesis secundarias

- La solicitud de COSCO, supone otorgarle a esa empresa un derecho futuro de explotación exclusiva de servicios portuarios (esenciales) en su terminal portuario, limitando el derecho de otras empresas a prestar tales servicios; es decir, se limita la libre competencia.

- El proyecto del TP Chancay de propiedad de COSCO, reviste interés público y se es acorde a los lineamientos de política portuaria.
- El legislador sí previó que la APN otorgue exclusividad de servicios a proyectos de propiedad privada, solo que la regulación reglamentaria es errónea.
- Ese error en la normativa reglamentaria no impide que el Estado, por interés público y basado en los principios de legalidad, e informalismo, otorgue lo solicitado por COSCO; siempre que, la limitación de derechos sea razonable.

D. Tipo y nivel de investigación

1. Tipo

1.1.- Cualitativa

Según las reflexiones del autor Cerda (2011), el enfoque de investigación cualitativa se centra en la exploración y comprensión en profundidad de las múltiples facetas, particularidades y matices que conforman los fenómenos sociales, así como en la interpretación de las dinámicas y motivaciones que subyacen a las acciones individuales y colectivas. Este tipo de aproximación metodológica busca captar la riqueza y complejidad de las experiencias humanas, brindando un espacio para la interpretación subjetiva y la contextualización detallada de los eventos estudiados (p.47).

En el desarrollo de la investigación se utilizará principalmente el enfoque de tipo cualitativo, ya que se pretende detallar minuciosamente, analizar en profundidad y obtener una comprensión integral de las inversiones realizadas en el ámbito de la infraestructura portuaria, así como de los procesos administrativos relacionados, tales como la obtención de habilitaciones y licencias específicas para operar en el sector portuario.

1.2.- Jurídico – normativa

Para el autor Tantaleán (2016), la investigación en base normativa consiste en analizar detalladamente las estructuras del derecho objetivo, es decir, la norma jurídica y el ordenamiento jurídico en su totalidad, fundamentándose principalmente en las fuentes formales del derecho positivo vigente en un determinado contexto legal y social (p.3).

Este estudio se vale de este enfoque investigativo para detallar, examinar y elucidar las disposiciones legales como la Carta Magna del Perú, la Ley N° 27943 sobre el Sistema Portuario Nacional (SPN) y su reglamento, el Decreto Legislativo N° 1256 referente a la Ley de Prevención y Eliminación de Obstáculos Administrativos, el Reglamento General de Ositrán, aprobado por Decreto Supremo N° 044-2006-PCM.

2. Nivel de Investigación

Para Fidias (2012), el nivel de investigación explicativa se distingue por explorar las conexiones causales entre las variables, buscando identificar y elucidar los mecanismos fundamentales que generan ciertos fenómenos observados. Este tipo de investigación no se limita a describir los eventos, sino que se adentra en las razones y procesos que los sustentan, ofreciendo así una comprensión más profunda. Las investigaciones explicativas desempeñan un papel crucial al esclarecer las complejas relaciones de causa y efecto, al profundizar en los motivos subyacentes que explican diversos acontecimientos y sucesos (p.27)

La investigación realizada tiene un enfoque explicativo, puesto que busca establecer de manera clara y precisa la relación de causalidad existente entre la variable independiente y la variable dependiente en estudio. No solo se describirá detalladamente el tema de investigación, sino que también se busca demostrar de qué manera el otorgamiento en exclusividad de la prestación en los servicios portuarios esenciales impacta directamente en la libre competencia de los usuarios intermedios. Es importante resaltar que esta afectación es considerada viable en el sentido en que el Tribunal Constitucional ha señalado que, por razones de interés público y bienestar general, el Estado puede otorgar derechos y establecer limitaciones en función de su responsabilidad social.

CAPÍTULO II:

CONSIDERACIONES GENERALES

I. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS Y MARCO NORMATIVO APLICABLE

Antecedentes de la Ley 27943

El 1 de marzo de 2003, se promulga en el Diario Oficial El Peruano la Ley No. 27943, conocida como la Ley del Sistema Portuario Nacional (LSPN). Su objetivo principal radica en establecer regulaciones para supervisar las operaciones y los servicios en puertos marítimos, fluviales y lacustres, abarcando tanto los de gestión pública como los privada, y todo lo relacionado con el Sistema Portuario Nacional.

La normativa persigue fomentar el desarrollo y la competitividad de las instalaciones portuarias, respaldar el transporte multimodal, renovar las infraestructuras portuarias y robustecer las cadenas logísticas en las que se integran los puertos.

Mediante la Ley No. 28583, Ley de reactivación y promoción de la Marina Mercante Nacional del 22 de julio de 2005, se modifica el literal s) del artículo 24 de la LSPN, con referencia a las atribuciones de la Autoridad Portuaria Nacional.

Mediante el Decreto Legislativo No. 1022 del 17 de junio de 2008, se introdujeron modificaciones significativas en varios apartados y artículos de la Ley de Servicio Público de Notariado (LSPN). Entre las modificaciones destacan los cambios en los numerales 2.1 y 2.3 del artículo 2, así como en los numerales 4.1, 4.2, 4.3, 4.4 y 4.5 del artículo 4. Además, se alteró el artículo 5, los numerales 2, 3 y 5 del artículo 6, los numerales 8.1 y 8.3 del artículo 8, y el numeral 9.1 del artículo 9. También se incluyeron modificaciones en los numerales 10.2, 10.3 y 10.5 del artículo 10, los numerales 11.1, 11.2 y 11.3 del artículo 11, así como en el numeral 15.1 del artículo 15 y el numeral 16.1 del artículo 16. Además, se añadieron disposiciones transitorias y finales, entre las cuales se encuentran la Vigésima Sexta, Vigésima Séptima, Vigésima Octava, Vigésimo Novena, Trigésima, Trigésimo Primera y Trigésimo Segunda Disposición Transitoria y Final en la LSPN.

Mediante la Ley No. 32048, fechada el 6 de junio de 2024, se introducen cambios en los artículos 9, 10 y 11 de la LSPN, añadiendo los párrafos 9.3, 10.3 y 11.3, junto con dos disposiciones finales complementarias.

Antecedentes del Reglamento de la Ley No. 27943

Mediante la única disposición complementaria final del Decreto Legislativo No. 1430, emitido el 16 de septiembre de 2018, se modificaron los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16, el artículo 18, el literal f) del artículo 24 y el numeral 25 de la Vigésima Sexta Disposición Transitoria y Final de la LSPN.

A través del Decreto Supremo No. 003-2004-MTC, promulgado el 4 de febrero de 2004, se aprobó el Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional. Este cuerpo normativo se compone de seis amplios capítulos, 139 artículos detallados y 12 disposiciones transitorias y finales para asegurar su correcta implementación.

El 27 de febrero de 2004, el Decreto Supremo No. 008-2004-MTC modificó los artículos 52 y 54, así como la Primera Disposición Transitoria y Final. Además, suspendió los efectos de los incisos b) y e) del artículo 109, junto con los artículos 2, 59, 101, el inciso c) del artículo 106 y la Tercera Disposición Transitoria y Final del Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional (RLSPN).

El Decreto Supremo No. 016-2006-MTC, emitido el 4 de junio de 2006, incorporó un tercer párrafo al artículo 29 y modificó los artículos 63, 64 y 65 del RLSPN.

El 22 de noviembre de 2007, mediante el Decreto Supremo No. 041-2007-MTC, se modificó el literal a) del artículo 30 del Reglamento de la Ley de Seguridad y Protección del Navegante. También se introdujeron disposiciones sobre el pago del derecho de vigencia anual y la concesión para el uso de zonas acuáticas y franjas costeras.

El 31 de agosto de 2008, el Decreto Supremo No. 027-2008-MTC alteró varios artículos del Subcapítulo V del Capítulo III del Reglamento de la Ley de Seguridad y Protección al Navegante, incluyendo los artículos 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36 (inciso o), 37, 38 (inciso c), 41, 42, 43 y 47.

Mediante el Decreto Supremo No. 019-2010-MTC, del 13 de abril de 2010, se añadió un nuevo párrafo al artículo 48 y se ajustó el artículo 57 del Reglamento de la Ley de Servicios Portuarios, enfocándose en la gestión de la infraestructura portuaria.

El Decreto Supremo No. 020-2010-MTC del 16 de abril de 2010 modificó los párrafos segundo y quinto del artículo 57 del RLSPN, respecto a la administración de ENAPU S.A. sobre los puertos de titularidad pública, su participación en contratos de Asociación en Participación con inversionistas privados y la competencia del MTC en el proceso de selección pública.

El 8 de octubre de 2010, el Decreto Supremo No. 046-2010-MTC modificó el literal o) del artículo 36 del RLSPN en relación a la solicitud de habilitación portuaria.

El Decreto Supremo No. 013-2020-MTC, emitido el 12 de junio de 2020, cambió la denominación del Subcapítulo V del Capítulo III y modificó los artículos 29, 30, 31, 31-A, 32, 36, 38, 39, 40, 44, 46 y 56. Asimismo, derogó los artículos 31-B, 33 y 34 del RLSPN mediante disposición complementaria derogatoria.

CAPÍTULO III:

MODALIDADES DE INVERSIÓN PRIVADA EN INFRAESTRUCTURA PORTUARIA

3.1. Generalidades:

Se define la actividad portuaria como una de las metodologías más usadas por las entidades, la misma que tiene relación con la generación en el crecimiento económico y comercial, promoviendo a la globalización y al desarrollo del comercio fuera de nuestro país, por ende, es muy fundamental tener una infraestructura portuaria en buenas condiciones, ya que, otorga ventajas en competencia de términos de comercio, operaciones y eficiencia (Barrantes y Valenzuela, 2022).

De igual manera, Barrantes y Valenzuela (2022), sostuvo que la infraestructura portuaria, es un área imprescindible en el ámbito logístico, ya que, si la misma es construida correctamente y en una adecuada y estratégica ubicación, se pueden desarrollar eficientemente las operaciones de carga, la de descarga y almacenaje; de igual manera los gastos razonables y eficiencia en los tiempos; por ello, se la divide en almacenes, muelles, equipos y ubicación.

En nuestro país, la entrada de inversiones privadas se hizo posible mediante la incorporación de mecanismos legales que respaldaran estas inversiones en el ámbito privado. Un ejemplo de ello son los proyectos de Infraestructura y Servicios Públicos (SSPP). Durante el período entre 1991 y 1998, se estableció un nuevo sistema económico destinado a promover la inversión privada. En este contexto, se aprobó el Decreto Legislativo N° 674 (DL 674), el cual incentivó la participación del sector privado en empresas estatales mediante diversas modalidades. Este decreto facilitó la compra y venta de activos o acciones de empresas estatales, así como la ampliación de capital, contratos de asociación, arrendamiento y usufructo. Es decir, este marco legal formalizó el proceso de privatización en nuestra jurisdicción (Cubas, 2019).

Las estrategias de inversión privada representan herramientas de gran utilidad para nuestro país, especialmente dada nuestra condición de economía pequeña y abierta. En este contexto, las políticas de gasto e inversión se encuentran estrechamente vinculadas al crecimiento económico. Así, la asignación de recursos destinados a infraestructura está directamente influenciada por el presupuesto gubernamental. No obstante, para superar las limitaciones presupuestarias, las concesiones y las Alianzas Público-Privadas (APP) surgen como mecanismos efectivos al establecer esquemas de

reembolso para la inversión privada, generalmente después de la finalización de las obras en un plazo determinado (Cubas, 2019).

De esta manera, la creciente urgencia de invertir en infraestructura para fomentar el desarrollo, favorece la unificación económica y social al mejorar la eficacia y disminuir los gastos. Por eso, las recientes iniciativas portuarias muestran que las autoridades públicas han optado por asociaciones con entidades de participación público-privada que promueven proyectos sostenibles desde el punto de vista económico. En otras palabras, estos proyectos se caracterizan por adaptarse a las necesidades económicas y la alta demanda, lo que ha hecho atractiva la inversión en la expansión de la infraestructura portuaria. Esta inversión se respalda con contratos de concesión que establecen tarifas reguladas y definidas, brindando seguridad a los inversionistas (Cubas, 2019).

3.2. Análisis de las modalidades de inversión privada

Según Cubas (2019), nuestro estado peruano, regula a la concesión y licencia portuaria como las dos modalidades de inversión privada que se pueden aplicar al sector portuario.

3.2.1. Concesión:

La Ley del APP establece normas para su aplicación y las entidades públicas la han empleado para mejorar y actualizar las instalaciones de acceso público.

Los puertos públicos, principalmente de naturaleza marítima, son administrados mediante asociaciones público-privadas (APP) utilizando el modelo de concesión contractual. Estos proyectos se dividen en dos categorías: Iniciativa Estatal (IE) e Iniciativa Privada (IP). En el caso de IE, el impulso inicial y los análisis técnicos son responsabilidad del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) y la Autoridad Portuaria Nacional (APN), quienes luego remiten la información a PROINVERSIÓN para la licitación correspondiente. Por otro lado, en IP, el sector privado lidera el proyecto y presenta la propuesta a la APN (OPIP) para los trámites necesarios. La implementación de estos proyectos bajo esta modalidad está sujeta a la normativa establecida por la Ley de Asociaciones Público-Privadas y su respectivo reglamento.

3.2.2. Licencia portuaria:

La regulación se encuentra establecida en la Ley de Puertos y ha sido utilizada por entidades del sector privado para la construcción de terminales tanto privados como públicos.

En estos casos, la entidad privada asume la titularidad exclusiva del proyecto y es responsable de iniciar el proceso mediante una solicitud inicial para la realización de estudios preliminares. Posteriormente, solicita una autorización definitiva que permita la ejecución de las obras necesarias, y finalmente gestiona la obtención de la licencia portuaria que le permite operar el terminal. El procedimiento para el establecimiento de estos terminales privados está regulado por la Ley del Sistema Portuario Nacional (LSPN) y su correspondiente reglamento. (Ausejo y Bürger, 2018).

A continuación, se detalla mucho más acerca de los modos de inversión privada para infraestructuras de origen público o privado:

3.3. La inversión en infraestructura portuaria pública con fondos privados

Sobre este tema se debe prestar toda la atención a lo determinado por los siguientes artículos:

"Artículo 11: Inversión en infraestructura portuaria. Según lo establecido, la Autoridad Portuaria Nacional y las Autoridades Portuarias Regionales cuentan con el respaldo de la entidad especializada en promover la inversión privada a nivel nacional" (SENACE, 2003, p. 13).

"Artículo 48: Promoción de la inversión privada en infraestructura portuaria de propiedad pública. La Autoridad Portuaria Nacional y las Autoridades Portuarias Regionales liderarán los procesos para fomentar la inversión privada. Para ello, ambas entidades deben establecer acuerdos de colaboración con la Agencia de Promoción de la Inversión Privada - PROINVERSIÓN" (El Peruano, 2004, p. 261289).

Por lo tanto, conforme a lo expuesto anteriormente, se infiere que:

La APN y las Autoridades Portuarias Regionales tienen la responsabilidad de gestionar los procedimientos necesarios para promover la inversión privada en los puertos bajo su jurisdicción. Para alcanzar estos objetivos, estas entidades deben contar con el respaldo de PROINVERSION (Arroyo, 2015).

Es crucial destacar que ni la LSPN ni su Reglamento proporcionan un marco normativo completo que incorpore un sistema integral para fomentar la inversión privada en infraestructura portuaria pública. A pesar de numerosos términos, la RLSPN solo contempla lo que se considera como nueva infraestructura portuaria, como se detalla en el artículo 11 (11.3), que describe los puntos mencionados a continuación (SENACE, 2003).

Se puede hacer una construcción de infraestructura portuaria que no haya existido con anterioridad. Se haga un mejoramiento de la infraestructura existente, que tenga como fin el incremento de la capacidad en operación de un terminal en un rango máximo del 50%. Que la inversión supeditada no sea mayor al 50% o mayor al último valor del mercado disponible de la infraestructura que se desea administrada (SENACE, 2003).

Por ello, los procesos en la promoción de inversión privada deben concluir con el firmado de un contrato con el particular beneficiario de la materia en cuestión, donde la concesión no es el único título habilitable (mencionado en los apartados anteriores) sino que hay otras modalidades donde un privado tiene la administración de infraestructura portuaria de origen público hasta por 30 años, las mismas se mencionan ahora a continuación (Congreso de la República, 2024).

- **Asociación en participación.**

El acuerdo que regula la conexión entre la SOCIEDAD CONCESIONARIA y ENAPU establece las responsabilidades y derechos de ambas partes, así como su duración y motivos de terminación, entre otros aspectos. Dentro del contrato de concesión, se incluye la obligación de la empresa concesionaria de registrar el contrato como un apéndice. La responsabilidad de llevar a cabo esta inscripción recae en la empresa concesionaria y debe realizarse en la fecha estipulada para la inscripción de contratos (Ositran 2022).

Por otro lado, la Contraloría de la República (2022), se describe que este tipo de acuerdo es una forma de contrato en la que una entidad del gobierno a nivel nacional, regional o local, conocida como asociante, concede a otras personas o entidades legales o naturales, ya sea nacionales o extranjeras, una parte de las ganancias o beneficios de ciertos negocios asociados, a cambio de un pago específico.

- **Contratos de arrendamiento**

Es el acto legal que forma parte de un contrato administrativo entre 2 partes para la utilización de un bien en el transcurso de una fecha definida a cambio de una remuneración, en el mismo, una de las partes es la sede principal de Sunarp o cualquier otra de sus ámbitos Registrales (SUNARP, 2023).

- **Contratos de concesión**

Según La contraloría de la República (2022), se describe como la acción administrativa en la que el gobierno, a través de sus distintos niveles, otorga a entidades legales nacionales o extranjeras la responsabilidad de llevar a cabo y gestionar ciertas obras públicas de infraestructura o servicios públicos durante un periodo determinado.

Según la Constitución, en el Perú se pueden hallar dos leyes que definen el contexto constitucional de la concesión. Por un lado, está el artículo 66° que señala que los recursos naturales, ya sean renovables o no, son propiedad de la Nación y, por lo tanto, pueden ser concedidos. En otra área se encuentra el artículo 73, el cual establece que los bienes de dominio público pueden ser otorgados a cualquier persona para su explotación económica (Silva, 2019).

Además, el mismo autor Silva (2019), se señala que, en la administración, el contrato de concesión transfiere la responsabilidad de llevar a cabo y operar ciertas obras públicas de infraestructura (específicamente infraestructura portuaria en este caso) en terrenos estatales, como parte de la prestación de un servicio público, durante un período determinado. Sin embargo, esta responsabilidad recae en la persona que asume el contrato, quien opera bajo su propio riesgo y está sujeta a un marco regulatorio específico.

De igual manera, los tres pilares fundamentales en los que se sustenta la normativa de la concesión de servicio público son los siguientes: Se transfieren de inmediato y de forma directa en beneficio del interés público. El servicio público ofrecido continuará siendo considerado como tal, y deberá seguir las directrices establecidas en los manuales fundamentales que lo guíen. 3. Es un contrato administrativo strictu sensu (Silva, 2019).

- **Contratos de riesgo compartido**

También conocida como Joint Venture, es el modo contractual por medio del cual el gobierno, por medio de cualquiera de sus tres niveles de estado, firma un acuerdo con alguna o una persona jurídica del país o de cualquier otro para realizar conjuntamente,

un trabajo económico empresarial, y, por el cual, ambos bandos tienen el compromiso de colaborar en un tiempo dado, los gastos de inversión, gastos operativos, riesgos empresariales, y muchos más (La contraloría de la república, 2022).

Además, se puede describir como un acuerdo formal que nace de la urgencia de movilizar fondos en busca de una ganancia significativa y una reducción proporcional del riesgo, en el cual las partes se unen bajo un principio de coparticipación, dicho instrumento, tiene como fin el fortalecimiento de vínculos entre empresas que tienen un fin común direccionado a poner en ejecución un negocio o mejorar en ya se tiene, en este tipo de contratos, los participantes puede actuar de manera individual o crear una empresa que tenga base jurídica y recursos propios (Ladrón de Guevara, 2017).

- **Contratos de gerencia**

Es el modo contractual donde el Estado, mediante cualquiera de sus tres ámbitos de gobernanza, otorga de manera temporal otras personas naturales o jurídicas de nuestro país o de cualquier otro, el regimiento, administración y gestión de una empresa pública, haciendo una transferencia del manejo o gerenciamiento de dicha entidad (La contraloría de la república, 2022).

- **Contratos societarios**

Este tipo de contrato tiene una serie de peculiaridades propias que se menciona a continuación: 1) tiene dependencia del tiempo que se cumpla en el pacto social, por ello, cuando se acabe la sociedad, aquel también acabara ineludiblemente, 2) disfruta de una inclinación hacia la continuidad, ya que aborda elementos relacionados con el progreso de la sociedad. Estas características singulares se consideran la manifestación más completa de la libertad de elección, ya que al no ser celebradas de esa forma no se confirman, a diferencia de si se acuerda un plazo de validez más breve (Vásquez, 2023).

Pero, de todas estas variantes, la concesión suele ser la manera más llamativa para usar en la inversión privada en nuestro país, las otras mencionadas no suelen ser usadas debido a nuestra realidad de contar con una infraestructura deficitaria (Congreso de la República, 2024).

3.4. La inversión en infraestructura portuaria privada con fondos privados

Como se indicó anteriormente, los puertos y terminales pueden ser tanto de titularidad estatal como de propiedad privada. En este contexto, los propietarios privados solo detentan la infraestructura edificada, pero no la zona acuática ni la franja costera donde

se sitúan, ya que estas pertenecen al Dominio Público, conforme al Artículo 73° de la Constitución (Congreso de la República, 2022).

Así pues, aclarado lo anterior, se procederá a detallar los pasos que cualquier individuo debe seguir para establecer un puerto de propiedad privada. Estos pasos, descritos en la RLSPN y su Reglamento, son los siguientes: primero, obtener la autorización para el uso del espacio acuático y la franja costera; segundo, adquirir la Habilitación Portuaria; y tercero, conseguir la Licencia Portuaria. Estos procedimientos se encuentran respaldados por el párrafo 29.3 del Artículo 29 del Reglamento de la RLSPN (Diario Oficial El Peruano, 2020).

La permisión por usar el espacio acuática y franja ribereña:

La solicitud administrativa por la cual un individuo requiere al Estado la concesión de un espacio acuático para la construcción de infraestructura portuaria implica un procedimiento formal coordinado por la APN, las Autoridades Portuarias Regionales y el MTC, conforme a lo estipulado en el Artículo 8° y en consonancia con la Política Portuaria Nacional (Cubas, 2019).

Una vez presentada la solicitud, las entidades competentes evalúan los requisitos y elaboran un informe técnico que debe ser aprobado por el Directorio de la Autoridad Portuaria correspondiente. Posteriormente, dicho informe se envía al MTC para la emisión de la resolución pertinente. En este contexto, se identifican dos tipos de autorización para el uso del área acuática: la primera, que se refiere a la concesión para la construcción y operación de la infraestructura portuaria, y la segunda, que abarca la autorización temporal para actividades específicas relacionadas con la explotación portuaria (Diario Oficial El Peruano, 2020). Este procedimiento asegura que la utilización de las áreas acuáticas y las franjas costeras se realice de manera ordenada y conforme a los lineamientos establecidos, garantizando el desarrollo sostenible y eficiente de los puertos.

De acuerdo con el artículo 8°, la licencia temporal permite al titular realizar investigaciones para futuras obras en puertos. Además, el artículo 30° establece que esta autorización permite la realización de trabajos e instalaciones temporales para actividades relacionadas, con una duración inicial de 2 años, con la posibilidad de extenderse por 1 año adicional. En contraste, la aprobación final se otorga después de transcurrir 30 años, sin posibilidad de renovación, indicando que previamente se debió haber concedido la autorización temporal (Diario Oficial el Peruano, 2020).

Las dos tiene características similares como: permitir que el propietario pueda tener servidumbres temporales; ambas dar el derecho a usar la franja ribereña, con un área de hasta los 50 mt tomando en consideración desde la línea de más elevada marea; las dos exigen al desembolso de un derecho vigencia, dichas cifras a cancelar están dentro del Decreto Supremo N° 041- 2007-MTC; y, las dos pueden trasladar, asignar o conceder con autorización previa del MTC (Diario Oficial el Peruano, 2020).

La habilitación y licencia portuaria

Luego de que se tenga a la autorización definitiva, quien administra debe pedir una solicitud para la habilitación portuaria, la misma que en concordancia con el Artículo 9° de la RLSPN, viene a ser la autorización para dar comienzo con los trabajos de construcción, reforma o crecimiento del puerto. El ente responsable de otorgar esta habilitación portuaria es la Autoridad Portuaria con competitividad; luego, cuando se haya dado esta habilitación, se le otorga al particular hasta 2 años para dar inicio con los trabajos, según el Artículo 40° del Reglamento (El Peruano, 2021).

Cuando se finalice con las obras, la Autoridad Portuaria debe hacer una inspección de que se haya cumplido tal cual el Expediente Técnico y, de ser esto conforme, se procede a dar la licencia portuaria, para dar operatividad a la infraestructura. Es de mucha pertinencia indicar que, el particular desde ese instante es considerado como administrador portuario, finalmente, la licencia portuaria se dará en un tiempo que no sobrepase a la fecha del plazo de vencimiento dentro de la autorización definitiva (El Peruano, 2021).

Según lo expuesto, se puede destacar lo siguiente: La Autoridad Portuaria competente concede autorizaciones a individuos para desarrollar infraestructuras portuarias de carácter privado mediante procedimientos administrativos que comprenden: (i) Evaluación de Factibilidad Técnica Portuaria Temporal; (ii) Evaluación de Factibilidad Técnica Portuaria Definitiva; (iii) Habilitación Portuaria; y (iv) Licencia Portuaria. Cada uno de estos procedimientos constituye un acto administrativo independiente y secuencial, regulados en los artículos 29 y siguientes del RLSPN, con la Ley del Procedimiento Administrativo General como normativa supletoria aplicable.

La solicitud de Evaluación de Factibilidad Técnica Portuaria Temporal busca obtener la aprobación técnica para un proyecto portuario específico por un máximo de tres (3) años sin opción de prórroga, con el propósito de realizar estudios que determinen la viabilidad del proyecto conforme al Plan Nacional de Desarrollo Portuario y las directrices de la

Política Portuaria Nacional en el ámbito del transporte, detalladas en el artículo 3 de la LSPN. Los requisitos se especifican en el artículo 31 del RLPSN.²

La siguiente fase administrativa es la Evaluación Definitiva de Viabilidad Técnica Portuaria, donde la Autoridad Portuaria correspondiente evalúa la viabilidad técnica del proyecto portuario, tomando en cuenta el Informe de Ingeniería Inicial y las autorizaciones que el solicitante posea para las áreas terrestres adyacentes al espacio acuático requerido. Esta autorización puede extenderse hasta por treinta (30) años. Los requisitos específicos para la Viabilidad Técnica Definitiva Portuaria están delineados en el artículo 32 del Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional (RLSPN).

Es relevante destacar que las Viabilidades Portuarias Temporal y Definitiva están incluidas en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de la Autoridad Portuaria Nacional (APN) desde el 14 de abril de 2023, fecha en que se aprobó el nuevo TUPA mediante el Decreto Supremo No. 005-2023-MTC. En consecuencia, al momento en que el administrado solicitó estas Viabilidades para el proyecto, no estaban aún incorporadas en el TUPA de la APN. Por lo tanto, la APN tenía la facultad de emitir pronunciamientos sobre estas viabilidades basándose en lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley del Sistema Portuario Nacional (LSPN).

El tercer procedimiento administrativo contemplado en la normativa en vigor es la Habilitación Portuaria, un proceso mediante el cual se concede al solicitante la autorización para iniciar la ejecución de obras de construcción, ampliación o modificación de la infraestructura de un terminal portuario. Esta habilitación abarca tanto áreas acuáticas como terrestres previamente autorizadas para tales propósitos. El objetivo fundamental de este procedimiento es facilitar el desarrollo de proyectos que implican la infraestructura portuaria, terminal portuario y/o embarcaderos, garantizando que las obras se realicen de manera segura y eficiente. Esto asegura la calidad y la durabilidad de la infraestructura portuaria involucrada. Los requisitos esenciales para obtener la Habilitación Portuaria están detallados de manera exhaustiva en el artículo 36 del Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional (RLSPN) y en el TUPA de la Autoridad Portuaria Nacional (APN)⁴³

² a) Es indispensable remitir al presidente del Directorio una solicitud con los siguientes datos: nombre completo o razón social del solicitante, dirección física, número de identificación fiscal, registro público de la entidad, nombre y número de identificación del representante legal, teléfono y correo electrónico (si aplica). Y,

b) se debe preparar un plan conforme al artículo 12 y al Plan Nacional de Desarrollo Portuario, incluyendo un análisis territorial detallado del uso actual y futuro de áreas acuáticas y terrestres, y datos sobre estimación de carga y proyección de atención a embarcaciones.

³ Se requiere enviar una solicitud dirigida al Gerente General, adjuntando los siguientes documentos:

Un expediente técnico de obra firmado por un ingeniero colegiado, que incluya:

Memoria descriptiva.

Planos de ubicación del proyecto.

Un plano perimétrico detallado a escala amplia, con coordenadas UTM y geográficas relacionadas al DATUM PSAD 56 y DATUM WGS 84, indicando la superficie en metros cuadrados de ocupación acuática

Al completarse las obras contempladas en la Habilitación Portuaria, la Autoridad Portuaria correspondiente realiza una evaluación integral del proyecto para asegurar su conformidad. Posteriormente, procede a emitir la licencia portuaria necesaria para la operación del terminal, tal como lo establece el segundo párrafo del numeral 9.1 del artículo 9 de la Ley del Sistema Portuario Nacional (LSPN)⁴. Cabe recordar que la Vigésimo sexta Disposición Transitoria y Final de la LSPN (Glosario de Términos) define a la Licencia Portuaria como:

13. LICENCIA PORTUARIA: El acto administrativo por el cual la Administración Portuaria Nacional otorga la autorización al promotor o administrador de un puerto o terminal portuario para brindar un servicio portuario, independientemente de su nombre, de acuerdo con lo dispuesto en la legislación vigente y su reglamento, así como el contrato pertinente, si corresponde.

Por lo tanto, un puerto privado con autorización para operar, que desee tener el monopolio en la provisión de servicios portuarios fundamentales, debe requerirlo formalmente. Este requerimiento se aprueba automáticamente, según lo establecido en el párrafo final del artículo 9.3 de la LSPN. La Licencia Portuaria correspondiente debe especificarlo, ya que este documento es la autorización oficial para ofrecer servicios portuarios, sin importar cómo se llamen.

desde la línea de marea más alta, así como esquemas de distribución de tuberías submarinas, embarcaciones, boyas, estructuras y elementos relacionados.

Una copia completa del Estudio de Impacto Ambiental aprobado por la autoridad competente.

Un análisis hidro-oceanográfico detallado, resaltando las particularidades del espacio marítimo, validado por la entidad responsable de la cartografía marítima y la orientación náutica, que incluya la profundidad del lecho marino, topografía submarina, condiciones atmosféricas, movimientos de aguas, variaciones de mareas, patrones de viento, comportamiento de olas y otros aspectos relevantes.

Un estudio de maniobras aprobado por la autoridad competente, que describa en detalle las maniobras de ingreso y salida de la embarcación, considerando diversas circunstancias y escenarios posibles, así como un análisis de las fuerzas dinámicas en el entorno marítimo durante cada fase de la maniobra.

Una descripción detallada del sistema de equipos de señalización náutica, conforme a la normativa marítima vigente.

Indicación precisa del lugar físico donde las autoridades competentes pueden llevar a cabo sus funciones, incluyendo control aduanero, migratorio, sanitario y otras operaciones portuarias en terminales de uso público.

Número de constancia de pago del derecho de trámite, con la fecha de pago detallada.

Estos requisitos deben cumplirse para el proceso de solicitud y evaluación por parte de las entidades competentes.

⁴ Artículo 9.- Habilitaciones Portuarias

(...)

Una vez finalizada la construcción, la Autoridad Portuaria correspondiente, tras su adecuada habilitación, se encarga de verificar que el proyecto se haya cumplido y posteriormente otorgará la licencia necesaria para operar el puerto (...)

CAPÍTULO IV:

COMPETENCIA DEL OSITRÁN RESPECTO DE LOS TERMINALES PORTUARIOS DE USO PÚBLICO

4.1. Generalidades

Ositran que según sus siglas significa Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público, es la entidad de origen pública que tiene el deber de controlar, regular, fiscalizar, penar, solucionar polémicas y dar atención a los reclamos relativos a actividades que involucren la explotación de infraestructuras de transporte que usa la población como carreteras, vías férreas, aeropuertos o puertos. Esta opinión técnica sin vinculación dada por Ositran en cuanto al ejemplo de contrato, tiene su aceptación por Acuerdo de su Consejo Directivo N.º 799-210-06-CD-OSITRAN y expuesta en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo del 2006 (ProInversión, 2023).

De esta manera, OSITRAN, en el ámbito de la infraestructura portuaria, se encarga de establecer los precios de los servicios portuarios en ausencia de competencia en la gestión de la infraestructura por parte de las empresas concesionarias, según lo estipulado en el Artículo 21.1 de la Ley No 27943, conocida como la Ley del Sistema Nacional Portuario. La misma, tiene que dar seguridad en la eficiencia de los servicios portuarios, los elementos garantizadores de los especialistas y la defensa de los usuarios beneficiados al final, de igual manera, estas tarifas son evaluadas en un tiempo determinado dentro de los contratos de concesión (Chenj y Pajuelo, 2023).

También se reconoce que, el Ositrán al ser el ente regulador del acceso por parte de usuarios intermedios hacia las infraestructuras portuaria, tienen como administración a los concesionarios (tomados como una facilidad esencial) con la meta de que se otorguen servicios importantes como son: el practicaaje, el remolcaje y el abastecimiento de combustibles. Por ello, durante un análisis de esta entidad en el año 2022, no se recibió solicitud alguna para el pronunciamiento de Mandatos de Acceso en la prestación de servicios fundamentales que se vinculen con los terminales portuarios bajo la supervisión de Ositrán (Ositran, 2022).

Por otro lado, este organismo tiene bajo su supervisión un total de 8 terminales portuarios concesionados y 4 terminales portuarios gerenciados por Enapu, los mismos

se encuentran en distintas regiones de nuestro país otorgando servicios a exportadores e importadores, y, a la vez ayudando al intercambio de productos en toda nación y a otros países, por ello se observan en la siguiente imagen:

Figura

1

Terminales portuarios en todo el país supervisados por OSITRAN



Nota. Ositran (2023).

Del mismo modo, OSITRAN tiene un rango para actuar que no puede estar por encima, es decir, no realizar acciones que se den más allá de asegurar el acceso a la promoción de competencia; Por consiguiente, no puede reemplazar al propietario de la infraestructura o a la Autoridad Portuaria Nacional (según corresponda) en la toma de decisiones operativas y técnicas, siempre y cuando garanticen el acceso equitativo a sus competidores (Tovar, 2017).

Este mismo autor Tovar (2017) nos dice que, OSITRAN tiene el deber, mediante el *enforcement* del REMA, de incitar la competencia en los servicios que se dan en los terminales portuario, teniendo como fin la no obstrucción de las normas por medio de

negativas sin justificación para el uso de esta infraestructura por un usuario intermedio en la prestación de sus servicios, de esta manera, OSITRAN tiene el poder de obligar a la Entidad Prestadora con titularidad de la obra dar este acceso al usuario intermedio que lo pida y desempeñe los requerimientos del REMA.

Por ello, la Entidad Prestadora es quien da sus condiciones de acceso, dichas condiciones aceptadas que OSITRAN no puede objetar (siempre que no sean irracionales) están en el artículo 18° del REMN y son las siguientes: requerimientos técnicos, de operatividad, de administración, de seguridad y ambientales que pueden ser cumplidos por los usuarios intermedios y estén dentro de la normativa interna de los entes Prestadores; al igual que, pólizas de seguros y garantías que respalden el tributo pago de cargos de acceso y de daños (Tovar, 2017).

4.2. Reglamento de tarifas y precios de las entidades prestadoras portuarias

El inciso k) del artículo 1 del Reglamento General de Ositrán⁵, aprobado por el Decreto Supremo N° 044-2006-PCM (en adelante, REGO), establece la definición de Entidad Prestadora como la organización o conjunto de organizaciones que posee la titularidad legal o contractual para llevar a cabo actividades de explotación de infraestructuras de transporte de uso público, ya sea a nivel nacional o regional, según corresponda. Estas entidades pueden ser públicas o privadas y tienen la responsabilidad ante el Estado y los usuarios de brindar los servicios correspondientes.

En situaciones donde los puertos son de titular público, la LSPN toma las tarifas que OSITRAN promulga por pedido de la APN, además de la intervención de Indecopi. Asimismo, las entidades que operen esta infraestructura deben cumplir con un Reglamento de Tarifas y Precios establecido en sus contratos de concesión. Este reglamento debe incluir el procedimiento para fijar las tarifas y precios de los servicios prestados por dicha entidad proveedora. Asimismo, cuando se trate de concesiones nuevas, las entidades antes mencionadas deben otorgar al Ositrán su Reglamento de Tarifas y Precios dentro del tiempo establecido en el pacto de concesión o, a lo mucho, en la fecha inicial de la exploración de la concesión, haciendo una publicación del reglamento en ese tiempo de acuerdo con el inciso 51.3 (Ositrán, 2020).

⁵ “Artículo 1.- Definiciones: (...)

k) ENTIDAD PRESTADORA: Una compañía o conjunto de compañías que posee la autorización legal o contractual para llevar a cabo la operación de infraestructuras de transporte de uso público, a nivel nacional o regional, ya sean entidades públicas o privadas. Estas entidades son responsables ante el Estado y los usuarios de brindar los servicios correspondientes.”

Este inciso (51.3), indica que las Entidades Prestadoras deberán tener al día su página web respecto a la publicación de su Reglamento de T y P en vigencia para visualización de sus usuarios, de igual manera, en este tarifario debe señalarse la dirección de la página web de dicha Entidad en donde se estipule este reglamento en disposición (Ositran, 2020).

De igual manera, cualquier modificación en el Reglamento de Tarifas y Precios que afecte la descripción y alcance de los servicios sujetos a tarifas, así como información sobre descuentos, promociones y paquetes de servicios, debe entrar en vigor el mismo día en que se actualice el tarifario de la empresa proveedora de servicios. Con este fin, la entidad debe hacer público su reglamento en su sitio web y notificar al OSITRAN con cinco días de antelación, tal como se establece en el artículo 49 de las normativas de esta institución estatal (Ositran, 2020).

El artículo 6, numeral 1 de la Ley No. 27943⁶, conocida como la Ley del Sistema Portuario Nacional, define la clasificación de los puertos y terminales portuarios en dos categorías principales: públicos, cuando las estructuras e instalaciones son propiedad del Estado, y privados, cuando pertenecen a propietarios particulares. Asimismo, el punto 2 del mismo artículo especifica que los puertos y terminales pueden clasificarse como de uso general o público si están obligados a poner sus instalaciones a disposición de cualquier solicitante, y de uso exclusivo o privado cuando son destinados para el uso exclusivo del propietario.

En virtud de lo establecido en la Ley N° 26917 y las disposiciones del REGO del Ositrán, este organismo regulador ejerce su autoridad sobre las Entidades Prestadoras que poseen la autorización legal o contractual para operar infraestructuras de transporte de uso público. Dentro de este marco, se incluyen aquellas empresas que desarrollan sus actividades en las áreas portuarias destinadas al uso público, como es el caso específico de COSCO SPC. Según lo dispuesto en el artículo 2 de la Resolución de Acuerdo de Directorio N° 008-2021-APN-DIR, esta empresa tiene el derecho exclusivo para operar los servicios esenciales en la infraestructura portuaria del Terminal Portuario Multipropósito Chancay.

⁶ El artículo 6 de la normativa aborda la organización de los puertos y terminales marítimos, junto con sus estructuras e instalaciones portuarias. Estos se categorizan según las disposiciones de la Ley vigente. Los puertos y terminales pueden ser clasificados como públicos o privados dependiendo de la titularidad de sus obras e instalaciones. Si las infraestructuras pertenecen al Estado, se consideran de carácter público; en contraste, si son de propiedad privada, se clasifican como privados. La categorización también incluye la distinción entre usos general o público, y exclusivo o privado, que se determina por la forma en que se ocupan y gestionan, sin importar la titularidad.

CAPÍTULO V:

DE LA EXCLUSIVIDAD DE LA EXPLOTACIÓN DE LOS SERVICIOS ESENCIALES EN LA TP CHANCAY OTORGADA A COSCO SPC.

En el artículo 10 (10.2) de la LSPN se establece como norma general que, al ceder una infraestructura portuaria pública para su gestión, esta se realizará sin otorgar exclusividad para la prestación de servicios portuarios fundamentales (Arroyo, 2015).

Los servicios mencionados están detallados en el Anexo 2 del Reglamento Marco para Acceder a la Infraestructura de Transporte de Uso Público, conforme a la resolución N° 034-2001-CD/OSITRAN, la cual ha sido objeto de modificaciones posteriores mediante las resoluciones N° 014-2003-CD-OSITRAN, N° 054-2005-CD-OSITRAN y N° 006-2009-CD-OSITRAN, las cuales se enumeran a continuación (Ositran, 2017).

4.1. Estiba y desestiba

Es el servicio que consiste en la colocación y el retiro de manera conveniente y con el orden respectivo de las cargas que se encuentre a bordo de la embarcación, en cual se necesita del personal, herramientas, maquinarias, y demás materiales (ENAPU, 2022).

4.2. Traspaso o tracción de carga

El traslado de mercancías desde el muelle hasta áreas de paso cercanas a los locales del Terminal, o viceversa, así como el movimiento de carga en la zona portuaria, es un servicio de movilidad fundamental (ENAPU, 2022).

4.3. Practicaje

Definido como el servicio esencial que tiene que ver con la enseñanza al capitán de la embarcación en maniobras y reglamentos náuticos en el trascurso de la realización de acciones de atraque, desatraque, cambio de lugar, abordamiento, desabordamiento, peripecias de giro en la rada de acciones de todas las embarcaciones que usen la infraestructura de dicho terminal (Terminal Portuario Paracas, 2021).

4.4. Remolcaje

Se trata de una asistencia que implica jalar, empujar o brindar respaldo a una embarcación durante sus maniobras de atraque, desatraque, cambio de posición, abordaje, desembarque y giros, para ello se hace uso de infraestructura portuaria con calificación de facilidad notable por el REMA (ENAPU, 2017).

4.5. Amarre y desamarre

El amarre es la acción que tiene por meta acopiar las amarras de una embarcación, portarlas y anclarlas a los ítems en disponibilidad para este objetivo, teniendo en consideración las indicaciones del capitán designado por la Autoridad Portuaria el ámbito de amarre, teniendo un orden ideal para proporcionar otras operaciones que vienen luego de ello. Mientras que, el desamarre es aquel que tiene como fin largar las amarras de una embarcación desde los elementos de amarre considerando las indicaciones del capitán (Ministerio de Fomento, 2019).

Estos servicios serán realizados por los colaboradores que cuenten con los requerimientos determinados; asimismo, la formación práctica concreta se debe imponer como deber del servicio público a las entidades que prestan estos servicios (amarre y desamarre) en concordancia con lo dicho por las regulaciones y en las indicaciones particulares del mismo (Ministerio de Fomento, 2019).

4.6. Carga y descarga de elementos

Este sistema es conocido como línea de atraque, tiene como fin la resolución del interfaz marítimo del lado donde está el mar y el lado del terminal, dando atención a la demanda en lo que respecta al equipo e infraestructura que es de suma importancia en la mercancía que se tenga que manejar, al igual que, de las relaciones precisas con los implicados (Payá, 2020).

4.7. Suministro de combustible a las embarcaciones

Se refiere a la entrega de combustible a barcos en los puertos, realizada por encargo de grandes embarcaciones como tanques, chatas y camiones cisterna, que están bajo la responsabilidad de los agentes marítimos en el área de operaciones portuarias (ENAPU, 2022).

Los servicios mencionados no pueden ser monopolizados por un gestor portuario designado en el contexto de un proceso de fomento a la inversión privada. Por lo tanto, este gestor debe establecer disposiciones para que sus competidores (usuarios intermedios) puedan acceder a la infraestructura portuaria y así ofrecer sus propios servicios. Sin embargo, existe una excepción a esta norma que se detalla en los últimos apartados del 10.2 y en el artículo 11 (párrafo 11.3), donde se contempla la posibilidad de ofrecer exclusivamente ciertos servicios, siempre sujeta a evaluación previa por parte de la Autoridad Portuaria competente (Salinas, 2017).

Para que se otorgue esa exclusividad, debe estar la condición en la cual un particular sea el encargado de la realización de una infraestructura portuaria actual, según las indicaciones dadas en líneas anteriores precedentes. Asimismo, esa ventaja debe considerarse de manera expresa en los convenios que sean suscritos dentro del ámbito privado (Arroyo, 2015).

Según lo dispuesto en el artículo 9, se establece que el representante de un puerto privado con autorización de uso público tiene el derecho exclusivo de ofrecer sus servicios. Tras la obtención de la aprobación correspondiente, la Autoridad Portuaria competente concede la exclusividad para la prestación de los servicios portuarios esenciales solicitados por el responsable del puerto privado, junto con su licencia. Esta exclusividad se otorga de manera automática, lo cual contribuye a la certidumbre legal en cuanto a la inversión privada en la utilización de áreas acuáticas y permisos portuarios, asegurando la protección de dicha inversión (Congreso de la República, 2024).

Ahora bien, para el caso de terminales portuarios de propiedad estatal que, conforme a los numerales 10.2 y 10.3 del artículo 10 de la LSPN, han sido entregados al sector privado mediante contratos APP, en el caso de infraestructura portuaria recién construida, el gobierno tiene la facultad de conceder a las empresas concesionarias el derecho exclusivo de prestar servicios.

En otras palabras, el Estado restringe la competencia al impedir que las compañías que ofrecen servicios en los puertos participen en un proyecto portuario estatal concedido en concesión, limitando su acceso a este mercado. Esto está regulado en el numeral 11.3 del artículo 11 de la LSPN.

Adicionalmente, se considera infraestructura portuaria nueva cualquiera de estos supuestos:

- a) a) La planificación y ejecución de la construcción de infraestructura portuaria que antes no existía en la región.
- b) La ejecución de modificaciones y actualizaciones en la infraestructura ya existente, con el propósito de incrementar significativamente la capacidad operativa de un terminal en más de un 50%, de acuerdo con los parámetros que se definan en los compromisos contractuales.

- c) La inversión comprometida debe exceder en al menos un 50% el valor de mercado más reciente de la infraestructura y las instalaciones que se administrarán.

En el caso de los terminales portuarios de propiedad privada, es importante destacar que estos proyectos no se llevan a cabo a través de contratos directos con el Estado. Estos proyectos se gestionan a través de actos administrativos y títulos habilitantes: "las evaluaciones técnicas portuarias, tanto provisionales como definitivas, la habilitación y la licencia portuaria emitidas por la Autoridad Portuaria Nacional; así como los derechos de utilización de áreas acuáticas, incluyendo la reserva y el derecho de uso, otorgados por la Dirección de Capitanías y Guardacostas (DICAPI), conforme a lo dispuesto en los artículos 673 y 674 del Reglamento del Decreto Legislativo 1147, DS 015-2014-DE."

La diferencia entre un contrato del Estado y de un Acto Administrativo es que el contrato del Estado es un acto jurídico bilateral que requiere el consentimiento de dos partes y se suscribe previo concurso público (art. 76 de la Constitución). Un Acto Administrativo, es una decisión unilateral (una sola parte), emitida por la autoridad competente (Estado), en el marco de normas de derecho público, que inciden en los derechos, obligaciones y/o intereses de los administrados en una situación concreta (art. 1 del TUO de la Ley 27444 – TUO LPAG, DS 004-2019-JUS).

Para el caso de terminales portuarios de propiedad privada, el artículo 54 del RLSPN sí contempla la posibilidad de otorgar exclusividad de servicios; sin embargo, dicho artículo tiene un error de redacción, pues parte del supuesto de la previa existencia de contratos:

"El artículo 54 estipula que en los contratos regidos por el artículo 11.3 de la legislación aplicable a puertos privados, la entidad portuaria evaluará la pertinencia de otorgar la exclusividad en las operaciones y servicios portuarios, considerando la inversión realizada y su impacto en la competitividad comercial. Antes de tomar una determinación, se requerirá un análisis por parte de la comisión de Libre Competencia del INDECOPI para valorar cómo esta exclusividad influirá en la competencia en la provisión de tales servicios. La exclusividad en los servicios portuarios puede ser total o parcial, así como de duración temporal o permanente, de acuerdo con lo especificado en el respectivo contrato."

La intención del legislador de incluir la concesión de la mencionada exclusividad de servicios para proyectos de propiedad privada se evidencia no solo en el artículo 54, sino también en la exposición de motivos del DS 008-2004-MTC, publicado el 27 de febrero de 2004, que modifica el artículo 54 del RLSPN y establece el texto actual incorrecto:

“Según el artículo 54 del Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional, al firmar acuerdos para crear nueva infraestructura portuaria, la Autoridad Portuaria correspondiente analizará si es apropiado conceder la exclusividad en las operaciones y servicios portuarios, como se menciona en el artículo 11.3 de la Ley.

No obstante, en la mencionada exposición no se aclara si se refiere a puertos privados o públicos. Por lo tanto, la modificación propuesta tiene como objetivo aclarar esta situación indicando que esta disposición se aplica exclusivamente a los puertos privados, eliminando cualquier posible confusión con respecto a los puertos públicos”.

Al respecto, en su versión inicial, el art. 54 no hacía mención alguna a si la exclusividad a la que se refería era para proyectos de propiedad estatal o privada; sin embargo, de la lectura de estos textos extraídos de la propia exposición de motivos se aprecia claramente que, la vocación del legislador siempre fue regular en este artículo, el otorgamiento de la exclusividad de servicios para proyectos portuarios de propiedad privada; y en ese afán, incurre en el error (también, en la exposición de motivos), al partir de un supuesto jurídico imposible: no existen contratos para proyectos portuarios de titularidad privada.

Es decir, para el legislador, si estamos ante un proyecto que tiene una inversión comprometida que suponga un impacto importante en el comercio (como el TP Chancay); se puede otorgar la exclusividad de servicios; sin embargo, el error está, como se ha mencionado, en concebir que estos proyectos cuentan con un contrato y requieren la opinión de INDECOPI. Entonces, estamos ante un imposible jurídico (dado que no existen proyectos portuarios privados contenidos en contratos con el Estado). Los únicos títulos habilitantes (autorizaciones) que se otorgan para puertos privados son los actos administrativos denominados: viabilidades técnicas portuarias, habilitaciones y licencias portuarias.

CAPÍTULO VI:

AFECCIÓN A LA LIBRE COMPETENCIA

4.1. SOBRE LA LIBRE COMPETENCIA

Este principio pertenece al grupo de normativas constitucionales, como aquellas que dirige el modo económico constitucional de nuestro país y con ello su vida económica, de esta manera, se incluye en la normativa constitucional como un principio que guía el criterio para que la competencia se lleve a cabo de la manera más favorable, facilitando así el bienestar de los participantes en esta transacción (Rodríguez, 2020).

La competencia, al ser un proceso de exploración, enseña a muchos fabricantes y compradores, los motiva a controlar su estilo de vida de una forma única, diferente a cualquier otra norma; los elementos esenciales de la competencia justa, tanto en la oferta como en la demanda, son: "el acceso libre al mercado, los precios y los beneficios independientes". A lo esto se añade la libre decisión o acción en el mercado y también la correspondencia de los competidores ante la ley, en la figura que se presenta a continuación se muestran los 5 elementos que conforman a la libre competencia (Rodríguez, 2020).

Figura 2

Elementos que conforman la libre competencia



Nota. (Rodríguez, 2020).

Asimismo, la libre competencia dentro de la infraestructura y los servicios portuarios es tema de mucha complejidad, donde su evaluación intercepta la comprobación de diferentes rasgos de integridad y de dirección, donde es muy necesario observar varios aspectos que están vinculados; por ello, estudiar un puerto como un ámbito comercial separado no permite la perceptividad de su complicación. Los mismos, son de suma importancia dentro de una cadena logística que está siendo afectada de manera directa por la globalización y sus tecnologías actuales, dando a entender que la actividad portuaria es imprescindible para la viabilidad de la industria y el comercio en todo el mundo; actualmente a pesar de los rangos diversos, el comercio internacional es una de las áreas de mayor necesidad para la factibilidad económica y social en muchos de los países (Crucelegui, 2020).

Regulación tarifaria y libre competencia

En concordancia con el artículo 9 del REGO, los arbitrajes y actos del OSITRAN se basan dentro de todos en el Principio de Subsidiariedad; en este caso, se destaca la función normativa o reformadora, en la que la intervención de OSITRAN es complementaria y solo se aplica en situaciones donde el mercado y los niveles de competencia no son adecuados para el desarrollo de los mercados y la satisfacción de las necesidades de los usuarios; por ello, la aceptación de un término normativo o fiscalizador debe sentar sus bases en la existencia de monopolios u oligopolios, en las barreras de ámbito legal y económico con significación al acceso del mercado o los rangos significativos de irregularidad de datos en el mercado oportuno entre los entes Prestadoras en un bando, y, en el otro, los usuarios (OSITRAN, 2019).

De igual manera, en el artículo 10 del REGO, se determina que el Ositrán tiene permiso para tener una función fiscalizadora, en especial en el artículo 5 de dicho reglamento, por ello, los objetivos de esta entidad en el sector de su competencia son: incitar la existencia de circunstancias de competencia en brindar sus servicios relacionados al aprovechamiento de infraestructura al igual que la preservación de la libre competencia en el uso de la infraestructura de parte de las Entes Prestadoras, las mismas que pueden ser concesionarias privadas o de operación pública, en pro de los usuarios y en relación con el INDECOPI (OSITRAN, 2020).

4.2. AFECTACIÓN A LA LIBRE COMPETENCIA SEGÚN LOS ALCANCES DE LAS RESOLUCIONES DEL INDECOPI

En cuanto a la salvaguardia de la competencia libre, el Indecopi procura robustecer los procedimientos competitivos y el rendimiento económico eficaz. Esto se materializa a través del escrutinio de prácticas no competitivas, la gestión de autorizaciones previas para operaciones de concentración empresarial, así como la realización de estudios de mercado claros (Indecopi, 2023).

La Dirección Nacional de Investigación y Promoción de la Libre Competencia (DLC) del Indecopi se encarga de defender y fortalecer la dinámica competitiva en diversos sectores económicos a nivel nacional, fomentando la eficiencia económica en beneficio de los consumidores. La DLC analiza diversos ámbitos de la economía, investiga posibles conductas anticompetitivas, gestiona solicitudes de autorización previa y elabora documentos técnicos (Indecopi, 2023).

Además, el Indecopi ejerce su función resolutoria en este campo a través de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (CLC), entidad con competencia autónoma técnica y funcional. Su objetivo principal es velar por el cumplimiento del Decreto Legislativo N° 1034, que sustenta la Ley de Represión de Prácticas Anticompetitivas, y de la Ley N° 31112 sobre el Control Anticipado de Fusiones Empresariales. De esta manera, la CLC emite decisiones que ponen fin a los procedimientos administrativos derivados de la aplicación de estas leyes, así como de otras normativas que promueven una competencia saludable en los mercados, incluyendo aquellas que complementan o reemplazan a las mencionadas anteriormente (Indecopi, 2023).

Además, según Lara (2022) el Indecopi cuenta con 2 métodos que garantizan la protección de la libre competencia, el primer es el ex post, que tiene control de las conductas que pudiesen tener afección hacia la libre competencia y les da seguimiento cuando son cometidas que viene hacer la Ley de Libre Competencia; el segundo es el método ex ante, que registra estructuras, estudiándolas mucho antes de que se cometa cualquier afectación a la competencia.

En contraposición, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 14 de la Ley del Sistema Portuario Nacional, en relación con las operaciones y los servicios marítimos en los puertos de alcance nacional, se observa que la legislación sobre competencia reprueba las prácticas que implican el abuso del poder de mercado o que restringen la competencia (El comercio, 2024).

4.3. PRESUNTA ILEGALIDAD DE LA BARRERA BUROCRÁTICA DE ACCESO AL MERCADO EN EL OTORGAMIENTO DE LA EXCLUSIVIDAD DE LA EXPLOTACIÓN DE LOS SERVICIOS ESENCIALES EN LA INFRAESTRUCTURA PORTUARIA.

4.3.1. Definición de Barreras burocráticas

Según algunos documentos analizados por la Oficina de Estudios Económicos del Indecopi, que estudian la incidencia económica relacionadas con las barreras burocráticas, la misma que se conceptualiza como cualquier requerimiento, exigencia, restricción, prohibición o recaudación de impuesto por un ente de la Administración Pública que es expuesta por medio de destrezas y sucesos administrativos que determinan, limitan y obstaculizan el acceso o la estabilidad de los agentes económicos en el mercado; o que tienden a afectar a personas naturales en sus documentaciones de procesos administrativos. De igual manera, estas barreras pueden ser nombradas como ilegales si no están en concordancia con la ley o cualquier otra herramienta normativa; o, pueden ser irracionales si es que son dadas sin tener un fundamento sensato (Indecopi, 2022).

Asimismo, en relación a la legislación del Perú expuesta en el artículo 26 bis del Decreto Ley N°25868, Ley de Organización y Funciones del Indecopi, la cual explica que las mismas hacen mención a los sucesos y prácticas del régimen público que ponen un límite sea ilegal o irracional, la entrada o continuidad de las entidades económicas en el mercado; por ello, para ser considerada como tal una barrera burocrática, la misma, debe ser emitida por algún organismo Público Administrativo en relación a su trabajo como función administrativa de la administración (Indecopi, 2013).

De igual manera, son consideradas como barreras y ya no como cargas burocráticas, cuando se ejerce un límite de manera poco legal o irracional al ingreso o persistencia de los organismos económicos en el mercado, señalando que son ilegales cuando no cumplen con las normativas en vigencia, mientras que, son irracionales cuando no cumplen con las prácticas y los principios lógicos, sensatos y de conformidad (Indecopi, 2013).

4.3.2. Barreras burocráticas ilegales

Ante una circunstancia así, en un principio la Comisión -o la Sala en su caso- examina de forma legal la medida administrativa en cuestión, con el propósito de

determinar si se están cumpliendo los procedimientos y formalidades establecidos por las normativas pertinentes, así como si se ajustan a las facultades otorgadas por las autoridades correspondientes. Por consiguiente, al evaluar la legalidad, es responsabilidad de los encargados analizar si lo requerido se deriva de una normativa legal establecida por un ente de la Administración Pública. De esta manera, deben valorar la legalidad de la norma para poder emitir una declaración adecuada para la situación particular (Indecopi, 2013).

4.3.3. Órganos competentes del Indecopi en materia de barreras burocráticas

El Indecopi, haciendo cumplir la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, admitida por medio del Decreto Legislativo N° 1256, es el ente encargado de propiciar la erradicación e inaplicación de barreras burocráticas ilegales, por ellos, los órganos dentro del Indecopi que tienen responsabilidad en cuanto a estas barreras son los señalados en el cuadro siguiente (Indecopi, 2022).

Figura 3

Órganos competentes en barreras burocráticas (Indecopi)

Órgano	Descripción
Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (CEB)	Es el órgano encargado de aplicar las leyes de control posterior y la eliminación de las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad impuestas en Lima, por entidades de la administración pública de cualquier nivel de gobierno. Puede actuar sobre barreras burocráticas contenidas en disposiciones administrativas, en actos administrativos y en actuaciones materiales. Asimismo, tiene la potestad de disponer la inaplicación de barreras burocráticas con efectos particulares y generales.
Comisiones adscritas a las Oficinas Regionales con competencia en eliminación de barreras burocráticas (ORI)	Evalúan la legalidad o razonabilidad de las barreras burocráticas impuestas por las entidades de gobierno regional y local, universidades y colegios profesionales en sus respectivas jurisdicciones. De forma análoga, las ORI también tienen la potestad de disponer la inaplicación de barreras burocráticas con efectos particulares y generales.

Secretaría Regional de Eliminación de Barreras Burocráticas (SRB) ^{1/2/}	Brinda apoyo técnico (en primera instancia) a las Comisiones adscritas a las ORI. Dicho acompañamiento corresponde a la identificación y resolución de barreras burocráticas impuestas por gobiernos locales, regionales, universidades y colegios profesionales dentro del ámbito geográfico de su competencia. Además, tiene la función de priorizar las acciones preventivas y disuasivas, a fin de promover la eliminación voluntaria y la no creación de nuevas barreras burocráticas presuntamente ilegales y/o carentes de razonabilidad.
Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas (SEL)	Es el órgano de segunda y última instancia administrativa en materia de barreras burocráticas, al resolver las apelaciones respecto a la eliminación e inaplicación de barreras burocráticas ilegales y/o irracionales.

Nota. (Indecopi, 2022).

4.3.4. Posible ilegalidad en el otorgamiento de exclusividad de la explotación de los servicios esenciales en la infraestructura portuaria Chancay

Cuando el Consorcio Cosco Shipping Ports Chancay Perú S.A. comenzó el proceso de presentación de documentos ante la Autoridad Portuaria Nacional – APN para obtener la Autorización Administrativa para operar el puerto de Chancay, lo hizo cumpliendo con la Ley N° 27943 (LSPN) y su Reglamento. Estas normativas no contemplan la posibilidad de otorgar exclusividad en la prestación de servicios esenciales en la gestión portuaria. No obstante, la APN concedió la Autorización Portuaria al Consorcio en febrero de 2021 a través de un acuerdo, el cual fue considerado ilegal ya que en su cláusula 2 otorgaba la exclusividad para operar los servicios fundamentales en el puerto, los cuales no estaban contemplados en la LSPN y Reglamento. Esta situación pasó desapercibida por la APN, MTC, OSITRAN e INDECOPI, entidades estatales, así como por el Consorcio (Barranzuela, 2024).

En abril de 2023, la compañía solicita a la APN que examine el documento técnico de ingeniería del proyecto del puerto y la autorización para la primera etapa. Fue entonces cuando la Unidad de Asesoría Legal de la APN identificó que el consorcio, en relación con la exclusividad, presentaba problemas legales administrativos que afectaban el interés público, la seguridad jurídica y no favorecían la inversión privada en dichos proyectos. De esta manera, la Procuraduría MTC es notificada por la APN sobre la solicitud de presentar una demanda de anulación ante el Poder Judicial contra la empresa mencionada (Barranzuela, 2024).

Por ello, la empresa indica que, al habersele otorgado dicha exclusividad otorgada en 2021, esta se convirtió en uno de los puntos de mayor importancia para que sus socios del proyecto decidieron invertir los US\$ 1,300 millones que cuesta solo la primera fase, por ende, se declaró muy sorprendida de que ahora los reglamentos hayan cambiado. Por esta razón, la misma ha indicado que, esta derogatoria afecta a las inversiones si se decide quitarles la exclusividad y, además, ha indicado que podría recurrir a un arbitraje internacional si es que se le llega a suspender la exclusividad, expresando que el Puerto de Chancay es una construcción de financiamiento privado integrado por todas las empresas accionistas (Barranzuela, 2024).

Ante esto, muchos organismos se han promulgado entre ellos el Ministro del MTC quien indica que la solución no está en resolver el acto ilegal sino también en anular el acto administrativo, que traería consigo el perfeccionamiento del marco normativo (Barranzuela, 2024).

El Ositran, en un primer momento también promulgó respecto a esto, ya que cuando fue pedido su intervención para el establecimiento tarifario del proyecto, alerta de esta presunta existencia de barrera burocrática ilegal al haberle otorgado la exclusividad en la explotación de servicios a la empresa en cuestión por parte de la, pidiendo la opinión del Indecopi para esta denuncia informativa, sin embargo, el organismo ha decidió retirar dicha denuncia por la existencia de una causa pendiente en el Poder Judicial que presentaron la demanda por parte del MTC, indicando que ambas denuncias son iguales en fundamentos (OSITRAN, 2024) (Barranzuela, 2024).

De igual manera, la APN está procediendo con precaución ante la violación del estado de derecho provocada por la acción ilegal de su propio organismo. Está corrigiendo su actuación a través de la aceptación de un conjunto de nuevas normas que contemplen el tratamiento para esta forma de Autorización Administrativa en puertos. Esta medida surge de la implementación de la LSPN y su Reglamento, que abarca la firma de Contratos de Concesión Portuaria en el contexto de Asociaciones Público-Privadas – APP Auto Financiadas o APP Cofinanciadas, entre otros enfoques, los cuales no se aplican a la empresa en cuestión (Barranzuela, 2024).

Por ello, el exministro de Relaciones Exteriores reconoció en que el Congreso decidió en una sesión de pleno aprobar con 68 votos a favor, 24 en contra y 4 abstenciones los cambios en la Ley del Sistema Portuario Nacional, la cual les

servirá a la APN, para poder otorgar la exclusividad de operación a entes privados por medio de la habilitación o licencias portuarias (Xinhua español, 2024).

Este cambio supone el despeje de los problemas que se tenía con la empresa china Cosco Shipping Ports Limited (CSPL), la mismas que a partir de la fecha de los cambios pueden operar de forma exclusiva el megapuerto de Chancay y que, podría inaugurarse en el mes de noviembre del presente año (Xinhua español, 2024).

Las reformas introducidas en la legislación sustituyen los artículos 9, 10 y 11 de la Ley 27943. Esta normativa establece que, al momento de conceder la autorización portuaria, la Autoridad Portuaria respectiva traspasará la exclusividad en la prestación de los servicios portuarios esenciales solicitada por el titular del puerto privado, junto con su licencia portuaria. Esta exclusividad será otorgada de manera automática (Xinhua español, 2024).

En ese sentido, si bien no existió marco normativo literal al otorgamiento de la exclusividad en la prestación de los servicios esenciales a favor de la empresa, a la actualidad, la Ley 30248, Ley que modifica la Ley 27943; reviste de legalidad el procedimiento en cuestión.

4.3.5. Presunta barrera burocrática impuesta por la Autoridad Portuaria Nacional, a través de la Resolución de Acuerdo de Directorio N° 008-2021-APN- DIR.

El Decreto Legislativo N° 1256, que ratifica la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, establece las directrices para regular el procedimiento destinado a prevenir o eliminar barreras burocráticas ilegítimas o injustificadas que limiten o dificulten la participación de los agentes económicos en el mercado, o que constituyan infracciones a las normativas y principios que promueven la simplificación administrativa.

La normativa define las barreras burocráticas como cualquier obstáculo impuesto por una entidad que condicione o restrinja la participación de los agentes económicos en el mercado, o que pueda afectar a los ciudadanos en la realización de trámites administrativos bajo normativas que promuevan la simplificación de la gestión administrativa. La simple imposición, requisito, restricción, prohibición o cobro no necesariamente indica que sea ilegal o carezca de sentido común.

Por su parte, la citada norma precisa que las barreras burocráticas se materializan a través de actos administrativos, disposiciones administrativas y/o actuaciones materiales; siendo que los actos administrativos son definidos como: “Comunicado de una organización cuya definición se encuentra en el primer artículo del Título Preliminar de la Ley N° 27444 o su sustituta, con el propósito de generar consecuencias legales específicas en una persona o grupo de personas y/o empresas.”

De acuerdo con las reglas establecidas, una barrera burocrática se puede presentar mediante una acción administrativa que establezca una restricción o prohibición con el fin de dificultar la entrada o permanencia de los participantes económicos en el mercado.

De acuerdo con el OSITRAN, en el INFORME CONJUNTO No. 0021-2024-IC-OSITRAN del 14 de febrero de 2024, se indica que la APN concedió a COSCO SPC la Autorización Portuaria para la primera fase del proyecto "Terminal Portuario Multipropósito Chancay", basándose en la Resolución de Acuerdo de Directorio N° 008-2021-APN-DIR y otros documentos, incluido el Informe Legal N° 0035-2021-APN-UAJ. A través del Artículo 2 de la mencionada Resolución, la APN determinó que el puerto funcionaría como un terminal de acceso abierto, y también concedió a COSCO SPC la exclusividad para administrar los servicios fundamentales en el puerto, en cumplimiento de una solicitud realizada por la misma empresa COSCO SPC, según se menciona en el documento:

“Artículo 2.- Conceder a la compañía COSCO SHIPPING Ports Chancay PERU S.A. el derecho exclusivo de operar los servicios fundamentales en la infraestructura portuaria.”

De esta manera, el acto administrativo mencionado en la Resolución de Acuerdo de Directorio N° 008-2021-APN-DIR, al determinar la exclusividad de una sola empresa, COSCO SPC en este caso, para la provisión de servicios esenciales en una infraestructura portuaria de uso público como el Terminal Portuario Multipropósito Chancay, impone una restricción destinada a limitar la participación de otros agentes económicos en dicho mercado. Esto se considera una traba administrativa según la definición establecida en el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1256.

De acuerdo lo establecido en el mencionado Decreto Legislativo N° 1256, la imposición de una restricción destinada a limitar el acceso de agentes económicos al mercado no siempre implica que dicha restricción sea ilegal o irracional. En este contexto, se procederá a evaluar la posible ilegalidad de la barrera burocrática contenida en el Artículo 2 de la Resolución de Acuerdo de Directorio N° 008-2021-APN-DIR.

Según OSITRAN, es relevante recordar que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 14 de la Ley N° 27943, al realizar labores y servicios portuarios en puertos de uso público como el "Terminal Portuario Multipropósito Chancay", se deben respetar diversos principios, incluido el de competencia justa, que prohíbe cualquier práctica que implique abuso de poder dominante o restricción indebida de la competencia⁷.

Concluyendo que, se determina que el artículo 2 de la Resolución de Acuerdo de Directorio N° 008-2021-APN-DIR, que otorgó a COSCO SPC la exclusividad para operar servicios esenciales en el Terminal Portuario Multipropósito de Chancay, limitando la participación de terceros (usuarios intermedios) en el sector de servicios portuarios, podría ser considerado como un obstáculo administrativo no permitido. La exclusividad otorgada mediante este acto administrativo contraviene lo establecido en los artículos 10 y 11 de la Ley N° 27943, así como en el artículo 54 de su reglamento, lo cual implica una violación del principio de legalidad contemplado en el TUO de la LPAG.

Sobre el particular, consideramos importante traer a colación el pronunciamiento emitido por la Comisión de Eliminación de las Barreras Burocráticas del Indecopi (en adelante, la CEB) mediante la Resolución N° 0585-2023/CEB-INDECOPI, en la cual se analizó la cláusula de exclusividad de prestación de servicios contenida en un contrato de concesión.

En la mencionada resolución, la Comisión de Eliminación de Barreras analizó exhaustivamente la queja presentada por CITV D&M APURÍMAC S.A.C. contra el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC), alegando la falta de

⁷ Artículo 14, específicamente relacionado con el mercado de actividades y servicios portuarios, se establece un principio fundamental: la libre competencia. Este principio impide cualquier acción que pueda ser considerada como abuso de posición dominante en el mercado o que restrinja la competencia abierta y justa entre los participantes del mismo.

autorización para operar como Centro de Inspección Técnica Vehicular. Esta situación se basó en una cláusula de exclusividad incluida en el contrato de concesión firmado entre la Municipalidad Metropolitana de Lima y Lidercon Perú S.A.C., la cual se encuentra reflejada en el Oficio N° 28704-2022-MTC/17.03.

Al respecto, la CEB, en el numeral 37 de la citada Resolución detalla que si bien el MTC, a través del Oficio N° 28704-2022-MTC/17.03 informó a CITV D&M APURÍMAC S.A.C sobre las observaciones a su solicitud de autorización para operar un Centro de Inspección Técnica Vehicular en el distrito de Cercado de Lima, brindándole un plazo para subsanarlas, se advirtió que esta se trataba de una observación insubsanable y, por tanto, se evidenciaba la denegatoria de la solicitud.

Adicionalmente, se señala que la Ley N° 29237⁸, Ley que crea el Sistema Nacional de Inspecciones Técnicas Vehiculares (en adelante, Ley N° 29237), contempla que el MTC es la autoridad principal en el ámbito del transporte y tránsito terrestre. Tiene la responsabilidad exclusiva de regular y administrar el Sistema Nacional de Inspecciones Técnicas Vehiculares a nivel nacional. Además, el artículo 4 indica que las revisiones técnicas de vehículos son responsabilidad de los centros de inspección técnica vehicular, los cuales son autorizados previamente por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, sin tener exclusividad, considerando la situación del mercado automotriz en cada región y su ubicación geográfica, así como los procedimientos legales establecidos en la normativa correspondiente.

Por esta razón, la CEB establece que el MTC es la institución competente para otorgar la autorización a los Centros de Inspección Técnica Vehicular. Dicha autorización es un requisito que el Estado impone a las empresas que quieran ofrecer el servicio de inspecciones técnicas de vehículos en una zona geográfica específica.

⁸ Artículo 3.- Entidad con la autoridad y competencia necesarias. El Ministerio de Transportes y Comunicaciones es la autoridad principal en asuntos relacionados con el transporte y el tránsito terrestre. Es la institución estatal encargada de regular y administrar de manera exclusiva el Sistema Nacional de Inspecciones Técnicas Vehiculares a nivel nacional, así como de supervisar y aplicar sanciones a los Centros de Inspección Técnica Vehicular (CITV). Usted también puede llegar a acuerdos con los gobiernos regionales y los municipios para cumplir con los objetivos de esta Ley.

En el contexto del análisis de legalidad llevado a cabo por la Comisión de Eliminación de Barreras, conforme a lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto Legislativo N° 1256, que requiere evaluar si el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) actuó dentro de los límites de sus competencias conferidas por la ley, se llegó a la conclusión de que el procedimiento para obtener la autorización de inspecciones técnicas vehiculares está claramente establecido en la Ley N° 29237 y su respectivo Reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 025-2008-MTC (en adelante, Reglamento de la Ley N° 29237).

Desde esa perspectiva, la CEB sostiene que el artículo 49, numeral 1, del Reglamento de la Ley N° 29237 enumera las restricciones para ser un Centro de Inspección Técnica Vehicular, sin incluir la cláusula de exclusividad de un contrato de concesión como motivo para rechazar la solicitud.

Además, la CEB considera que la Ley N° 29237 ha optado fomentar la competencia en ese mercado y, por lo tanto, un régimen de libre competencia entre los actores que forman parte del mismo, al determinar que el servicio de inspecciones técnicas está autorizado sin exclusividad, según lo dispuesto en su artículo 4.

La CEB indicó, ha señalado que tanto este organismo como la Sala han identificado como una barrera burocrática ilegal la práctica de las entidades de la Administración Pública de reservar la realización de una actividad económica en beneficio de un particular o del Estado. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 61 de la Constitución⁹ se prohíbe la creación de monopolios mediante leyes o disposiciones normativas, conocidos como monopolios legales. Del mismo modo, la CEB considera que al ejercer las facultades otorgadas a las entidades de la Administración Pública, es importante respetar las normativas legales que protegen la libertad de emprendimiento privado y la competencia libre, como se establece en el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 757, Ley Marco para el Fomento de la Inversión Privada¹⁰ y en el artículo 4 del Decreto

⁹ Artículo 61.- El Estado promueve y supervisa la competencia libre. Lucha contra cualquier práctica que restrinja o abuse de posiciones de dominio o monopolio. Ninguna normativa ni acuerdo puede permitir ni crear monopolios.

¹⁰ Artículo 2.- El Estado asegura la libertad de emprendimiento privado. La Economía Social de Mercado se fundamenta en la competencia justa y el acceso libre a la actividad económica.

Legislativo N° 668¹¹, aprueban medidas para asegurar la libertad de comercio tanto nacional como internacional, considerándola esencial para el progreso del país. Se prohíbe cualquier forma de exclusividad en la provisión de bienes y servicios por parte de cualquier organismo o entidad estatal.

Por lo tanto, la CEB expresó que, a pesar de la responsabilidad del Estado de preservar la competencia y la prohibición legal y constitucional de establecer monopolios legales, a través del Oficio N° 28704-2022-MTC/17.03, la autoridad del sector ha fundamentado la denegación de la solicitud de la denunciante en la existencia de un régimen de exclusividad a favor de una empresa para ofrecer el servicio de revisiones técnicas.

En respuesta, la Comisión de Eliminación de Barreras identificó la ilegalidad de un impedimento administrativo que obstaculizaba la obtención de autorización para operar como Centro de Inspección Técnica Vehicular en el distrito de Cercado de Lima. Este obstáculo se basaba en una cláusula de exclusividad incluida en el contrato de concesión vigente entre la Municipalidad Metropolitana de Lima y Lidercon Perú S.A.C., como se detalla en el Oficio N° 28704-2022-MTC/17.03. La medida fue considerada contraria a los principios establecidos en los artículos 2 y 6 del Decreto Legislativo N° 757, así como en el artículo 4 del Decreto Legislativo N° 668, los cuales exigen que el Estado garantice condiciones de competencia equitativa y prohíban la reserva exclusiva tanto para entidades públicas como privadas en la realización de actividades económicas específicas (monopolios legales). Por lo tanto, la denuncia interpuesta por CITV D&M Apurímac S.A.C. contra el MTC fue justificada y respaldada por la Comisión.

Cabe mencionar que dicho criterio fue adoptado previamente por la Comisión, a través de la Resolución N° 0547-2019/CEB-INDECOPI, oportunidad en la cual consideró que el acto administrativo que imponía este tipo de exclusividad en favor de Lidercon contravenía la no exclusividad en las autorizaciones para operar como CITV recogida en la Ley N° 29237. Dicho pronunciamiento fue

¹¹ El artículo 4 dispone la supresión y la prohibición de cualquier modalidad de monopolio, restricción o práctica exclusiva en la manufactura, comercialización de bienes y facilitación de servicios, tanto por organismos centrales gubernamentales, entidades del sector público, firmas reguladas por la Ley 24948 y cualquier otra entidad estatal.

confirmado por la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi mediante la Resolución N° 0219- 2020/SEL- INDECOPÍ¹².

4.4. SOBRE LA FACULTAD DE INFORMAR AL INDECOPÍ LA EXISTENCIA DE UNA POSIBLE BARRERA BUROCRÁTICA IMPUESTA POR LA APN.

Como preámbulo, se indica que dentro del numeral 2.1 del artículo 2 se atribuye como función administrativa al Indecopi, quien es un organismo encargado de vigilar la libre iniciativa extranjera y la libre empresa por medio del control posterior y la erradicación de barreras burocráticas sean no legales o sin razón, las cuales tienen una incidencia para la sociedad y sus organismos; de igual manera sirve para vigilar el cumplimiento de las normativas y principios del compendio administrativo (Ocho, 2013).

El Indecopi dentro de sus funciones se le otorgaron algunas relativamente amplias y exclusivas dentro de los siguientes ámbitos: ha sido asignado con ciertas funciones amplias y exclusivas en los siguientes ámbitos: 1. La competencia abierta; 2. la supresión de obstáculos burocráticos ilegales o injustificados que obstaculicen la entrada o permanencia de los participantes en el mercado; 3. la competencia desleal; 4. La protección al consumidor; 5. los procedimientos contra el dumping; 6. Las normativas que protegen la propiedad intelectual; y, 7. Los procedimientos de insolvencia. En relación a lo mencionado, este organismo tiene la responsabilidad de tomar decisiones en disputas, imponer sanciones, establecer precedentes de obligatorio cumplimiento y definir medidas correctivas (Martínez et al, 2021).

Dentro del sistema portuario de infraestructura pública, la LSPN señala que, en ausencia de situaciones de competencia libre en el uso de activos portuarios, la Autoridad Portuaria Nacional u OSITRAN pueden solicitar a Indecopi que evalúe

¹² Además, en declaraciones previas, la Comisión y la Sala del Indecopi han determinado como una barrera burocrática ilegal el acto en el cual las entidades de la Administración Pública otorgan exclusividad a un particular o al Estado para llevar a cabo una actividad económica. En efecto, a través de la Resolución N° 0013-2008/CAM-INDECOPÍ, la Comisión determinó que la Ordenanza N° 694, que establecía esta forma de exclusividad en Lima Metropolitana, infringía los principios de competencia libre e iniciativa privada, establecidos en el Decreto Legislativo N° 757. El mencionado comunicado fue ratificado por la Sala de Defensa de la Competencia del Tribunal de Indecopi a través de la Resolución N° 1692-2008/TDC-INDECOPÍ, donde se indicó, entre otros puntos, lo siguiente: "La normativa jurídica vigente sobre la prohibición de monopolios legales tiene como objetivo fomentar un entorno de acceso libre al mercado y proteger las condiciones de competencia entre los participantes económicos". En esta situación, ya que el servicio de revisiones técnicas es una actividad económica, las regulaciones correspondientes son aplicables [...]"

la existencia de condiciones de competencia. Este organismo tiene la facultad de pronunciarse en un plazo promedio de 70 días hábiles (Tovar, 2017).

Conforme al artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1256, se establece que el proceso para eliminar obstáculos burocráticos puede comenzar a partir de una solicitud formal o de oficio,

Basado en una denuncia informativa presentada por diversas asociaciones empresariales, colegios profesionales y la Defensoría del Pueblo, entre otras entidades o individuos cuya identidad se mantendrá confidencial a petición expresa. La denuncia informativa debe ser recibida por la secretaría técnica de la Comisión de Barreras Burocráticas dentro de un plazo máximo de veinte días hábiles. La secretaría técnica dispone de un plazo máximo de cuarenta y cinco días hábiles para iniciar el procedimiento de oficio o archivar la denuncia informativa, notificando esta decisión al interesado.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 31-A del REGO se establece que si durante la supervisión de los mercados de infraestructura o mercados relacionados, el Ositrán detecta posibles infracciones a las normativas supervisadas por el Indecopi, puede enviar la información correspondiente o presentar una denuncia, evaluando la seriedad y frecuencia de los hechos.

En este contexto, conforme al artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1256, que permite a entidades públicas y privadas denunciar la presencia de obstáculos administrativos, y en concordancia con el artículo 31-A del REGO, se plantea la viabilidad de que el Organismo Regulador interponga una denuncia informativa contra la Resolución de Acuerdo de Directorio N° 008-2021-APN-DIR. Dicha resolución concedió a COSCO SPC la exclusividad para la provisión de servicios esenciales en el Terminal Portuario Multipropósito de Chancay. Posteriormente, la Secretaría Técnica y la Comisión de Barreras Burocráticas del Indecopi llevarán a cabo las acciones correspondientes dentro de sus respectivas competencias, tras un análisis detallado de la situación.

CAPÍTULO VII:

INTERÉS PÚBLICO

7.1. SOBRE EL INTERÉS PÚBLICO EN LAS DECISIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Se sabe que una correcta legislación en la funcionalidad de la Administración Pública, al igual que en los trámites de todos los procesos administrativos, es de suma relevancia central en el derecho público de manera general y en el derecho administrativo de forma particular. Esto se debe a los reglamentos establecidos en algunas áreas para permitir el correcto equilibrio entre los intereses de los administrados y el denominado interés general. Dicha última definición suele estar identificada con los intereses públicos o del bien común, y tiene que ver con aquello que es favorable para la sociedad en su conjunto (Guzmán, 2011).

Asimismo, es muy claro que la Administración Pública tiene como principal fin la satisfacción de los intereses generales, mediante las herramientas con las que dispone el orden jurídico; dicha función administrativa forma parte de la búsqueda de protección de los intereses de la sociedad, definido como interés general; cuya razón no es clara, sino que necesita de un constructo jurídico. La misma, constituye la función más extensa que usa la esfera pública, donde no se restringe al Estado, sino que puede ser incluso regido por entes particulares (Guzmán, 2011).

Es por ello que, el interés público de las poblaciones respecto a la toma de decisiones en la administración pública siempre estará presente, ya que, los ciudadanos como miembros fundamental en el crecimiento de una nación siempre querrán que sus intereses y necesidades colectivas sean cubiertas por ente públicos de manera correcta y justa; buscando de satisfacción de sus necesidades y estando siempre al tanto en la fiscalización y correcta distribución del patrimonio nacional en aras del desarrollo de todo un país; por ello es que existen muchas maneras por las cuales la sociedad puede mostrar su descontento con el quehacer administrativo público como son las manifestaciones (Guzmán, 2011).

A continuación, se presentan algunos conceptos de los términos tocados en esta investigación:

Definición del interés público:

El interés público se puede conceptualizar de diversas maneras, siendo una de ellas el resultado de un grupo de interés compartidos e igualitarios en un conjunto grande y diverso de personas. Este interés público es asignado a toda una comunidad en base a la voluntad colectiva, la cual se origina en el deseo axiológico de los individuos que la conforman. Este interés público se destaca por su contenido preciso y definible, pudiendo ser actualizado, eventual o incluso aleatorio. Además, es personal y directo para cada individuo, permitiéndoles reconocer sus propios deseos y valoraciones, otorgándoles una prioridad sobre otros intereses que puedan entrar en conflicto o afectarles. De esta manera, el interés público desplaza o sustituye a otros intereses sin llegar a aniquilarlos por completo (De Cores y Cal, 2022).

Otra de las definiciones es el considerarlo como el interés resultante de un grupo de intereses que las personas de manera personal tienen cuando forman parte de una sociedad, dicho de otro modo, es el interés general en un amplio sentido y el interés de los ciudadanos en el área pública, como miembros de una comunidad. Es así como, la Administración pública siempre que este al servicio de manera objetiva al interés general debe considerar los intereses de las personas en el ámbito social, debe dar atención a los requerimientos de los ciudadanos, debe también evadir esas abstracciones a los cuales nos tienen acostumbrados cuando se busca utilizar unilateralmente aquello que se puede usar multilateralmente (Arana, 2023).

Administración pública

Es un medio para lograr un desarrollo social y económico continuo, pero de igual manera sirve como una entrada para el logro de los progresos que son generados en el Estado y que los mismos puedan ser alcanzados por las masas poblacionales y que la su distribución beneficie de igual forma a quienes más necesitan y no a quienes cuentan con más recursos. Pero, este fin no puede ser realizado sino se cuentan con la estructura de lineamientos sólidos que ayuden a establecer cuando se encuentra frente a una real administración pública (Arana, 2023).

Además, esta terminología se origina en una clara conexión con el principio de división de poderes y surge de las diversas responsabilidades de dichos poderes; aunque es probable que en el pasado se encontraran algunas funciones similares a las que hoy en día lleva a cabo la administración, estas se realizaban en un marco legal diferente. En un lenguaje técnico, la distinción entre los clásicos órganos estatales y la atribución a cada uno de ellos de una labor específica, como la legislación, la judicatura o la administración, constituye el fundamento político para la existencia del derecho

administrativo y de sistemas flexibles adaptados a la distribución de funciones (Arana, 2023).

Con este fin, los organismos que integran la administración pública llevan a cabo esta tarea para demostrar su habilidad en la ejecución de actividades públicas, al mismo tiempo que cuentan con características legales y formales específicas que los distinguen; por encima del reconocimiento constitucional, es importante interrogarse sobre el ordenamiento jurídico peruano el cual tiene una normativa que desarrolla un concepto único de administración pública, al igual que de estructura (Arana, 2023).

Dentro del campo del derecho, la Administración Pública es vista como el principal sujeto de control según el derecho administrativo, por lo tanto, la definición más básica en este campo legal es entenderla como la rama del derecho público que se encarga de regular la Administración Pública; dicho concepto, a pesar de que no es tan exacto y claro, es muy suficiente, debidos a los diferentes sentidos en la noción de Administración Pública (Brewer, 2008).

En efecto, en el campo del derecho administrativo cuando se habla de Administración Pública se suele dar por lo menos 2 significados: una de ellas tiene que ver con el conjunto de órganos del Estado o también de las personas jurídicas estatales que como sujetos de derecho tiene una actuación en el ámbito de las relaciones jurídicas; y por la otro lado, se puede identificar de igual manera al grupo de actividades que se originan de la gestión de los intereses generales (actividad administrativa) ejecutada normalmente por dichos órganos. Por ello, al ser la administración pública campo de estudio del derecho administrativo, el interés de la población por cómo se esté administrando el patrimonio público también forma parte de este campo y por ende tiene sus lineamientos para que la fiscalización se realice de manera justa para quienes investigan y los investigados (Brewer, 2008).

Principios para la organización de la administración pública

El principio fundamental de la legalidad se destaca como una característica esencial en un Estado de derecho, debido a la indiscutible sujeción de la administración a un orden jurídico. Este principio se establece en el numeral 1, artículo ii del Título preliminar del Proyecto de Ley de Bases de la Administración Pública, y establece que todas las acciones relacionadas con la retribución, distribución y ejercicio de competencias de los órganos dentro del ámbito de aplicación de la ley deben regirse por lo establecido en la Constitución Política del Perú, las leyes y el marco jurídico en general, con el objetivo de proteger el interés público y garantizar el respeto de los derechos humanos (Rojas, 2015).

El principio de desconcentración, presente en el numeral 3 del artículo ii del Título Preliminar del Proyecto de la Ley de Bases de la Administración Pública, insta a las entidades públicas a descentralizar sus capacidades, ya sea mediante la creación de nuevos órganos o de otra manera, sin descuidar la obligación de coordinación que les corresponde cumplir a las entidades de igual o mayor jerarquía. Por consiguiente, en el marco legal de nuestra nación, la descentralización de responsabilidades se lleva a cabo considerando la relación de autoridad entre el órgano que delega y el que asume las competencias, sin tomar en cuenta la ubicación geográfica. Se lleva a cabo la descentralización territorial o horizontal con el fin de ampliar la extensión geográfica de los servicios administrativos que ofrece la organización (Rojas, 2015).

Dentro del tercer principio se encuentra la asignación de competencias, la cual se establece en el proyecto de ley en el numeral 5 del artículo ii del Título Preliminar. Este principio indica que las entidades u organismos públicos reciben sus competencias a través de una distribución clara y específica, que combina la capacidad de actuar con la responsabilidad de hacerlo, tomando en cuenta las restricciones, límites y procesos establecidos en la legislación. En relación a esto, se comprende que la competencia es un principio fundamental que contribuye a preservar y salvaguardar el logro de los objetivos públicos o del bienestar general que la administración persigue; por lo cual tiene la posibilidad de ser estudiada como principio jurídico esencial de todo el organigrama público del Estado (Rojas, 2015).

Para ello, se citan 2 artículos de la constitución que refuerzan la información respecto al tema tratado, indicando que el interés de las masas por cómo se esté dando la administración pública de su patrimonio tiene un fundamento jurídico y avalado por el órgano principal que rige nuestra democracia:

En el artículo 3, que aborda la administración de intereses, se menciona que esta se define como una práctica mediante la cual individuos y entidades, tanto locales como foráneas, buscan de manera abierta y transparente defender sus posturas en el proceso de toma de decisiones públicas, con el propósito de influir en dichas decisiones según sus preferencias. (OAS, 2020).

Por esta razón la gestión de intereses es llevada a cabo por medio de acciones de gestión siguientes:

Lo funcionarios públicos no están permitidos de hacer acos de gestión por intereses diferentes a los estatales.

No se consideran dentro de la administración de intereses: Las afirmaciones, manifestaciones, testimonios, observaciones u otros actos realizados a través de discursos, escritos o publicaciones; la divulgación de información o cualquier otro contenido proporcionado al público o difundido a través de cualquier medio de comunicación en la sociedad; y otras acciones similares (OAS, 2020).

En el contexto del artículo 4 se aborda la decisión pública, entendida como el proceso mediante el cual la administración pública formula políticas o toma decisiones de diversas índoles que afectan de manera económica, social o política tanto a nivel individual como colectivo, impactando los intereses de diversos sectores de la sociedad (OAS, 2020).

En este sentido, se identifican como fases fundamentales en el proceso de toma de decisiones de interés público: la revisión de propuestas legislativas por parte de comisiones ordinarias, especiales y la Comisión Permanente del Congreso; el análisis de informes sobre las propuestas de ley y su aprobación, revisión y promulgación, así como la posibilidad de revocarlas; la formulación, aprobación o anulación de resoluciones por parte de los líderes de los organismos o entidades gubernamentales; y las acciones de gestión interna llevadas a cabo por los órganos de las entidades gubernamentales, conforme a las disposiciones normativas establecidas (OAS, 2020).

7.2. LIMITACIÓN Y OTORGAMIENTO DE DERECHOS

A continuación, se presentan los siguientes expedientes respecto a la limitación y el otorgamiento de derechos en escenarios distintos:

El primero de ellos es el **EXP. No. 0016-2002-AI/TC**, En este caso específico, se presenta una acción de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Notarios de Junín contra el segundo párrafo del artículo 7 de la Ley N° 27755. Dicho párrafo dispone que una vez finalizado el proceso de integración de los registros según lo establecido en el artículo 2 de la mencionada Ley, todas las inscripciones se realizarán mediante Escritura Pública o mediante un formulario registral validado por Notario, siempre y cuando el valor del inmueble no exceda las veinte Unidades Impositivas Tributarias (UIT) (Tribunal constitucional, 2002).

En los antecedentes expuestos, el demandante argumenta que el artículo 7° de la Ley No. 27755 introduce una disposición que permite la inscripción de inmuebles cuyo valor no exceda las 20 UIT mediante un formulario de registro notarial, considerando esta medida como una alteración inconstitucional del ordenamiento jurídico del país al basarse en el derecho codificado. Por otro lado, el representante del Congreso de la

República responde alegando que la promulgación de la Ley No. 27755 busca promover el pleno ejercicio del derecho de propiedad y garantizar el acceso equitativo al registro de bienes inmuebles, con el propósito de facilitar la inscripción de un mayor número de personas, promoviendo así la igualdad de oportunidades en el acceso a los registros (Tribunal constitucional, 2002).

De esta manera, aunque no se especifica claramente en qué consiste la violación de un derecho o principio constitucional en el establecimiento, se puede inferir que la disposición impugnada atenta contra el principio de la seguridad jurídica. Esto se debe a que permitir que la suscripción de propiedades valuadas en menos de 20 UIT se realice a través de un formato registral validado por un Notario afecta la seguridad jurídica (Tribunal constitucional, 2002).

De esta manera, el tribunal constitucional, haciendo uso de las facultades que le otorgan la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica, da el FALLO a esta demanda indicando que es INFUNDADA (Tribunal constitucional, 2002).

El segundo es el **EXP. N.º 0008-2003-AI/TC** donde la demanda tuvo como asunto lo dicho a continuación: una acción de inconstitucionalidad interpolada por el señor Roberto Nesta Brero como representante de un total de 5,728 ciudadanos, en contra del artículo 4º del Decreto de Urgencia N°140-2001 (Tribunal constitucional, 2003).

Como antecedentes relevantes, es importante mencionar que los involucrados, en fecha del 16 de julio de 2003, tomaron la decisión unánime de presentar una acción de inconstitucionalidad en contra del artículo 4º del Decreto de Urgencia N.º 140-2001. Esta determinación se fundamentó en la creencia compartida de que dicho artículo vulneraba el inciso 19) del artículo 118º de la Constitución en vigor. Asimismo, se argumentó que esta medida afectaba de manera directa a derechos fundamentales como la libertad de emprendimiento privado, la autonomía empresarial, la libertad de contratación y el derecho de propiedad, todos ellos consagrados en la Carta Magna (Tribunal constitucional, 2003).

Se señala que el artículo 4 de la normativa impugnada sugiere que a través de un decreto supremo se puedan establecer precios mínimos en la provisión de transporte terrestre nacional e internacional de carga y pasajeros, lo cual conlleva a una transferencia de poderes no permitida por la Constitución. De esta manera, el representante legal designado por el Poder Ejecutivo responde a la demanda argumentando que la legislación es constitucional, dado que establece claramente que las medidas propuestas serán excepcionales y respaldadas por análisis técnicos.

Además, sostiene que el Decreto de Urgencia N.º 140-2001 no ha infringido derechos fundamentales, sino que simplemente los ha restringido (Tribunal constitucional, 2003).

Por todas estas razones expuestas, el Tribunal Constitucional, en el ejercicio de las facultades que le otorgan la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica, emite el FALLO correspondiente declarando que la presente demanda de inconstitucionalidad es **PLENAMENTE FUNDADA**, por lo cual insta al Poder Ejecutivo a actuar de acuerdo con lo establecido en el Fundamento N.º 45 (Tribunal constitucional, 2003).

Como tercero tenemos al **EXP. N.º 018-2003-AI/TC** el cual abordó una demanda de inconstitucionalidad presentada por un grupo de cinco mil setenta y siete ciudadanos en contra del artículo 1º de la Ley Número 27633, que modificaba la Ley Número 27143. (Tribunal constitucional, 2003).

Dentro de los antecedentes históricos y legales que se han presentado en este caso, es importante destacar que en la fecha del 30 de septiembre del año 2003, el señor Jorge Power Manchego-Muñoz, en su calidad de representante de un grupo considerable de 5077 ciudadanos, presenta una demanda ante las autoridades competentes solicitando la declaración de inconstitucionalidad del artículo 1º de la Ley N.º 27633, la cual tuvo como objetivo principal modificar disposiciones de la Ley N.º 27143, conocida como la Ley de Promoción Temporal del Desarrollo Productivo Nacional, así como también de otros preceptos que pudieran estar contemplados dentro del marco normativo mencionado (Tribunal constitucional, 2003).

El mismo análisis jurídico indica que el precepto impugnado se relaciona directamente con el derecho fundamental a la igualdad ante la ley, el cual se encuentra consagrado de manera expresa en el artículo 2º, inciso 2) de la Constitución Política vigente. Esto se debe a que establece un trato diferenciado y claramente injustificado que vulnera los derechos de aquellos individuos que se dedican a la provisión de bienes y servicios que no han sido producidos en el territorio nacional. Además, es importante destacar que esta situación también afecta el ejercicio del derecho a la libertad de empresa, el cual se encuentra consagrado en el artículo 39 de la Constitución. Esto se debe a que obstaculiza la continuidad de las actividades empresariales al favorecer a ciertas entidades económicas sobre otras, distorsionando así la competencia en los procesos de subasta que deberían llevarse a cabo en igualdad de condiciones (Tribunal constitucional, 2003).

Para llevar a cabo este proceso, el representante legal del Congreso de la República presenta una negación en la demanda en todos y cada uno de sus aspectos, señalando que la normativa en cuestión tiene múltiples antecedentes en disposiciones legales

previas de nuestro sistema jurídico, las cuales en su momento establecieron que en los procesos de licitación pública se incorpora un promedio adicional a las ofertas de bienes y servicios fabricados o proporcionados en el territorio nacional, sin que hasta la fecha nadie haya cuestionado su conformidad con la Constitución (Tribunal constitucional, 2003).

Por todas estas razones expuestas detalladamente, el Tribunal Constitucional, en ejercicio de la autoridad que le otorga la Constitución Política del Perú, ha tomado la decisión de emitir un FALLO declarando como IMPROCEDENTE la demanda de inconstitucionalidad presentada (Tribunal constitucional, 2003).

Como cuarto tenemos al **EXP. No. 048-2004-AI/TC** donde la demanda de inconstitucionalidad fue interpolada por los ciudadanos estando representados por el señor José Miguel Morales Dasso de la Ley 28258, sus modificatorias y otras normas conexas, así como de su reglamento; Dado que los demandantes no han proporcionado la verificación de las firmas de los ciudadanos por parte del Jurado Nacional de Elecciones, como lo establece el inciso 5) del artículo 203 de la Constitución, se aplicará el artículo 31 del conjunto normativo (Tribunal constitucional, 2004).

Por consiguiente, el Tribunal Constitucional, en ejercicio de las facultades otorgadas por la Constitución Política del Perú, decide otorgar un plazo de veinte días para que los demandantes corrijan las omisiones señaladas en la resolución actual (Tribunal constitucional, 2004).

El expediente **No. 0034-2004-PI/TC**, que aborda el derecho a pases libres y diferenciados para policías, bomberos, estudiantes universitarios y escolares en entornos urbanos e interurbanos, se posiciona como el quinto caso relevante. El Tribunal Constitucional (TC) ha determinado que este derecho, regulado por la Ley N° 26271, que establece el derecho al pasaje exonerado y medio pasaje, permanecerá en vigor. Esta decisión se tomó al declarar infundada la demanda de inconstitucionalidad presentada por más de cinco mil ciudadanos contra cinco artículos específicos de dicha ley.

Para llevar a cabo este proceso, es importante tener en cuenta que los demandantes solicitaron la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 de la Ley 26271. Argumentaron que dicha normativa vulnera la constitución en lo que respecta al principio de igualdad, a las responsabilidades fundamentales del Estado, al papel económico del Estado, al pluralismo económico y a la promoción de la libre competencia.

De igual forma dieron su argumento de que no hay una libre competencia, cuando se le quita competitividad a las empresas que se dedican a la prestación de servicios públicos de transporte urbano e interurbano en función con el gran número de empresas dedicadas a otros ámbitos de servicios y bienes.

El Tribunal Constitucional fundamenta su fallo a la luz del principio de idoneidad o adecuación y sostiene que es necesario examinar si con la implementación de los pases gratuitos y tarifas diferenciadas, se busca un objetivo legítimo desde el punto de vista constitucional, y si, para lograrlo, dicha medida resulta ser idónea.

Por consiguiente, se establece de manera categórica que no existe ninguna incertidumbre en cuanto a que la normativa persigue metas constitucionales legítimas; es decir, su propósito es materializar el mandato establecido en los artículos 44 y 59 de la Constitución, los cuales establecen que el Estado promueve el bienestar común basado en la equidad, la justicia y el progreso integral y armonioso de la nación», como complemento a lo resuelto.

Igualmente se menciona que para los estudiantes se busca fomentar la educación como un valor fundamental establecido en la constitución, mientras que para los policías y bomberos, el beneficio se transforma en un reconocimiento a su labor en la preservación de la seguridad ciudadana. A pesar de la importancia de estas actividades, reciben un respaldo económico mínimo por parte del Estado.

Finalmente, es importante señalar que a través del escrito presentado el 17 de febrero del presente año, los demandantes solicitaron la intervención del Tribunal Constitucional. En dicho documento, se pide una sentencia exhortativa o aditiva, en la cual se insta al Congreso a corregir aquello que ellos consideran como irregularidades de la Ley 26271. En este sentido, el Tribunal Constitucional enfatiza que no puede reemplazar la esfera de decisión política y rechaza la posibilidad de sugerir la creación de una normativa sobre compensaciones económicas, ya que esta evaluación de hechos y aspectos técnicos corresponde únicamente al órgano legislativo (Tribunal constitucional, 2006).

7.3. LIMITACIÓN DE LA LIBRE COMPETENCIA EN FAVOR DEL INTERÉS PÚBLICO

La compañía propietaria del TP Chancay ha presentado una solicitud de exclusividad y, al no estar enmarcada en un contrato, la Autoridad Portuaria Nacional la ha gestionado como una petición de interés específico del administrado, en virtud del artículo 117 del

Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General y de acuerdo con lo establecido en el inciso 20 del artículo 2 de la Constitución.

Al respecto, no es correcto señalar (como antiguamente se afirmaba) que aquello que no está regulado está prohibido para el Estado. Ello, en virtud de lo siguiente:

Según el **principio de legalidad**, tal como se indica en el numeral 1.1 del inciso 1 del Artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, las autoridades administrativas están obligadas a actuar con estricto apego a lo dispuesto en la Constitución, en la normativa jurídica vigente y en el conjunto del ordenamiento legal, dentro del ámbito de sus competencias y alineadas con los propósitos para los cuales les han sido conferidas esas competencias.

De acuerdo con el **principio de informalismo** (numeral 1.6 del inciso 1 del Art. IV del TP del TUO LPAG), resulta fundamental interpretar las normas procedimentales de manera que faciliten la aceptación y la resolución definitiva de las peticiones de los ciudadanos, evitando que sus derechos se vean menoscabados por cuestiones meramente formales que puedan ser subsanadas durante el curso del proceso, a menos que dichas cuestiones afecten a terceros o al interés general.

De acuerdo con el **principio de razonabilidad** (numeral 1.4 del inciso 1 del Art. IV del TP del TUO LPAG), cuando la autoridad administrativa tome decisiones que impongan obligaciones, determinen infracciones, apliquen sanciones o establezcan restricciones a los administrados, es importante que estas decisiones se ajusten a los límites de su autoridad y mantengan una adecuada proporción entre los medios utilizados y los objetivos públicos que deben proteger. De esta manera, se garantiza que las medidas sean estrictamente necesarias para cumplir con su función.

El Derecho no solo está constituido por las normas escritas, también, por los principios (establecidos o no en las normas escritas), por la jurisprudencia de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional.

El inciso 1 del Art. IV del Título Preliminar del TUO LPAG señala que los procedimientos administrativos se sustentan fundamentalmente en una serie de principios regulados en dicho artículo, dentro de los que se encuentran, los principios de legalidad, informalismo y razonabilidad.

Según lo dispuesto en el Artículo VIII del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, se establece que las entidades administrativas, como la APN, no pueden abstenerse de resolver los asuntos planteados por la falta de normativa que los regule. En tales casos, deben aplicar los principios del procedimiento administrativo. En ausencia de estos principios, buscarán otras fuentes complementarias del derecho administrativo y, como último recurso, podrán recurrir a normativas de otros sistemas legales, como los lineamientos de política portuaria nacional establecidos en la LSPN, siempre y cuando sean compatibles con la naturaleza y propósito de la normativa aplicable.

Cuando no hay una norma que regula un procedimiento específico (como la exclusividad de servicios para proyectos privados sin contrato, como el TP Chancay), el administrado puede solicitar su trámite vía solicitud de interés particular de acuerdo a los artículos 117 y siguientes del TUO LPAG, que desarrollan, a su vez, el derecho fundamental de petición administrativa del inciso 20 del artículo 2 de la Constitución Política.

De acuerdo con ello, aun cuando la exclusividad de servicios para proyectos de titularidad privada tenga un error de redacción (no existen estos proyectos con contrato); ello no supone la prohibición de la APN para poder otorgarla, dado que, debe analizarse si, de acuerdo con los principios de legalidad y razonabilidad, los principios contenidos en los lineamientos de política portuaria, el interés público que reviste el proyecto y el principio de informalismo, y el tratamiento jurídico para los procedimientos sin trámite regulado (deficiencia de fuentes y solicitud de interés particular del administrado), el proyecto del TP Chancay es acorde con el Derecho.

Como se ha mencionado, el TC ha señalado que, por razones de interés público, el Estado puede otorgar derechos y limitarlos. En el presente caso:

La solicitud de COSCO, supone otorgarle a esa empresa un derecho futuro de explotación exclusiva de servicios portuarios (esenciales) en su terminal portuario, limitando el derecho de otras empresas a prestar tales servicios; es decir, se limita la libre competencia.

El proyecto del TP Chancay de propiedad de COSCO, reviste interés público y se es acorde a los lineamientos de política portuaria. El legislador sí previó que la APN otorgue exclusividad de servicios a proyectos de propiedad privada, solo que la regulación reglamentaria es errónea. Ese error en la normativa reglamentaria no impide que el

Estado, por interés público y basado en los principios de legalidad, e informalismo, otorgue lo solicitado por COSCO; siempre que, la limitación de derechos sea razonable. Con el propósito de evaluar la razonabilidad, el Tribunal Constitucional ha creado un examen de proporcionalidad mediante diversas decisiones judiciales (STC N° 0016-2002-AI/TC, N° 0008-2003-AI/TC, N° 0018-2003-AI/TC, N° 0048-2004-AI/TC y N° 00034-2004-PI/TC). Este test se emplea para analizar medidas que impactan en derechos constitucionales, como la restricción de la competencia, en beneficio de otros. Este enfoque se divide en la evaluación y aplicación de tres subprincipios específicos al caso en cuestión: la idoneidad o adecuación, la necesidad y proporcionalidad en *stricto sensu*.

La idoneidad supone que la limitación del principio y/o derecho constitucional debe ser efectiva para beneficiar al interés público. La necesidad supone que la limitación al principio/derecho constitucional es requisito indispensable para beneficiar al interés público, mediante otro bien constitucional. La proporcionalidad en estricto sentido supone que los efectos de limitar un principio/derecho constitucional, son proporcionales a los beneficios que se obtienen en términos de interés público por preferir otro principio/derecho constitucional.

Limitar la libre competencia para preferir otorgar la exclusividad de servicios en favor de COSCO (TP Chancay) **es idónea/adecuada**: El TP Chancay es el segundo proyecto más grande en inversión en infraestructura de transporte, después de la Línea 2 del Metro de Lima (5 mil millones de dólares). En este proyecto, el inversionista asumirá el 100% del costo sin subvenciones ni garantías estatales. El objetivo principal es el interés público.

El proyecto del TP Chancay se encuentra en el listado priorizado de proyectos conforme a la Directiva N° 001-2019-EF/10.08 modificada por la Resolución Directoral N° 002-2020-EF/10.08 (manteniendo la priorización del referido proyecto portuario).

Limitar la libre competencia para preferir otorgar la exclusividad de servicios en favor de COSCO (TP Chancay) **es necesario**: COSCO enfatizó que, de no contar con la exclusividad solicitada, se verá obligado a replantearse la viabilidad de la participación de inversores privados en el proyecto de expansión portuaria. Además, en caso de no poder llevar a cabo la inversión, existiría un serio riesgo financiero de no poder recuperar el capital invertido en un plazo de al menos 30 años. Es decir, hay un riesgo inminente de no inversión, lo cual, atenta al interés público. Al ser un proyecto de propiedad

privada, COSCO es libre de invertir o no.

Limitar la libre competencia para preferir otorgar la exclusividad de servicios es proporcional al beneficio por el interés público obtenido en este proyecto (TP Chancay):

La decisión de conceder la exclusividad de la prestación de servicios esenciales al proyecto portuario de COSCO se justifica en la medida en que restringe los derechos de los usuarios intermedios, ya que la ejecución plena del proyecto reporta mayores ventajas, al promover el interés general que representa esta iniciativa y que ha sido legalmente respaldado según lo expuesto en los apartados previos.

Además, no se conocen, ni siquiera de forma aproximada, los perjuicios de limitación de la libre competencia (algo que INDECOPI ha señalado que no puede establecer aun); sin embargo, lo que sí se sabe es que el proyecto del TP Chancay supone la 2da mayor inversión en un proyecto de beneficio a la población y el más grande proyecto portuario en la historia de los puertos del país.

De acuerdo con ello, resulta claro que limitar la competencia otorgando la exclusividad de servicios a COSCO para el proyecto del TP Chancay, supera el test de proporcionalidad (razonabilidad) establecido por el TC como criterio indispensable para limitar derechos y otorgar derechos en favor de terceros.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

I. CONCLUSIONES

I.- Solicitud de exclusividad del TP Chancay

La empresa COSCO, como administrado, pidió la habilitación portuaria y el uso exclusivo de la infraestructura a construirse, para prestar, en exclusividad, los servicios portuarios a los usuarios del puerto. Es decir, con ello se excluye del acceso a otras empresas para que presten esos servicios a los usuarios. COSCO indicó que, si no se le otorga la exclusividad de servicios, no podría llevar a cabo la inversión en el proyecto.

De acuerdo con el artículo 9 de la Ley N° 27943 – Ley del Sistema Portuario Nacional (LSPN) y los artículos 36 y siguientes de su Reglamento (RLSPN), la habilitación portuaria es el título habilitante que otorga la APN mediante una RAD, a los administrados, para que ejecuten las obras para un proyecto portuario de propiedad privada.

Según el inciso e) del artículo 38 del Reglamento de la Ley de Puertos y Navegación, el Acuerdo de Directorio que aprueba la Autorización Portuaria tiene la capacidad de incluir disposiciones complementarias que la APN considere pertinentes. De esta manera, la APN puede agregar en el acto administrativo que otorga la Autorización Portuaria aspectos adicionales significativos para el proyecto portuario, como el inicio de las obras de construcción de un terminal portuario.

A través de la Resolución Administrativa N° 0008-2021-APN-DIR, la APN concedió a la empresa COSCO la autorización para operar en el Terminal Portuario de Chancay (TP Chancay) y le otorgó la exclusividad en la prestación de servicios portuarios una vez que el terminal comience a funcionar. Esto implica que se ha excluido a otras empresas de la posibilidad de ofrecer servicios dentro del proyecto del TP Chancay, reservando esta posibilidad únicamente para COSCO, ya sea de forma directa o a través de terceros.

II.- El proyecto del TP Chancay es de interés público

De acuerdo con los incisos 5 y 8 del artículo 3, establecidos como lineamientos de política portuaria nacional (LPP), se destaca la importancia de promover activamente la

inversión en el Sistema Portuario Nacional (SPN) y fomentar de manera prioritaria la participación del sector privado, preferiblemente mediante la realización de inversiones destinadas al desarrollo integral de la infraestructura y equipamiento portuarios.

El proyecto del Terminal Portuario de Chancay reviste evidente interés público por las siguientes razones: - Constituye una inversión de alrededor de 3000 millones de dólares (los compromisos de inversión de los 8 contratos de concesión de puertos estatales suman menos de 2500 millones de dólares). La primera etapa, supera los 1,200 millones de dólares. - La inversión y riesgo es 100% privada, para prestar servicios portuarios (servicios públicos esenciales). -Fue considerado dentro de los proyectos priorizados, comunicados por la APN al MTC con Oficio N° 0115-2020-APN-PD-UAJ.

Este proyecto se incluye en el marco establecido por la Resolución Ministerial N° 259-2020-MTC/01 para la reanudación gradual y progresiva de actividades económicas durante la primera fase de la pandemia del Covid-19. Además, está en el Listado Priorizado oficialmente aprobado por la Directiva N° 001-2019-EF/10.08, el cual fue ajustado posteriormente mediante la Resolución Directoral N° 002-2020-EF/10.08, manteniendo la priorización del proyecto portuario mencionado. Asimismo, forma parte integral del Plan Maestro de Desarrollo Urbano Sostenible del Callao, aprobado en la Sesión del Directorio N° 547, con el propósito de fomentar el crecimiento planificado y sostenible de la región.

Por razones de interés público el Estado puede autorizar y otorgar derechos, así como limitarlos: Sentencia del TC (Exp. 0090-2004-AA/TC), *“El interés público se refiere a aquello que resulta beneficioso para el conjunto de la sociedad en su totalidad, y se considera análogo y equiparable al interés general de la comunidad en su conjunto. La satisfacción y bienestar de la ciudadanía son considerados como uno de los principales objetivos y propósitos fundamentales del Estado el interés público y la participación ciudadana son elementos fundamentales en una sociedad democrática y pluralista. Es importante fomentar la transparencia y la rendición de cuentas para fortalecer la confianza de la ciudadanía en las instituciones públicas. La ópera se presenta como una proposición ético-política fundamental que guía y da forma a todas y cada una de las decisiones gubernamentales que se toman en el ámbito de la administración pública. Permite a las autoridades determinar en qué circunstancias el Estado debe prohibir, restringir, limitar, coaccionar, autorizar, permitir o anular determinadas acciones o situaciones.”*

III.- La libre competencia en la normativa portuaria

De acuerdo con lo establecido en el artículo 61 de la Constitución, el Estado tiene la responsabilidad de promover, fomentar y supervisar activamente la sana competencia en el mercado, al mismo tiempo que se compromete a erradicar cualquier tipo de conducta que restrinja la libre competencia, así como a combatir enérgicamente los abusos derivados de posiciones dominantes o monopólicas. Asimismo, de acuerdo con lo establecido en el inciso séptimo del artículo 3 y en el numeral 14.1 del artículo 14 de la LSPN:

- Un principio central de la política portuaria es garantizar el acceso equitativo, la competencia justa y la participación abierta en el mercado de los servicios portuarios.
- La Administración Portuaria Nacional promueve y fortalece la competencia equitativa y transparente en la ejecución y provisión de diversas actividades y servicios dentro de los puertos.

De acuerdo con los principios fundamentales del mercado, se debería garantizar de manera efectiva la libre competencia en los diversos servicios que se ofrecen en los puertos de uso público, ya sean de titularidad pública o privada. No obstante, es importante tener en cuenta que la normativa portuaria ha establecido en ciertas ocasiones la exclusividad de algunos servicios, lo cual puede interpretarse como una limitación a la libre competencia. Esta medida se justifica en aras de proteger y promover el interés público, aunque pueda generar controversias en el ámbito empresarial.

IV.- La APN SÍ es competente para otorgar la exclusividad de servicios en favor de COSCO

Conforme a lo establecido en el numeral 19.1 del artículo 19 de la LSPN, la APN es reconocida como un ente técnico altamente especializado, que opera bajo la órbita del Ministerio de Transporte y tiene la responsabilidad directa sobre el SPN. Ese “encargo específico” que le hace el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, tiene por finalidad principal la implementación efectiva de los lineamientos estratégicos de política portuaria, considerando que la APN tiene como metas principales promover activamente el desarrollo sostenible y la competitividad internacional de los puertos peruanos, además de facilitar de manera eficaz el transporte multimodal, la constante modernización de la infraestructura portuaria y las instalaciones, así como el progresivo

fortalecimiento de las cadenas logísticas en las zonas marítimas, fluviales y lacustres vinculadas directamente con el Sistema Portuario Nacional, como se indica en el artículo 2 del Reglamento de Organización y Funciones de la APN (Decreto Supremo 034-2004-MTC).

De igual manera, de acuerdo con lo establecido en el artículo 4 del RLSPN, los lineamientos de política portuaria nacional (los cuales se mencionan en la página inicial de este presente documento), representan pautas para la interpretación de dicho Reglamento y de la propia Ley de Servicios Portuarios Nacionales, así como directrices de incorporación en situaciones de posibles ausencias normativas. Por otro lado, tanto para proyectos APP, como para Proyectos Privados, el RLSPN ha establecido que la APN es quien otorga la exclusividad de servicios; no obstante, como se ha mencionado, en el caso de terminales portuarios de propiedad privada, al existir un error en la redacción de la normativa; para efectos de su otorgamiento, la APN, en atención a los criterios de interpretación e integración contenidos en los lineamientos de política portuaria, debe privilegiar el interés público conforme a los criterios del TC, a efectos de lograr concretar en la realidad, dichos lineamientos/principios.

Es decir, la APN, como autoridad administrativa competente en materia portuaria en proyectos de alcance nacional, como el TP Chancay, debe favorecer y preferir el interés público del proyecto (que beneficia al desarrollo del SPN y se encuentra directamente relacionado con los lineamientos de política portuaria), sobre otros principios constitucionales (como la libre competencia); para lo cual, no solo utiliza los referidos lineamientos; sino también, los principios del TUO LPAG (dado que la APN es una entidad de la administración pública) y de conformidad con lo establecido por la jurisprudencia del TC (test de proporcionalidad/razonabilidad).

V.- Los alcances del otorgamiento de la exclusividad al TP Chancay no afectan la competencia del OSITRAN.

Según el análisis realizado, se considera legalmente factible conceder la exclusividad para operar servicios en el puerto del proyecto TP Chancay, sin afectar la autoridad de OSITRAN para supervisar, controlar y sancionar actividades relacionadas con la infraestructura de transporte público. Esto se hará de acuerdo con las normativas vigentes, incluyendo el Reglamento Marco de Acceso a la Infraestructura de Transporte de Uso Público (REMA), que es aplicable a los terminales portuarios de uso público sin importar su propiedad.

Ahora bien, la exclusividad antes señalada debe respetar las demás normas de orden público que resultasen aplicables por las respectivas autoridades competentes. En ese contexto, el artículo 23 del REMA establece que “Toda restricción en la prestación de servicios a través de la Facilidad Esencial debe ser respaldada con argumentos válidos ante OSITRAN”.

Lo anteriormente señalado, debe leerse conjuntamente con el literal I) del Artículo 1 del Reglamento General del OSITRAN (REGO, DS 004-2006-PCM), Según esta definición, la facilidad esencial se refiere a una instalación o infraestructura de transporte de uso público, o una parte de la misma, que cumple con ciertas condiciones específicas. i) Se encuentra bajo la administración o supervisión de una sola entidad o un reducido grupo de proveedores de servicios; ii) no resulta efectivo duplicarla o reemplazarla; y iii) es esencial que los Usuarios Intermedios puedan acceder a ella para llevar a cabo las tareas requeridas en la cadena logística del transporte de mercancías o personas de un lugar a otro. Por consiguiente, se evaluará el acceso a la misma una vez que comience a funcionar.

Es decir, si bien, bajo los principios jurídicos antes expuestos y en estricta aplicación del test de proporcionalidad/razonabilidad, la APN, en el marco de su competencia otorgó la exclusividad de servicios al proyecto del TP Chancay; no obstante, de acuerdo a la normativa del OSITRAN antes señalada, debe entenderse que dicha exclusividad solo puede referirse a aquellos servicios para los cuales se requiera del acceso a una facilidad esencial (Vgr. un muelle); no siendo aplicables, por tanto, los servicios de practicaje y remolcaje; los cuales no requieren la utilización de la facilidad esencial del terminal portuario en cuestión y por tanto, estos servicios no están comprendidos en la mencionada exclusividad, debiendo prestarse en libre competencia. Asimismo, como se indicó, OSITRAN, en ejercicio de sus funciones, podrá aplicar las medidas que estime pertinentes.

V.- No se requiere opinión del INDECOPI

Por otro lado, respecto a la opinión previa a INDECOPI, al ser un imposible jurídico (por no existir contratos para proyectos privados), no resultaba viable su obtención previa. Ello se encuentra acreditado con Oficio No. 121-2023/DLC-INDECOPI, mediante el cual, la Dirección Nacional de Investigación y Promoción de la Libre Competencia del INDECOPI, señaló que dicha entidad no se encuentra facultada por su normativa en materia de competencia, ni por normativa sectorial específica a emitir un

pronunciamiento a través de un informe en el que se analice la exclusividad de los servicios portuarios que se prestarán en el futuro en el Terminal Portuario de Chancay – terminal que actualmente se encuentra en etapa de construcción y que, de acuerdo con la APN, se estima que en noviembre del año 2024 iniciaría la etapa de operación – , de tal manera que se verifiquen de manera anticipada los efectos de otorgar la exclusividad en el mercado..

II. RECOMENDACIONES

Para conservar el espíritu de la Ley 27943 y sus modificaciones, se recomienda adecuar el Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional a la siguiente redacción:

PROYECTO DE MODIFICACIÓN DEL REGLAMENTO DE LA LEY DEL SISTEMA PORTUARIO NACIONAL.

Problemática que dio origen a la propuesta de adecuación del Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional

El origen de la necesidad de adaptación surge principalmente del mandato establecido en la Ley 32048, la cual introduce modificaciones significativas a la Ley de Puertos y Navegación (LSPN). Estas modificaciones abarcan varios aspectos clave: primero, la exclusividad en la operación de servicios esenciales para los terminales portuarios que son de propiedad privada pero de uso público; segundo, los términos y condiciones bajo los cuales se solicita y se concede dicha exclusividad; tercero, la extensión de los contratos de concesión de terminales portuarios que son de propiedad pública y de uso público; y cuarto, las propuestas de inversiones que se plantean fuera del área de la concesión establecida inicialmente.

Consecuentemente, resulta necesario adecuar el RLSPN a las modificaciones de la LSPN, producto de la Ley 32048.

Aspectos contemplados en el proyecto de adecuación del Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional

Artículos 9 y 11 de la Ley del Sistema Portuario Nacional, modificados por la Ley No. 32048

Artículo 9. Habilitaciones portuarias

(...)

9.3 Quien posea la titularidad de un puerto privado con autorización para operar, tiene la facultad de ofrecer servicios portuarios de forma exclusiva. Después de recibir la aprobación para operar en el puerto, la Autoridad Portuaria correspondiente concede el derecho exclusivo para brindar los servicios portuarios fundamentales solicitados por el propietario del puerto privado al obtener la licencia portuaria. La aprobación de esa exclusividad es automática.

En el marco del artículo 11° sobre inversiones en infraestructura portuaria, se establece que la Autoridad Portuaria Nacional y las Autoridades Portuarias Regionales están facultadas, conforme a la normativa vigente, para otorgar Autorizaciones y Permisos Portuarios al sector privado o para establecer contratos con este último, con el fin de desarrollar y equipar una nueva infraestructura portuaria. Bajo estos acuerdos, el titular de la autorización o permiso, así como el contratista, asumen todos los costos y riesgos asociados.

El concepto de Uso Exclusivo se refiere a la autorización concedida mediante contratos firmados con empresas privadas para la prestación de servicios esenciales en una infraestructura específica, otorgada a una única entidad legal según los términos establecidos en los respectivos contratos. Esta posibilidad también puede ser contemplada en los permisos de Licencias Portuarias.

De acuerdo con lo estipulado en este artículo, se define como infraestructura portuaria nueva aquella cuyo desarrollo, construcción y equipamiento son responsabilidad y riesgo de empresas privadas. Esto abarca cualquier situación donde dichas entidades se encarguen del crecimiento y edificación de infraestructuras portuarias bajo los parámetros y condiciones previstos:

- a) La edificación de instalaciones portuarias que no existían previamente.

- b) La introducción de mejoras en la infraestructura actual, con el fin de incrementar la capacidad operativa de un terminal en más del 50%, según los parámetros definidos en los acuerdos contractuales.
- c) La cantidad invertida deberá ser al menos un 50% mayor que el valor más reciente de mercado de la infraestructura y las instalaciones que se van a gestionar.

Quando se promueva la inversión privada mediante la construcción o gestión de un puerto, este numeral se aplicará al puerto en su totalidad.

Las disposiciones de este apartado también se aplicarán a la inversión pública para el desarrollo, la construcción y/o el equipamiento de infraestructuras e instalaciones portuarias.

Reglamento actual	Adecuación del Reglamento a la Ley No. 32048
Artículo 36.- Solicitud para la habilitación portuaria Con el fin de obtener la autorización para operar en el puerto, es necesario que la persona interesada presente una solicitud que indique la categorización del puerto o terminal marítimo según lo establecido en el artículo 6 de la Ley, junto con la documentación requerida (...)	Artículo 36.- Solicitud para la habilitación portuaria Con el fin de obtener la autorización para operar en el puerto, el solicitante tendrá que entregar una petición que indique la categorización del puerto o terminal portuario según lo establecido en el artículo 6 de la Ley, junto con la documentación requerida. (...) <u>Los administradores portuarios de terminales de titularidad privada y de uso público precisarán si solicitan la exclusividad en la prestación de servicios portuarios esenciales.</u>
Artículo 37.- Otorgamiento de la habilitación portuaria (...)	Artículo 37.- Otorgamiento de la habilitación portuaria (...)

Artículo 38.- Contenido de la habilitación portuaria El Acuerdo de Directorio de habilitación portuaria establecerá lo siguiente: (...) e. Las demás que la Autoridad Portuaria respectiva considere pertinentes. (...) Artículo 39.- (...) Artículo 40.- (...) Artículo 41.- (...) Artículo 42.- (...) Artículo 43.- Modificación de la habilitación y de la licencia portuaria. 43.1. Los responsables de la gestión portuaria deberán presentar formalmente a la Autoridad Portuaria correspondiente la solicitud de modificación de la autorización portuaria en situaciones en las que sea necesario cambiar la destinación exclusiva a un uso más general o modificar las actividades del recinto portuario, siempre y cuando estas modificaciones conlleven ajustes en la infraestructura portuaria existente. 43.2. Si en el caso de que se produzca la transición de un uso exclusivo a un uso general o de actividad en las instalaciones del terminal portuario, y	Artículo 38.- Contenido de la habilitación portuaria El Acuerdo de Directorio de habilitación portuaria establecerá lo siguiente: (...) e. Las demás que la Autoridad Portuaria respectiva considere pertinentes. (...) Artículo 39.- (...) Artículo 40.- (...) Artículo 41.- Verificación de cumplimiento de la habilitación portuaria (...) Artículo 42.-Inspecciones (...) Artículo 43.- Modificación de la habilitación y de la licencia portuaria. 43.1. Los administradores portuarios, en su calidad de responsables de la gestión de las operaciones en el puerto, tendrán la obligación de presentar formalmente ante la Autoridad Portuaria correspondiente la solicitud de modificación de la habilitación portuaria en situaciones en las que sea necesario cambiar la designación de uso exclusivo a uso general o de actividad del terminal portuario, en aquellos casos en los que dichas modificaciones conlleven ajustes en la infraestructura portuaria existente. 43.2. Si la transición de un uso exclusivo a un uso general o de actividad en las
---	--

esta transición no conlleve cambios en la infraestructura portuaria existente, entonces será necesario que los responsables de la gestión portuaria presenten la correspondiente solicitud de modificación de la licencia portuaria. 43.3. La Autoridad Portuaria competente deberá emitir la Resolución correspondiente en un plazo máximo de veinte (20) días hábiles después de que el peticionario presente la solicitud. De lo contrario, se considerará que ha sido aprobada automáticamente por silencio administrativo positivo. La entidad portuaria competente dispondrá de un plazo de cuarenta (40) días laborables, contados a partir de la presentación de la solicitud por parte del solicitante, para emitir la decisión correspondiente; de lo contrario, se aplicará la figura del silencio administrativo positivo.	instalaciones del terminal portuario no conlleva cambios en la infraestructura portuaria existente, entonces los responsables de la gestión portuaria estarán obligados a presentar la correspondiente solicitud de modificación de su licencia portuaria. 43.3. La Autoridad Portuaria correspondiente dispondrá de un plazo de veinte (20) días laborables, contados a partir de la presentación de la solicitud por parte del solicitante, para emitir la Resolución pertinente; de lo contrario, se aplicará el silencio administrativo positivo. La entidad portuaria competente dispondrá de un lapso de cuarenta (40) días laborables, contados a partir de la entrega de la solicitud por parte del solicitante, para emitir la decisión correspondiente; de lo contrario, se aplicará la aprobación tácita. <u>43.4 Los administradores portuarios de terminales de titularidad privada y de uso público que cuenten con habilitación y/o licencia portuaria, que opten por la exclusividad en la prestación de servicios portuarios esenciales, deberán solicitarlo a la Autoridad Portuaria competente. Dicha exclusividad es de aprobación automática e integrará el respectivo Plan Maestro, a su sola presentación. Incluye todos los servicios previstos en el artículo 65 del presente reglamento.</u>
---	---

	<u>43.5 La Autoridad Portuaria correspondiente emite la licencia portuaria con la especificación clara de la exclusividad en la provisión de servicios portuarios fundamentales, si esta ha sido solicitada.</u>
--	--

La Autoridad Portuaria competente tiene la facultad de conceder títulos habilitantes a los individuos con el fin de permitirles llevar a cabo la construcción de infraestructuras portuarias, las cuales son de propiedad privada, a través de procesos administrativos específicos que incluyen: (i) la Evaluación de la Viabilidad Técnica Portuaria Temporal; (ii) la Evaluación de la Viabilidad Técnica Portuaria Definitiva; (iii) la Concesión de la Habilitación Portuaria y (iv) la Concesión de la Licencia Portuaria. Cada uno de los sujetos involucrados en el proceso administrativo genera un acto administrativo de forma autónoma y en una secuencia establecida, tal como se detalla en los artículos 29 y posteriores del Reglamento de la Ley del Sistema de Protección de la Niñez, sin que esto afecte la posibilidad de aplicar, de manera complementaria, la normativa establecida en la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Mediante la presentación de la Solicitud de Evaluación de la Viabilidad Técnica Temporal Portuaria, un interesado solicita la aprobación técnica de un proyecto portuario específico por un período de hasta tres (3) años, sin posibilidad de extensión, con el fin de llevar a cabo investigaciones que le permitan determinar la factibilidad de llevar a cabo el proyecto de acuerdo con lo establecido en el Plan Nacional de Desarrollo Portuario y las Directrices de la Política Portuaria Nacional en el ámbito del transporte, tal como se detalla en el artículo 3 de la Ley de Puertos y del Sector Marítimo-Portuario. Los requisitos necesarios para poder acceder a este beneficio se detallan minuciosamente en el artículo 31 del Reglamento de la Ley de Protección Social en Nicaragua ¹³

¹³ a) Se requiere una solicitud formal dirigida al Presidente del Directorio, detallando el nombre o denominación social del solicitante, dirección completa, número de registro único de contribuyente, número de partida registral de la persona jurídica, nombre completo del representante legal, número de documento nacional de identidad del representante legal, número de teléfono y dirección de correo electrónico (si aplica).

b) Se debe elaborar un plan maestro conforme a lo establecido en el artículo 12 y en el Plan Nacional de Desarrollo Portuario. Este plan incluye un plan territorial que especifica el uso presente y futuro de las áreas acuáticas y terrestres del puerto, terminal portuario o embarcadero. Además, debe contener información sobre el movimiento estimado de carga y las proyecciones de atención de naves según lo determine la Autoridad Portuaria en los casos correspondientes.

El segundo procedimiento administrativo que se lleva a cabo es el denominado de Viabilidad Técnica Definitiva Portuaria. En este proceso, la Autoridad Portuaria correspondiente realiza una evaluación exhaustiva para determinar si el proyecto portuario propuesto es técnicamente viable. Para ello, se toma en consideración tanto el Informe de Ingeniería Preliminar presentado como el título habilitante que el solicitante posea sobre las áreas terrestres contiguas al área acuática objeto de la solicitud. Se concede por un período de tiempo que no excederá los treinta (30) años. Los requisitos de la Viabilidad Técnica Definitiva Portuaria se encuentran en el artículo 32 de la RLSPN.¹⁴

Cabe señalar que las Viabilidades Portuarias Temporal y Definitiva se encuentran recogidas en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de la APN, desde el 14 de abril de 2023, cuando se aprobó el nuevo TUPA de la APN mediante Decreto Supremo No. 005-2023-MTC, por lo que cuando el administrado solicitó las referidas Viabilidades para el PROYECTO, éstas no se encontraban en el TUPA de la APN, siendo facultad de la APN pronunciarse sobre dichas viabilidades sobre la base de lo establecido en el artículo 8 de la LSPN.

El tercer procedimiento administrativo establecido en la normativa vigente es la Habilitación Portuaria, la cual otorga al interesado la autorización necesaria para dar inicio a la ejecución de las obras de construcción, ampliación o modificación de la infraestructura de un terminal portuario, tanto en áreas acuáticas como terrestres, siempre y cuando cuenten con la debida aprobación previa. El objetivo principal de este

14

- a) *Debe presentarse formalmente una solicitud dirigida al Presidente del Directorio, incluyendo los detalles del solicitante como el nombre completo o razón social, dirección completa, número de identificación fiscal, registro mercantil, información del representante legal incluyendo nombre completo, número de documento de identidad, número de teléfono y dirección de correo electrónico (si aplica). Es imperativo que el solicitante cumpla con los requisitos técnicos y temporales para la viabilidad del puerto dentro del plazo establecido.*
- b) *Se requiere presentar una copia simple del documento que certifique la posesión legal del área terrestre contigua a la franja ribereña necesaria para las operaciones del terminal portuario. El área terrestre adyacente se define como el espacio contiguo a la franja ribereña solicitada, crucial desde un punto de vista técnico para la realización del proyecto portuario propuesto. Si esta área está dentro de la zona de control restringido según el Decreto Supremo N° 050-2006-EF, se debe obtener un dictamen de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales. En caso de estar fuera de esta zona, se debe demostrar la posesión mediante un documento oficial del propietario.*
- c) *Se debe presentar un informe de ingeniería preliminar detallado que incluya:*
 - c.1) *Fundamentos técnicos que respalden el plazo solicitado, el cual no debe exceder los treinta (30) años según el literal b) del artículo 30 de la normativa vigente.*
 - c.2) *Descripción exhaustiva y planos preliminares de las obras acuáticas y terrestres en formato estándar A2.*
 - c.3) *Descripción detallada del área acuática y franja ribereña solicitadas, incluyendo coordenadas geográficas en DATUM WGS-84 y UTM, con la firma de un especialista en geodesia. Se debe proporcionar también una versión digital del documento para facilitar el acceso.*
- d) *Se debe especificar la fecha del pago correspondiente y proporcionar el número de constancia del derecho de trámite según el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de la Autoridad Portuaria correspondiente.*

procedimiento es facilitar el desarrollo de proyectos de infraestructura portuaria, garantizando que las obras se lleven a cabo de manera segura, eficiente y cumpliendo con los estándares de calidad establecidos para dichas instalaciones. Los requisitos necesarios para obtener la Habilitación Portuaria se detallan minuciosamente en el artículo 36 RLSPN y en el TUPA de la APN.¹⁵

Finalmente, al concluir todas las construcciones planificadas en el Proyecto de Habilitación Portuaria, la Autoridad Portuaria correspondiente realiza una evaluación para verificar el cumplimiento del proyecto, y luego procede a otorgar la licencia portuaria para su operación, según detalla el segundo párrafo del numeral 9.1 del artículo 9 de la Ley de Puertos y Navegación. Es relevante destacar que, conforme a lo estipulado en la Vigésimo sexta Disposición Transitoria y Final de la Ley de Puertos y Navegación (LSPN), el Glosario de Términos proporciona una definición precisa y detallada de la Licencia Portuaria como:

13. LICENCIA PORTUARIA: Acto administrativo a través del cual la APN otorga la autorización al promotor o administrador de una instalación portuaria o terminal marítima para llevar a cabo la prestación de un servicio portuario, independientemente de cómo se le denomine, de acuerdo con lo dispuesto en la legislación vigente y su normativa complementaria, así como, de ser pertinente, el convenio respectivo.

¹⁵ *Solicitud dirigida al Director General:*

El documento presentado es una copia exacta del expediente técnico del proyecto, validado por un ingeniero colegiado. Este expediente contiene la siguiente información:

La descripción detallada del proyecto será replicada de manera precisa.

Los planos de ubicación del proyecto serán simplificados.

Se requiere una copia exacta del plano perimétrico detallado a una escala ampliada, que incluya las coordenadas UTM y geográficas de los puntos de referencia con respecto a los DATUM PSAD 56 y DATUM WGS 84. Además, se debe indicar el área en metros cuadrados ocupada por elementos acuáticos desde la línea de marea más alta, así como los planos de distribución de infraestructuras submarinas como tuberías, embarcaciones, boyas, plataformas y otros elementos similares.

La reproducción exacta del Estudio de Impacto Ambiental aprobado por la autoridad competente.

El estudio hidro-oceanográfico ha sido validado por la dirección de hidrografía y navegación, detallando las características del área, incluyendo la batimetría, fondo marino, condiciones meteorológicas, corrientes, mareas, vientos, olas y otros aspectos relevantes.

El documento debe incluir una reproducción fiel del estudio de maniobras, aprobado por la autoridad competente, describiendo detalladamente las maniobras de entrada y salida de la embarcación en diversas circunstancias, junto con un análisis de la interacción de los factores dinámicos del entorno y las fuerzas presentes durante cada fase de la maniobra.

La descripción detallada del sistema de equipos de señalización náutica se ajustará a las normativas vigentes.

Se debe especificar el área física designada para que las autoridades competentes realicen sus funciones, como el control aduanero, migratorio, sanitario y otras actividades relacionadas con las operaciones portuarias en terminales de uso público.

Favor de proporcionar el número de recibo correspondiente al pago de la tasa administrativa, junto con la fecha de pago.

En consecuencia, un terminal de propiedad privada con autorización portuaria debe solicitar la exclusividad en la prestación de servicios portuarios esenciales. Esta solicitud se aprueba automáticamente, según lo establecido en el último párrafo del artículo 9.3 de la Ley de Puertos y la Licencia Portuaria correspondiente debe reflejar esta condición. La Licencia Portuaria es el acto administrativo autoritativo que permite la prestación de servicios portuarios, independientemente de su denominación.

Es fundamental resaltar que el acuerdo adoptado por el Directorio de la Autoridad Portuaria competente para aprobar la habilitación debe contener los siguientes elementos: en primer lugar, la identificación y categorización del puerto o terminal portuario como público o privado; en segundo lugar, la actividad principal desarrollada en el puerto o terminal portuario; en tercer lugar, la delimitación y extensión del recinto portuario autorizado en el área acuática y la franja ribereña cedida en uso; en cuarto lugar, la confirmación técnica definitiva del puerto para iniciar las obras según el calendario establecido en el acuerdo del Directorio; y por último, cualquier otro aspecto que la Autoridad Portuaria correspondiente considere relevante. La solicitud de exclusividad en la prestación de servicios portuarios esenciales por parte del titular de un puerto privado se aprueba automáticamente. En este sentido, la Autoridad Portuaria correspondiente debe evaluar la pertinencia de incorporar este beneficio en el acuerdo del Directorio.

Con la implementación de la Ley 32048, la Autoridad Portuaria correspondiente adquiere la facultad de otorgar la exclusividad en la prestación de servicios portuarios esenciales a un terminal privado de uso público. En este contexto, un Terminal Portuario de propiedad privada y uso público, que cuenta con Habilitación Portuaria pero no con Licencia Portuaria, cumple con el requisito estipulado en el artículo 9.3 de la Ley de Puertos y Navegación. Por consiguiente, si solicita la exclusividad en la prestación de servicios portuarios esenciales, esta solicitud será aprobada automáticamente. Posteriormente, la Licencia Portuaria correspondiente, que se concede de oficio y está condicionada a la aprobación de las obras autorizadas, deberá especificar claramente la exclusividad en la prestación de servicios portuarios esenciales en el momento adecuado.

Para este último paso; vale decir, la emisión de la Licencia Portuaria que consigne de manera expresa a la *exclusividad en la prestación de servicios portuarios esenciales*, corresponde adecuar el RLSPN, según la fórmula legal que se propone y que implica:

a) La modificación del artículo 36, el cual trata sobre los requisitos de la Solicitud para la habilitación portuaria, con la inclusión de un nuevo párrafo que establece que. Los administradores de terminales portuarias, tanto privadas como públicas, deberán determinar si desean solicitar la exclusividad en la provisión de servicios portuarios fundamentales.

b) Modificar el artículo 43, referido a la *Modificación de la habilitación y de la licencia portuaria*, incorporando:

- El numeral 43.4 a fin de que:

✓ *Es importante garantizar el cumplimiento de la premisa de la "solicitud" establecida en el artículo 9.3 de la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico. Los administradores de terminales portuarias, tanto privadas como públicas, que estén autorizadas y cuenten con licencia portuaria, y decidan ofrecer exclusivamente servicios portuarios esenciales, deben presentar una solicitud a la Autoridad Portuaria.*

✓ La referida *solicitud* pueda ser incorporada automáticamente al respectivo Plan Maestro, a su sola presentación, en el entendido que la *exclusividad en la prestación de servicios portuarios esenciales* es de aprobación automática

✓ Se precise cuáles son los *servicios portuarios esenciales* para el caso de los terminales portuarios de titularidad privada y uso público, lo cual comprenderá a todos aquellos previstos en el artículo 65 del RLSPN, vale decir:

- a. Se ofrecen servicios técnicos náuticos que abarcan prácticas de navegación, remolque, amarre y desamarre de embarcaciones, así como operaciones submarinas.
- b. Los servicios para el transporte de personas incluyen facilidades destinadas a los pasajeros.
- c. Se brindan servicios relacionados con la manipulación y transporte de mercancías, que engloban actividades como carga, estiba, descarga, desestiba, transbordo y almacenamiento de mercaderías, además del avituallamiento y la provisión de combustible.
- d. Se gestionan los residuos generados por las naves, incluyendo la recolección y tratamiento adecuado de los desechos.

- Se modifica el numeral 43.5 para clarificar que la Autoridad Portuaria competente puede otorgar la licencia portuaria con la especificación explícita de la exclusividad en la provisión de servicios portuarios esenciales, si así se requiere.

REFERENCIAS

REFERENCIAS DE LIBROS:

- Brewer, A. (2007). La administración pública. <https://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2007/08/526-488.-EL-DERECHO-ADMINISTRATIVO-Y-LA-ADMINISTRACI%C3%93N-PUBLICA-10-2004.pdf>

- Guzmán, C. (2011). Tratado de la administración pública y del procedimiento administrativo.
https://www.mpf.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2275_tratado_de_la_administracion_publica.pdf
- Indecopi. (2023). Alcance económico de las actividades del Indecopi.
<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/6182545/5452884-indecopi-reporte-economico-2023.pdf>
- Indecopi. (2013). Eliminación de Barreras Burocráticas.
https://repositorio.indecopi.gob.pe/bitstream/handle/11724/5561/eliminacion_barreras_burocraticas.pdf?sequence=1
- La contraloría de la República (2022). Causas y efectos de las renegociaciones contractuales de las Asociaciones Público - Privadas en el Perú.
https://ppp.worldbank.org/public-private-partnership/sites/ppp.worldbank.org/files/2022-03/Estudio_renegociaciones_contractuales_APP.pdf
- Morón Urbina, Juan Carlos (2007). "La construcción de la noción jurídica del interés público a partir de las sentencias del Tribunal Constitucional". En: Palestra del Tribunal Constitucional. Lima, N° 04.
- ProInversión. (2023). APP casos de estudio en Perú.
https://www.investinperu.pe/RepositorioAPS/0/1/JER/APP_CASOS_ESTUDIO_VI/APP-Casos-Estudio-VI.pdf
- Salinas, S. (2017). Mejoras en el diseño de APPS: el caso del régimen tarifario en puertos. *Escuela de Gestión Pública*.
<https://www.up.edu.pe/egp/Documentos/Policy-Brief-03.pdf>

REFERENCIAS DE ARTÍCULOS:

- Arana, J. (2022). Interés general y derecho administrativo. Revista de derecho administrativo 1(1), 20-36.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/27653/25720>
- Crucelegui, J. (2020). Desafíos en la competencia y la regulación de infraestructuras y servicios portuarios y del sector del transporte marítimo. United nations conference on trade and development 48(1), 1-25.
https://unctad.org/system/files/official-document/ser-rp-2020d7_es.pdf
- De Cores, C. y Cal, J. (2012). El concepto de interés público y su incidencia en la contratación administrativa. Revista de derecho de la Universidad de Montevideo 1(1), 130-140. <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2012/12/Cal-y-De-Cores-El-concepto-de-interes-publico-y-su-incidencia-en-la-contratacion-administrativa.pdf>

- Martín Tirado, Richard (2012). "Los Actos Administrativos en el Régimen de las Personas Jurídicas del Régimen Privado". En: Revista de Derecho Administrativo. Lima, N° 12.
- Manayalle, Alejandro (2006). "Las Clases de Concesiones de Infraestructura Portuaria en el Perú y el Diseño de la Concesión del Muelle Sur en el Terminal Portuario del Callao". En: THĒMIS-Revista de Derecho; No. 52, Derecho Regulatorio, pp. 255-267.
- Ochoa, C. (2013). El control de barreras burocráticas por el Indecopi y la tutela de derechos fundamentales económicos. Derecho PUCP, 71(1), 413-442. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/8909/9314>
- Rodríguez, V. (2021). Principio constitucional de la libre competencia. Cuestiones constitucionales, 44(1), 2448-4881. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/16165/16914>
- Rojas, P. (2015). Administración pública y los principios del derecho administrativo en Perú. Revista digital de derecho administrativo 13(1), 193-209. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/Deradm/article/view/4191/4637>
- Rondan Hans, Aguilar José Carlos y ORTIZ Humberto (2007). "La Concesión del Muelle Sur del Puerto del Callao: Una buena propuesta". En: Coyuntura, N° 12, mayo-junio, pp. 10-14.
- Tovar Mena, T. V. (2006). Apuntes sobre la regulación de puertos. Derecho & Sociedad, (26), 70-83.

REFERENCIAS DE TESIS:

- Ausejo, C. y Bürger, K. (2018). La necesidad de regular los puertos privados que presten servicios públicos [Tesis de maestría, Universidad del Pacífico] Repositorio UP. https://repositorio.up.edu.pe/bitstream/handle/11354/2291/Claudia_Tesis_maestria_2018.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Cheng, J. y Pajuelo, E. (2023). El efecto de la regulación de tarifas portuarias mediante Price Cap sobre la eficiencia de las empresas concesionarias [Tesis de pregrado, Universidad del Pacífico] Repositorio UP. <https://repositorio.up.edu.pe/bitstream/handle/11354/3957/Cheng%2C%20Jime%20na%20Trabajo%20de%20suficiencia%20profesional%20Economia%202023.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Cubas, A. (2019). Las modalidades de inversión privada aplicables a la infraestructura portuaria de uso público en el Perú [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú] Repositorio PUCP. https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/16090/CUBAS_S%c3%81ENZ_ALESSANDRA_PATRICIA_MODALIDADES_INVERSION.pdf?sequence=1&isAllowed=y

- Lara, A. (2022). A un año de la aplicación de la nueva ley de control de concentraciones [Tesis de segunda especialidad, Pontificia Universidad Católica del Perú] Repositorio PUCP. https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/24730/LAR_A_BRAVO_ALVARO_AUGUSTO_TSE%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Ladrón de Guevara, R. (2017). *La regulación de los grupos económicos en el ámbito societario* [Tesis de pregrado, Universidad San Martín de Porres]. Repositorio institucional USMP. https://repositorio.usmp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12727/2929/ladron_gvr_d.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Martínez, C., Saldaña, B. y Sandoval, J. (2021). La independencia del Indecopi frente al riesgo de influencia o presión política [Tesis de maestría, Universidad del Pacífico] Repositorio UP. https://repositorio.up.edu.pe/bitstream/handle/11354/3263/MartinezCarlos_Tesis_maestria_2021.pdf?sequence=1
- Payá, A. (2020). Diseño técnico de una terminal portuaria de contenedores automatizada en el puerto de Cartagena (Murcia) [Tesis de maestría, Universidad Politécnica de Valencia] Repositorio UPV. <https://riunet.upv.es/bitstream/handle/10251/150839/Pay%C3%A1%20-%20Dise%C3%B1o%20T%C3%A9cnico%20de%20una%20Terminal%20Portuaria%20de%20Contenedores%20Automatizada%20en%20el%20Puerto%20de%20Cart....pdf>
- Silva, A. (2019). *“Como se debe extinguir una concesion”* [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú]. Repositorio PUCP. https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/14602/SILVA_RUDAT_ALVARO_ALBERTO_EXTINGUIR_CONCESION.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Vásquez, R. (2023). La Celebración de Convenios Societarios en el Marco de un Buen Gobierno Corporativo en Sociedades de Capital Concentrado. La Autorregulación como Alternativa de Solución [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú] Repositorio PUCP. https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/25199/V%C3%81SQUEZ_SAKAMOTO_RELFA_GERALDINE_DEL_CARMEN_09-06-2023.pdf?sequence=1

RESOLUCIONES Y NORMAS:

- Congreso de la República. (2024). Ley que modifica la Ley 27943, Ley del sistema portuario nacional, para fomentar el desarrollo portuario. <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MTc3MDI1/pdf>
- Congreso de la República. (2022). Constitución Política del Perú. <https://www.congreso.gob.pe/Docs/files/constitucion/constitucion-noviembre2022.pdf>

- El Peruano. (2004). Aprueban reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional.
<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2779783/Reglamento%20de%20la%20Ley%20del%20Sistema%20Portuario%20Nacional.pdf>
- El Peruano. (2020). Designan Jefe de Equipo de la Unidad de Administración del Instituto Nacional de Salud del Niño - San Borja. <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/06/DS-13-2020-mtc-LP.pdf>
- ENAPU. (2022). Reglamento de acceso de la empresa nacional de puertos S.A. https://www.enapu.com.pe/wp-content/uploads/2022/07/OSITRAN_Reglamento_Acceso_ENAPU.pdf
- ENAPU. (2017). Contrato de acceso servicio de remolcaje ENAPU S.A. – Petrolera Transoceánica S.A. https://www.enapu.com.pe/wp-content/uploads/2022/07/C-4_Contrato-Remolcaje-Petranso.pdf
- Indecopi. (2022). Impacto económico de la imposición de barreras burocráticas en el Perú, 2022. <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/4795789/Impacto%20econo%C%81mico%20de%20la%20imposicio%C%81n%20de%20barreras%20burocra%C%81ticas%20en%20el%20Peru%C%81%2C%202022.pdf>
- Indecopi. (2013). Análisis de las funciones del Indecopi a la luz de las decisiones de sus órganos resolutivos. https://repositorio.indecopi.gob.pe/bitstream/handle/11724/5561/eliminacion_barreras_burocraticas.pdf?sequence=1
- Ministerio de Fomento (2019). Operaciones y servicios portuarios. https://www.portcastello.com/wpcontent/uploads/2019/11/NIVEL2_Manual_OPERACIONES_SERVICIOS_PORTUARIOS.pdf
- Ositran (2022). Informe de desempeño, concesión del terminal norte multipropósito del terminal portuario del callao. <https://www.ositran.gob.pe/anterior/wp-content/uploads/2023/07/id-apmtc-2022.pdf>
- OAS (2020). Ley que regula la gestión de intereses en la administración pública. https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/530446/LEY_N%C2%BA_28024_gestion-intereses.pdf.pdf
- Ositran. (2020). “Revisión tarifaria 2020-2025 del terminal portuario Muelle Sur – Callao”. <https://www.ositran.gob.pe/anterior/wp-content/uploads/2020/07/propuesta-tarifaria-2020-2025-dpwc.pdf>
- Ositran. (2020). Reglamento general de tarifas del Ositran. <https://www.ositran.gob.pe/anterior/wp-content/uploads/2021/02/reta-ositran.pdf>

- Ositran. (2019). Organismo supervisor de la inversión en infraestructura de transporte de uso público. <https://www.ositran.gob.pe/anterior/wp-content/uploads/2019/02/Propuesta-Tarifaria-TISUR.pdf>
- Ositran. (2017). Resolución del consejo directivo N° 014-2003-CD-OSITRAN. https://www.ositran.gob.pe/anterior/wp-content/uploads/2017/12/R11_-_RESOLUCION_DEL_CONSEJO_DIRECTIVO_N_014-2003-OS-CD-_RGTO_-_REMA1.pdf
- Servicio Nacional de Certificación ambiental para las inversiones sostenibles. (2003). Ley del Sistema Portuario Nacional. <https://www.senace.gob.pe/wp-content/uploads/filebase/senacenormativa/NAS-4-11-01-LEY-27943.pdf>
- Terminal Portuario Paracas. (2021). Contrato de acceso servicio de practica. https://www.pdparacas.com.pe/wp-content/uploads/2021/01/PRACTICOS-MARITIMOS-SAC_Contrato-de-Acceso_24-11-2015.pdf
- Tribunal constitucional (2006). Tribunal Constitucional confirma beneficio al medio pasaje para estudiantes. Portal de transparencia. <https://www.tc.gob.pe/institucional/notas-de-prensa/not-9f8cefb0e228389ed448e53f0b9d5a/>
- Tribunal constitucional (2004). Sentencia del tribunal constitucional. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00048-2004-AI%20Resolucion.pdf>
- Tribunal constitucional (2003). Sentencia del tribunal constitucional. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00008-2003-AI.html>
- Tribunal constitucional (2003). Sentencia del tribunal constitucional. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00018-2003-AI.html>
- Tribunal constitucional (2002). Sentencia del tribunal constitucional. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00016-2002-AI.pdf>

NOTAS DE PRENSA Y ENTREVISTA:

- Barranzuela, J. (2024, abril 6). Ilegal otorgamiento de exclusividad de la explotación de los servicios esenciales en la infraestructura portuaria Chancay. Red de comunicación regional. <https://www.rcrperu.com/ilegal-otorgamiento-de-exclusividad-de-la-explotacion-de-los-servicios-esenciales-en-la-infraestructura-portuaria-chancay/>
- El comercio. (2024). Ositran advirtió sobre posible “barrera burocrática” en uso exclusivo del megapuerto de Chancay por parte de consorcio Cosco Shipping. https://elcomercio.pe/economia/peru/ositran-advirtio-sobre-posible-barrera-burocratica-ilegal-en-uso-exclusivo-del-megapuerto-de-chancay-por-parte-de-consorcio-cosco-shipping-ultimas-noticia/?ref=ecr#google_vignette

- Ositrán. (2024, 12 de abril). Posición del Ositrán sobre la modificación de la Ley del Sistema Portuario Nacional.
<https://www.ositran.gob.pe/anterior/comunicados/comunicado-ositran-puerto-de-chancay-modificatoria-ley-portuaria-nacional/>
- Xihuan español. (2024). ENTREVISTA: Modificación a Ley Portuaria de Perú "crea bases" para respeto de exclusividad.
<https://spanish.news.cn/20240602/23d856f4bb394130ad91b22993fb0d84/c.html>
!