

RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO

N° 008-2015-CD-OSITRAN

Lima, 24 de febrero de 2016

VISTOS:

El Informe N° 007-2016-GRE-GAJ-OSITRAN, de fecha 19 de febrero de 2016 emitido por la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos; y, la Gerencia de Asesoría Jurídica de OSITRAN; y,

CONSIDERANDO:

Que, el numeral 3.1 del artículo 3° de la Ley de Supervisión de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público, aprobada mediante Ley N° 26917, establece que es misión de OSITRAN regular el comportamiento de los mercados en los que actúan las Entidades Prestadoras, cautelando en forma imparcial y objetiva los intereses del Estado, de los inversionistas y de los usuarios; con el fin de garantizar la eficiencia en la explotación de la Infraestructura de Transporte de Uso Público;

Que, el artículo 16° del Reglamento General de OSITRAN (REGO) aprobado mediante Decreto Supremo N° 044-2006-PCM y sus modificatorias, establece que OSITRAN regula, fija, revisa o desregula las tarifas de los servicios y actividades derivadas de la explotación de la infraestructura, en virtud de un título legal o contractual;

Que, el artículo 17° del REGO establece que la Función Reguladora será ejercida exclusivamente por el Consejo Directivo del Organismo Regulador;

Que, con fecha 11 de mayo de 2011, se suscribió el Contrato de Concesión para el diseño, construcción, financiamiento, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Contrato de Concesión) entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC), en su calidad de Concedente; y, APM Terminals Callao S.A. (APMT) en calidad de Concesionario;

Que, la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión establece el mecanismo que deberá ser atendido por la concesionaria antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión, o cuando se trate de servicios nuevos, el mismo que se inicia con la presentación de la propuesta del servicio especial ante el INDECOPI, con copia al Regulador, para que INDECOPI se pronuncie respecto la existencia de condiciones de competencia en los mercados que a la fecha de efectuada la referida solicitud no estén sometidos a régimen de regulación económica;

Que, el análisis que efectúa el INDECOPI solo está referido a las condiciones de competencia del servicio especial que propone APMT, por lo que no existe una evaluación de fondo por parte de dicha entidad respecto a la naturaleza del servicio portuario, esto es, si el servicio propuesto por APMT es, en efecto, uno especial.

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

Que, mediante Carta N° 008-2016-APMTC/LEG, recibida el 19 de enero de 2016, APMT remitió al INDECOPI, con copia al OSITRAN, la propuesta de Servicio Especial "Transbordo de Carga Rodante" a fin de que analice las condiciones de competencia del servicio, de conformidad con la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión;

Que, el Informe de Vistos señala que el referido servicio califica como Servicio Especial por las siguientes razones: (i) las actividades del servicio propuesto por APMT (desembarque de carga rodante, su almacenamiento temporal y posterior embarque en otra nave, o en la misma nave pero en un viaje distinto) no están explícitamente consideradas dentro del alcance del Servicio Estándar previsto en el Contrato de Concesión; (ii) el servicio propuesto posee características de Servicio Especial ya que: (a) su prestación no es necesaria o indispensable para completar el proceso de embarque o descarga de la carga, (b) es una actividad que no se efectúa de manera recurrente en cada movilización de la carga, pues si bien las operaciones son solicitadas por las naves, no son requeridas para cada movimiento de carga rodante que se realice en el Terminal Portuario, sino que se trata de un servicio que involucra la transferencia de la carga rodante descargada de una Nave de Llegada y embarcada en otra de salida o en la misma, en distinto viaje; y (c) su prestación no es obligatoria por parte del Concesionario, se presta a solicitud del usuario, en este caso, la línea naviera; (iii) no está listado en el Contrato de Concesión en los Servicios Especiales Regulados (Anexo 5 del Contrato de Concesión), ni en los Servicios No Regulados (Anexo 22 del Contrato de Concesión); y (iv) las actividades contenidas dentro de su alcance no se encuentran contenidas en los Servicios Especiales que se han creado desde el inicio de operaciones del Concesionario bajo el procedimiento descrito en la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión;

Que, luego de evaluar y deliberar respecto el caso materia de análisis, el Consejo Directivo hace suyo el Informe de Vistos, incorporándolo íntegramente en la parte considerativa de la presente Resolución de conformidad con lo establecido por el numeral 6.2 del artículo 6 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

En cumplimiento de lo dispuesto en la Ley N° 27838, de conformidad con las facultades atribuidas por la Ley N° 26917 y la Ley N° 27332, y a lo dispuesto por el Acuerdo de Consejo Directivo N° 1921-577-16-CD-OSITRAN, adoptado por mayoría en su sesión de fecha 24 de febrero de 2016;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar que el Servicio denominado "Transbordo de Carga Rodante" califica como Servicio Especial no incluido en el Contrato de Concesión.

Artículo 2°.- Remitir la presente Resolución y el Informe 007-2016-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN al INDECOPI a efectos de que proceda con el análisis de condiciones de competencia del servicio





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

Presidencia del Consejo Directivo

propuesto, de conformidad con la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión y el Convenio de Cooperación Interinstitucional suscrito con OSITRAN.

Artículo 3°.- Disponer la notificación de la presente Resolución, así como el Informe N° 007-2016-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN a la empresa concesionaria APM Terminals Callao S.A., así como al Ministerio de Transportes y Comunicaciones para los fines pertinentes.

Artículo 4°.- Disponer la difusión de la presente Resolución, así como el Informe N° 007-2016-GRE-GAJ-OSITRAN en el Portal Institucional de OSITRAN (www.ositran.gob.pe).

Regístrese, comuníquese y publíquese.


PATRICIA BENAVENTE DONAYRE
Presidente del Consejo Directivo

Reg. Sal. 7124

INFORME N° 007-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN

Para: **OBED CHUQUIHUAYTA ARIAS**
Gerente General

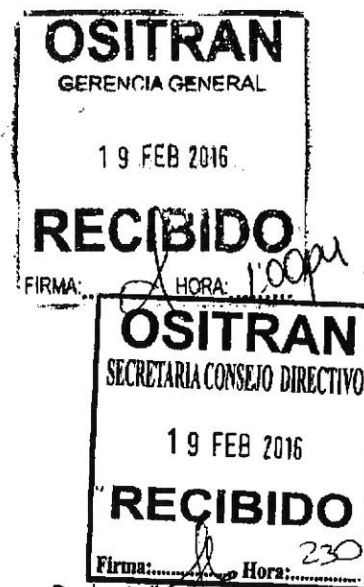
De: **MANUEL CARRILLO BARNUEVO**
Gerente de Regulación y Estudios Económicos

FRANCISCO JARAMILLO TARAZONA
Gerente de Supervisión y Fiscalización

VÍCTOR ARROYO TOCTO
Gerente de Asesoría Jurídica (e)

Asunto: Propuesta de Servicio Especial de "Transbordo de Carga Rodante"

Fecha: 19 de febrero de 2016



I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 11 de mayo de 2011, se suscribió el Contrato de Concesión para el diseño, construcción, financiamiento, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Contrato de Concesión) entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones en su calidad de Concedente y APM Terminals Callao S.A. (en adelante, APMT o el Concesionario) en calidad de Concesionario.
2. Con fecha 16 de junio de 2014 se suscribió un Convenio de Cooperación Interinstitucional entre OSITRAN y el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante, INDECOPI), a fin de dar atención a las propuestas de Servicios Especiales presentadas por APMT en el marco de lo establecido en la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión.
3. Mediante Carta N° 008-2016-APMTC/LEG, recibida el 19 de enero de 2016, APMT remitió al INDECOPI, con copia al OSITRAN, la Propuesta de Servicio Especial "Transbordo de Carga Rodante".

II. OBJETIVO

4. Determinar si el servicio propuesto por APMT denominado "Transbordo de Carga Rodante" (en adelante, el servicio propuesto) califica como un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como servicio nuevo, según la definición del Reglamento General de Tarifas de OSITRAN¹, o si, por el contrario, califica como parte del Servicio Estándar.

¹ "Artículo 3.- Definiciones
(...)

Servicios Nuevos: Son aquellos servicios derivados de la explotación de la Infraestructura de Transporte de Uso Público que por primera vez son prestados a los usuarios de una determinada infraestructura."

III. ANÁLISIS

III.1 PROCEDIMIENTO PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS ESPECIALES NO PREVISTOS EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN

5. La Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión establece lo siguiente:

"8.23. Del mismo modo, por la prestación de cada uno de los Servicios Especiales, la SOCIEDAD CONCESIONARIA cobrará un Precio o una Tarifa, según corresponda. Respecto de los Servicios Especiales con Tarifa, la SOCIEDAD CONCESIONARIA en ningún caso podrá cobrar Tarifas que superen los niveles máximos actualizados, de acuerdo al procedimiento establecido en el Contrato de Concesión, sobre la base de lo contenido en el Anexo 5.

La SOCIEDAD CONCESIONARIA antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en el presente Contrato de Concesión, o cuando se trate de servicios nuevos, tal como así están definidos en el Reglamento General de Tarifas de OSITRAN, deberá presentar al INDECOPI con copia al REGULADOR su propuesta de Servicio Especial debidamente sustentada, a efectos que dicha entidad se pronuncie sobre las condiciones de competencia en los mercados que a la fecha de efectuada la referida solicitud no estén sometidos a régimen de regulación económica.

A solicitud de INDECOPI, la SOCIEDAD CONCESIONARIA y el CONCEDENTE tendrán la obligación de presentar la información de la que dispongan, a efectos que INDECOPI realice el análisis de las condiciones de competencia. INDECOPI tendrá un plazo de setenta (70) Días Calendario para pronunciarse, contados a partir del Día siguiente de recibida la solicitud respectiva.

En el caso que INDECOPI se pronuncie señalando que no existen condiciones de competencia en el mercado en cuestión, OSITRAN iniciará el proceso de fijación o revisión tarifaria, según corresponda, de acuerdo con los procedimientos y normas establecidos en el Reglamento General de Tarifas (RETA), determinando la obligación de la SOCIEDAD CONCESIONARIA de brindar los referidos Servicios Especiales con Tarifa a todo Usuario que lo solicite, bajo los mismos términos condiciones."

(El subrayado es nuestro.)

6. Como puede advertirse de la citada cláusula, antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión, o cuando se trate de servicios nuevos conforme a la definición contenida en el RETA, APMT deberá presentar al INDECOPI, con copia al Regulador, su propuesta de Servicio Especial debidamente sustentada, a efectos que el primero se pronuncie sobre las condiciones de competencia en un plazo de 70 días calendario.

7. Ahora bien, con el objetivo de establecer un mecanismo para generar predictibilidad en la aplicación del procedimiento seguido por INDECOPI y OSITRAN en el marco de la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión, y de esta forma generar certeza a APMT sobre si el servicio cuyas condiciones de competencia se someten a evaluación de INDECOPI podrá ser prestado bajo la forma de un Servicio Especial, con fecha 16 de junio de 2014 se suscribió un Convenio de Cooperación Interinstitucional entre ambas entidades.

8. Dicho Convenio establece que el procedimiento para la prestación de un Servicio Especial se inicia con la presentación de la propuesta de servicio efectuada por APMT al INDECOPI, con copia a OSITRAN, a efectos que INDECOPI se pronuncie sobre las condiciones de



competencia. Una vez recibida la propuesta de Servicio Especial en copia, OSITRAN, a través de su Consejo Directivo, se pronunciará respecto a la naturaleza del servicio. El plazo máximo de OSITRAN para pronunciarse es de 30 días hábiles. En el presente caso, este plazo vence el 1 de marzo de 2016.

9. Si OSITRAN determina que el servicio propuesto por APMT es un Servicio Especial, el INDECOPI se pronunciará sobre la existencia de las condiciones de competencia, dentro del plazo de 70 días calendario que está transcurriendo desde la fecha de presentación de propuesta de servicio. Por el contrario, si OSITRAN determina que el servicio propuesto por APMT no es un Servicio Especial, el INDECOPI podrá emitir su pronunciamiento, señalando que en virtud a lo resuelto por el Regulador, no corresponde realizar el análisis de condiciones de competencia.

III.2 ALCANCES DEL SERVICIO PROPUESTO

10. El Concesionario sostiene que el Servicio Especial denominado "Transbordo de carga rodante" posee el alcance siguiente:

"Desembarque de la carga rodante desde una nave, almacenamiento temporal en zona de almacenamiento y posterior embarque de la carga a otra nave. El desembarque y embarque se pueden dar en una misma nave pero siempre y cuando se trate de un viaje distinto".

11. APMT señala que la carga o tráfico de transbordo es carga cuya procedencia y destino son extranjeras, es decir, es aquella que tiene como origen y destino un puerto fuera del Perú. En ese sentido, la carga de transbordo es independiente de la carga de exportación e importación de Perú.

III.3 ANÁLISIS DEL SERVICIO PROPUESTO

12. El servicio propuesto consiste en el desembarque de carga rodante, su almacenamiento temporal y posterior embarque en otra nave, o en la misma nave pero en un viaje distinto.
13. Cabe señalar que de conformidad con el artículo 95 de la Ley General de Aduanas, Decreto Legislativo N° 1053, el transbordo es el régimen aduanero que permite la transferencia de mercancías, las que son descargadas del medio de transporte utilizado para el arribo al territorio aduanero y cargadas en el medio de transporte utilizado para la salida del territorio aduanero, bajo control aduanero y de acuerdo con los requisitos y condiciones establecidos en el Reglamento.
14. Por su parte, el artículo 130 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2009-EF, señala que el transbordo puede efectuarse directamente de un medio de transporte a otro, con descarga a tierra o colocando las mercancías temporalmente en un depósito temporal².

² Reglamento de la Ley General de Aduanas:

"Artículo 130. - Modalidades

El transbordo puede efectuarse directamente de un medio de transporte a otro, con descarga a tierra o colocando las mercancías temporalmente en un depósito temporal para ser objeto de reagrupamiento, cambio de embalaje, marcado, selección, toma de muestras, reparación o reemplazo de embalajes defectuosos, desconsolidación y consolidación de mercancías; previa comunicación y bajo control de la autoridad aduanera."

15. Debe agregarse que, a diferencia de la importación para el consumo, en el régimen aduanero de transbordo no se presenta la nacionalización de mercancías, toda vez que los bienes no van a ser consumidos en el país, no existiendo el pago de derechos arancelarios.
16. Considerando lo anterior, corresponde determinar si el servicio propuesto forma parte o no del Servicio Estándar.

A. *Respecto a la naturaleza del servicio propuesto y su relación con los Servicios Estándar*

17. De acuerdo a lo establecido en la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, los Servicios Estándar incluyen todas las actividades operativas y administrativas necesarias para llevar a cabo el embarque o la descarga. En virtud de ello, para el caso del embarque, el Servicio Estándar comprende desde que la carga ingresa al Terminal Norte Multipropósito hasta que la nave en la que se embarque sea desamarrada para zarpar. En el caso de descarga, considera desde el amarre de la nave hasta el retiro de la carga por el usuario. Asimismo, el Servicio Estándar incluye un periodo de permanencia de la carga en el almacén del Terminal Norte Multipropósito libre de pago.
18. En la mencionada cláusula se establece también que los Servicios Estándar se dividen en Servicios en función a la nave y Servicios en función a la carga. Los primeros son definidos de la manera siguiente:

"a) SERVICIOS EN FUNCIÓN A LA NAVE:

Comprende la utilización de los Amarraderos del Terminal Norte Multipropósito. La Tarifa por este concepto se aplica por metro de Eslora de la Nave y por hora o fracción de hora. Se calcula por el tiempo total que la Nave permanezca amarrada a Muelle, computándose a partir de la hora en que pase la primera espía en la operación de Atraque hasta la hora que largue la última espía en la operación de Desatraque. La Tarifa incluye el servicio de Amarre y Desamarre de la Nave. La presente Tarifa será cobrada a la Nave."

19. Los Servicios en función a la carga, por su parte, comprenden los servicios de descarga y/o embarque, así como la utilización de la Infraestructura y Equipamiento Portuario requerido. Entre las actividades incluidas para la carga rodante, se encuentran las siguientes:

- i) *El servicio de descarga/embarque utilizando la Infraestructura y Equipamiento necesario,*
- ii) *El servicio de conducción de los vehículos entre la Nave y el área de almacenaje, o viceversa en el embarque,*
- iii) *El servicio de manipuleo —en el área de almacenaje, patio y Nave— para la recepción de la carga de la Nave y carguío al medio de transporte que designe el Usuario o viceversa en el embarque,*
- iv) *El servicio de verificación de la carga para la tarja, incluyendo la transmisión electrónica de la información,*
- v) *El servicio de trinca o destrinca,*
- vi) *El servicio de pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información; y*
- vii) *Otros servicios vinculados con regímenes aduaneros previstos en las Leyes y Disposiciones Aplicables, que deban prestarse únicamente en el Terminal por la Sociedad Concesionaria. No incluye, de ser el caso, los servicios relacionados con el movimiento de la carga para la realización del aforo o similares dentro del Terminal. La prestación de estos servicios en ningún caso afectará el cumplimiento de las obligaciones de carácter aduanero que correspondan a los diferentes operadores de comercio exterior, conforme a la normativa vigente."*



20. Adicionalmente, es importante mencionar que la Cláusula 8.19 hace referencia a la operación de transbordo de la manera siguiente:

"En el caso que la operación de Transbordo se realice íntegramente en el Terminal Norte Multipropósito, la Tarifa por el Servicio Estándar en función a la Carga se cobra una sola vez e incluye desde la descarga, hasta el embarque en la otra nave. Incluye asimismo, las cuarenta y ocho (48) horas de permanencia libres de pago."

21. Sobre el particular, debe notarse que el texto de la cláusula citada en el párrafo anterior se refiere únicamente a la carga contenedorizada, en la medida que el periodo de permanencia libre de pago de hasta cuarenta y ocho (48) horas es exclusivo de dicho tipo de carga. En el caso de la carga rodante, en cambio, la permanencia en la zona de almacenamiento del Terminal Norte Multipropósito es de hasta tres (03) Días Calendario. En efecto, de acuerdo a lo establecido en la Cláusula 8.19:

"La carga podrá permanecer depositada en el Terminal Norte Multipropósito a libre disposición del Usuario, de acuerdo a lo siguiente, según el tipo de carga:

- carga contenedorizada, hasta cuarenta y ocho (48) horas
- carga fraccionada, hasta tres (03) Días Calendario
- carga rodante, hasta tres (03) Días Calendario
- carga sólida a granel excepto concentrado de minerales, hasta cinco (05) Días Calendario, con el uso de torres absorbentes y silos."

(El subrayado es nuestro.)

22. Adicionalmente, se observa también que la Cláusula 8.19 señala que el único cobro que se realizará por operaciones de transbordo de carga contenedorizada es la "Tarifa por el Servicio Estándar en función a la Carga". Precisamente, en el Anexo 5 del Contrato de Concesión, el cual contiene el Régimen Tarifario del Concesionario, la única tarifa que existe para el servicio de transbordo está explícitamente referida a la carga en contenedores y equivale al 80% de la Tarifa que se cobra por el Servicio Estándar a la carga en contenedores llenos (ver Figura N° 1).



Figura N° 1
Régimen Tarifario contenido en el Anexo 5 del Contrato de Concesión

CONCEPTO	Tarifas máximas
Servicios Estándar	US\$
Servicio a la Nave por metro eslora - hora (o fracción de hora)	0.70
Servicio de Embarque o Descarga	
Servicio con Grúa Pórtico de Muelle	
Contenedores de 20 pies lleno	= 90.00
Contenedores de 40 pies lleno	= 135.00
Contenedores de 20 pies vacío	= 72.00
Contenedores de 40 pies vacío	= 108.00
Servicio sin Grúa Pórtico de Muelle	
Contenedores de 20 pies lleno	= 67.50
Contenedores de 40 pies lleno	= 101.25
Contenedores de 20 pies vacío	= 54.00
Contenedores de 40 pies vacío	= 81.00
Carga Fraccionada (Tm)	= 7.50
Carga Rodante (Tm)	= 28.50
Carga Sólida a Granel (Tm)	= 3.75
Carga Líquida a Granel (Tm)	= 1.125
Pasajeros (por pasajero, excluyendo los niños menores de 12 años y tripulación de la Nave)	= 8.00
Servicio de Transbordo	
Con Grúa Pórtico de Muelle	
Contenedores de 20 pies lleno	= 72.00
Contenedores de 40 pies lleno	= 108.00
Contenedores de 20 pies vacío	= 72.00
Contenedores de 40 pies vacío	= 108.00
Sin Grúa pórtico de muelle	
Contenedores de 20 pies lleno	= 54.00
Contenedores de 40 pies lleno	= 81.00
Contenedores de 20 pies vacío	= 54.00
Contenedores de 40 pies vacío	= 81.00

Fuente: Anexo 5 del Contrato de Concesión.

23. En tal sentido, las actividades del servicio propuesto por APMT en el presente caso (desembarque de carga rodante, su almacenamiento temporal y posterior embarque en otra nave, o en la misma nave pero en un viaje distinto) no están explícitamente consideradas dentro del alcance del Servicio Estándar previsto en el Contrato de Concesión.
24. Por otro lado, es importante mencionar que mediante Resolución de Consejo Directivo N° 039-2012-CD-OSITRAN, se aprobó el Informe N° 025-12-GRE-GS-GAL-OSITRAN sobre la interpretación de la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión. En dicho informe se indicó que los Servicios Estándar presentan, entre otros, las siguientes características:
- (i) Su prestación es necesaria o indispensable para completar el proceso de embarque o descarga de la carga.
 - (ii) Son actividades que se efectúan de manera recurrente en cada movilización de la carga, con lo cual son susceptibles de ser sistematizadas o estandarizadas.
 - (iii) Son de prestación obligatoria por parte del Concesionario, como resultado de que se cumple la característica (i) y que el Concesionario es el único que puede prestarlos (en concordancia con la Cláusula 2.7 del Contrato de Concesión referida a la exclusividad que tiene el Concesionario para la prestación de todos los servicios dentro del Terminal Norte Multipropósito).
25. Respecto de los Servicios Especiales, el referido informe señaló que, al ser prestados únicamente a solicitud de los Usuarios, puede decirse que son efectuados de forma esporádica en algún momento del flujo operativo – portuario del proceso de embarque o desembarque de la carga, y que responde a ciertas particularidades de las mercancías atendidas o a requerimientos específicos de algunos Usuarios.
26. Asimismo, se señaló que, de las definiciones establecidas en el propio Contrato de Concesión, los Servicios Estándar y Especiales son actividades portuarias que han sido



agrupadas siguiendo claramente criterios operativo-portuarios, dejándose de lado cualquier otro criterio –regulatorio– en sus definiciones.

27. Sobre el particular, considerando el alcance y características del servicio propuesto, se verifica que:

- (i) El servicio propuesto por APMT no resulta necesario o indispensable para completar el proceso de embarque o descarga de la carga. En efecto, el alcance del servicio propuesto es diferente al del Servicio Estándar en la medida que este último incluye actividades logísticas que no son consideradas en el primero. Por ejemplo, para completar el proceso de embarque o descarga de la carga de trasbordo, es necesario el carguío de la misma al medio de transporte designado por el usuario, actividad que no está incluida en el Servicio Estándar.
- (ii) Es una actividad que no se efectúa de manera recurrente en cada movilización de la carga. Las operaciones son solicitadas por las naves, pero no son requeridas para cada movimiento de carga rodante que se realice en el Terminal Portuario, sino que se trata de un servicio que involucra la transferencia de la carga rodante descargada de una Nave de Llegada y embarcada en otra de salida o en la misma, en distinto viaje. Como queda en evidencia en el Cuadro N° 1, el servicio ha sido poco demandado durante el periodo de la Concesión.

Cuadro N° 1

Movilización de Carga Rodante en el Terminal Norte Multipropósito (t)

	2011 ^{1/}	2012	2013	2014	2015
Carga de transbordo	2 610	5 259	3 216	3 763	8 479
Total movlizado ^{2/}	186 156	438 944	431 550	340 273	329 429
Participación de la carga de transbordo	1,40%	1,20%	0,75%	1,11%	2,57%

1/ Considera información desde el inicio de operaciones en el mes de julio.

2/ Incluye operaciones de descarga, embarque y transbordo.

Fuente: APMT.

Elaboración: Gerencia de Regulación y Estudios Económicos de OSITRAN.

- (iii) Su prestación NO es obligatoria por parte del Concesionario. El servicio se presta a solicitud del Usuario, en este caso, la línea naviera.

28. En tal sentido, es posible afirmar que el servicio propuesto no cumple con los criterios que fueron establecidos por OSITRAN para calificar como un Servicio Estándar.
29. Dado que las actividades contenidas dentro del alcance del servicio propuesto no están explícitamente consideradas dentro del alcance del Servicio Estándar y tampoco cumplen con los criterios que fueron establecidos mediante Resolución N° 039-2012-CD-OSITRAN, de acuerdo con la clasificación de servicios prevista en el Contrato de Concesión se concluye que el servicio propuesto posee características de Servicio Especial.

B. Con respecto a los Servicios Especiales relacionados a la nave

30. En vista que se ha establecido que el servicio propuesto posee características de Servicio Especial, es necesario verificar que las actividades contenidas dentro de su alcance no se encuentran contempladas en los Servicios Especiales que actualmente brinda el Concesionario, ya sea porque están incluidos en los Anexos 5 y 22 del Contrato de Concesión o porque se crearon posteriormente al inicio de operaciones bajo el procedimiento considerado en la Cláusula 8.23.
31. En el Anexo 5 del Contrato de Concesión, titulado Régimen Tarifario, se listan los Servicios Especiales con Tarifa que puede brindar APMT desde el inicio de la Concesión. Dichos servicios están relacionados a almacenamiento, operaciones a la nave, operaciones de movimientos horizontales, operaciones de manipuleo de carga y otros. De la revisión de los mismos, se observa que todos ellos están relacionados a carga en contenedores y ninguno hace referencia a carga rodante. A manera de ejemplo, en el Cuadro N° 2 se presentan definiciones para los servicios incluidos en las categorías almacenamiento y operaciones a la nave, las cuales son más cercanas al alcance de las actividades del servicio propuesto y sin que en ellos se haga referencia a carga de tipo rodante.

Cuadro N° 2

Servicios Especiales con Tarifa relacionados con almacenamiento y operaciones a la nave

Nombre del servicio	Definición
ALMACENAMIENTO	
Almacenamiento contenedores llenos (Del Día Calendario 3 al 6 inclusive)	
Almacenamiento contenedores transbordo (Del Día Calendario 3 al 10 inclusive)	
Almacenamiento contenedores vacío (del Día Calendario 3 al 6 inclusive)	
OPERACIONES A LA NAVE	
Movilización de Escotillas (ISO Hatches)	Movimiento de apertura o encaje de escotillas de bodega para poder llevar a cabo la operación del buque en bodega, con equipo del Terminal.
Re-estibas en bodega	Re-estiba simple de un contenedor, de bodega a la misma bodega de la Nave con equipo del Terminal, sin que implique transferencia temporal al Patio de contenedores.
Re-estibas vía muelle	Re-estiba de un contenedor que requiere transferencia a patio, debido a las operaciones que deben llevarse de reposicionamiento de contenedores en la Nave con equipo del Terminal. En dicho caso, la Sociedad Concesionaria deberá informar que la operación se llevará a cabo de este modo.
Carga/descarga y entrega no ISO/OOG (Adicional) Contenedor	Servicio de carga/embarque y entrega de contenedores no ISO/OOG/Overweight (OOG-Out of Gauge, fuera de medidas), contenedores que no tienen las medidas estándar ISO (20', 40', 45', ...), bien la carga sobresale del contenedor, o tiene sobrepeso por encima del permitido. En dichos casos pueden acoplarse <i>slings</i> y otros mecanismos para cargar y descargar y requieren equipamiento especial y/o intervención manual

Fuente: Anexo 5 del Contrato de Concesión.

32. Por otro lado, en el Anexo 22 se encuentran listados los Servicios Especiales con Precio que el Concesionario está facultado a prestar desde el inicio de la explotación del Terminal Norte Multipropósito. De la revisión de los mismos, se observa que solo el servicio "Almacenamiento a partir del cuarto día para carga rodante" tiene que ver con el manejo de carga rodante.

33. Con relación lo anterior, debe mencionarse que el alcance del servicio propuesto por APMT no está incluido en el alcance del servicio "Almacenamiento a partir del cuarto día para carga rodante", ya que éste sólo implica brindar un espacio para el almacenamiento de la carga y no abarca en ningún caso las actividades de embarque o descarga.
34. Por tanto, resulta claro que las actividades incluidas en el alcance del servicio propuesto por APMT no han sido previstas en los Anexos 5 y 22 del Contrato de Concesión como Servicios Especiales con tarifa o precio. En esa medida, corresponde verificar que las referidas actividades no vienen siendo brindadas como parte de los Servicios Especiales que el Concesionario viene prestando luego de haber seguido el procedimiento descrito en la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión.
35. Sobre el particular, luego de la revisión de la información que obra en los expedientes del Regulador, se advierte que ninguno de los Servicios Especiales que brinda APMT, y que han seguido el procedimiento previsto en la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión, tiene como alcance el desembarque de carga rodante, su almacenamiento temporal y posterior embarque en otra nave, o en la misma nave, pero en un viaje distinto.
36. En consecuencia, las actividades dentro del alcance del servicio propuesto no están incluidas en los Servicios Especiales considerados en el Contrato de Concesión, ni en aquellos que se han creado bajo el procedimiento considerado en la Cláusula 8.23.

IV. CONCLUSIÓN

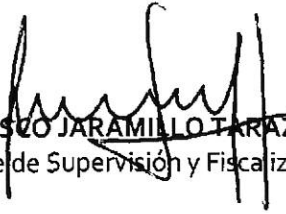
37. De lo anteriormente expuesto, se concluye que el Servicio denominado "Transbordo de carga rodante" califica como Servicio Especial, no incluido en el Contrato de Concesión, o servicio nuevo.

V. RECOMENDACIONES

38. En virtud de lo expuesto, se recomienda al Consejo Directivo aprobar el presente informe, en el cual queda establecido que el Servicio denominado "Transbordo de carga rodante" califica como Servicio Especial, no incluido en el Contrato de Concesión, o servicio nuevo.
39. Asimismo, en caso el presente informe sea aprobado por el Consejo Directivo, se recomienda su remisión al INDECOPI a efectos de que dicha entidad proceda con el análisis de las condiciones de competencia del servicio propuesto, de conformidad con lo establecido en la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión y el Convenio de Cooperación Interinstitucional suscrito entre OSITRAN e INDECOPI.

Atentamente,


MANUEL CARRILLO BARNUEVO
Gerente de Regulación y Estudios Económicos


FRANCISCO JARAMILLO TARAZONA
Gerente de Supervisión y Fiscalización


VÍCTOR ARROYO TOCTO
Gerente de Asesoría Jurídica (e)

OSITRAN
GERENCIA GENERAL

PROVEIDO N°: 548-2016-66

 PARA ACCIONES A SEGUIR

:SCD
:SE REMITE INFORME TÉCNICO PARA SU INCLUSIÓN EN AGENDA DEL CONSEJO DIRECTIVO

FECHA: 19/02/16

RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO

Lima, xx de febrero de 2016

Nº xx-2015-CD-OSITRAN

VISTOS:

El Informe Nº 007-2016-GRE-GAJ-OSITRAN, de fecha 19 de febrero de 2016 emitido por la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos; y, la Gerencia de Asesoría Jurídica de OSITRAN; y,

CONSIDERANDO:

Que, el numeral 3.1 del artículo 3º de la Ley de Supervisión de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público, aprobada mediante Ley Nº 26917, establece que es misión de OSITRAN regular el comportamiento de los mercados en los que actúan las Entidades Prestadoras, cautelando en forma imparcial y objetiva los intereses del Estado, de los inversionistas y de los usuarios; con el fin de garantizar la eficiencia en la explotación de la Infraestructura de Transporte de Uso Público;

Que, el artículo 16º del Reglamento General de OSITRAN (REGO) aprobado mediante Decreto Supremo Nº 044-2006-PCM y sus modificatorias, establece que OSITRAN regula, fija, revisa o desregula las tarifas de los servicios y actividades derivadas de la explotación de la infraestructura, en virtud de un título legal o contractual;

Que, el artículo 17º del REGO establece que la Función Reguladora será ejercida exclusivamente por el Consejo Directivo del Organismo Regulador;

Que, con fecha 11 de mayo de 2011, se suscribió el Contrato de Concesión para el diseño, construcción, financiamiento, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Contrato de Concesión) entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC), en su calidad de Concedente; y, APM Terminals Callao S.A. (APMT) en calidad de Concesionario;

Que, la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión establece el mecanismo que deberá ser atendido por la concesionaria antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión, o cuando se trate de servicios nuevos, el mismo que se inicia con la presentación de la propuesta del servicio especial ante el INDECOPI, con copia al Regulador, para que INDECOPI se pronuncie respecto la existencia de condiciones de competencia en los mercados que a la fecha de efectuada la referida solicitud no estén sometidos a régimen de regulación económica;

Que, el análisis que efectúa el INDECOPI solo está referido a las condiciones de competencia del servicio especial que propone APMT, por lo que no existe una evaluación de fondo por parte de dicha entidad respecto a la naturaleza del servicio portuario, esto es, si el servicio propuesto por APMT es, en efecto, uno especial.



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

Que, mediante Carta N° 008-2016-APMTC/LEG, recibida el 19 de enero de 2016, APMT remitió al INDECOPI, con copia al OSITRAN, la propuesta de Servicio Especial "Transbordo de Carga Rodante" a fin de que analice las condiciones de competencia del servicio, de conformidad con la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión;

Que, el Informe de Vistos señala que el referido servicio califica como Servicio Especial por las siguientes razones: (i) las actividades del servicio propuesto por APMT (desembarque de carga rodante, su almacenamiento temporal y posterior embarque en otra nave, o en la misma nave pero en un viaje distinto) no están explícitamente consideradas dentro del alcance del Servicio Estándar previsto en el Contrato de Concesión; (ii) el servicio propuesto posee características de Servicio Especial ya que: (a) su prestación no es necesaria o indispensable para completar el proceso de embarque o descarga de la carga, (b) es una actividad que no se efectúa de manera recurrente en cada movilización de la carga, pues si bien las operaciones son solicitadas por las naves, no son requeridas para cada movimiento de carga rodante que se realice en el Terminal Portuario, sino que se trata de un servicio que involucra la transferencia de la carga rodante descargada de una Nave de llegada y embarcada en otra de salida o en la misma, en distinto viaje; y (c) su prestación no es obligatoria por parte del Concesionario, se presta a solicitud del usuario, en este caso, la línea naviera; (iii) no está listado en el Contrato de Concesión en los Servicios Especiales Regulados (Anexo 5 del Contrato de Concesión), ni en los Servicios No Regulados (Anexo 22 del Contrato de Concesión); y (iv) las actividades contenidas dentro de su alcance no se encuentran contenidas en los Servicios Especiales que se han creado desde el inicio de operaciones del Concesionario bajo el procedimiento descrito en la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión;



Que, luego de evaluar y deliberar respecto el caso materia de análisis, el Consejo Directivo hace suyo el Informe de Vistos, incorporándolo íntegramente en la parte considerativa de la presente Resolución de conformidad con lo establecido por el numeral 6.2 del artículo 6 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;



En cumplimiento de lo dispuesto en la Ley N° 27838, de conformidad con las facultades atribuidas por la Ley N° 26917 y la Ley N° 27332, y a lo dispuesto por el Acuerdo de Consejo Directivo N° xxxx, adoptado en su sesión de fecha xxx de febrero de 2016;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar que el Servicio denominado "Transbordo de Carga Rodante" califica como Servicio Especial no incluido en el Contrato de Concesión.



Artículo 2°.- Remitir la presente Resolución y el Informe 007-2016-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN al INDECOPI a efectos de que proceda con el análisis de condiciones de competencia del servicio propuesto, de conformidad con la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión y el Convenio de Cooperación Interinstitucional suscrito con OSITRAN.

Artículo 3°.- Disponer la notificación de la presente Resolución, así como el Informe N° 007-2016-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN a la empresa concesionaria APM Terminals Callao S.A., así como al Ministerio de Transportes y Comunicaciones para los fines pertinentes.

Artículo 4°.- Disponer la difusión de la presente Resolución, así como el Informe N° 007-2016-GRE-GAJ-OSITRAN en el Portal Institucional de OSITRAN (www.ositran.gob.pe).

Regístrese, comuníquese y publíquese.

PATRICIA BENAVENTE DONAYRE

Presidente del Consejo Directivo

