



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE Nº 06, 07, 08 y 09-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN Nº 5

EXPEDIENTES Nº : 06, 07, 08 y 09-2013-TSC-OSITRAN
APELANTE : NEPTUNIA S.A.
EMPRESA PRESTADORA : TERMINAL INTERNACIONAL DEL SUR S.A.
ACTOS APELADOS : Decisiones contenidas en las cartas Nº 1411-2012-TISUR/GC, 1412-2012-TISUR/GC y resoluciones Nº 007-2012-TISUR/GC y 008-2012-TISUR/GC.

RESOLUCIÓN Nº 5

Lima, 8 de noviembre de 2013

SUMILLA: *La Entidad Prestadora puede realizar el cobro por los servicios que presta, siempre que cumpla de manera previa con la publicación de los precios y condiciones del servicio en su tarifario.*

VISTOS:

Los expedientes acumulados Nº 06, 07, 08 y 09-2013-TSC-OSITRAN (en adelante, los expedientes 6, 7, 8 y 9), relacionados con los recursos de apelación interpuestos por NEPTUNIA S.A. (en lo sucesivo, NEPTUNIA o la apelante) contra las decisiones contenidas en las Cartas Nº 1411-2012-TISUR/GC, 1412-2012-TISUR/GC y las Resoluciones Nº 007-2012-TISUR/GC y 008-2012-TISUR/GC (en adelante, las resoluciones), emitidas por TERMINAL INTERNACIONAL DEL SUR S.A. (en lo sucesivo, TISUR o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- A través de los escritos de fecha 3, 13 y 26 de noviembre de 2012, NEPTUNIA, interpuso reclamos ante TISUR contra el cobro de las facturas Nº 003-0069742 de fecha 18 de octubre de 2012, 004-0012914 del 22 de octubre de 2012, 004-0013158 del 5 de noviembre de 2012 y 004-0013253 del 9 de noviembre de 2012¹, por el concepto denominado "Ingreso a zona para REVISAS 1" (en adelante, REVISAS 1), argumentando lo siguiente:
 - i.- El 6 y 17 de octubre, 2 y 7 de noviembre de 2012, arribaron al puerto de Matarani 70, 175, 102 y 90 vehículos, respectivamente, los que tenían como destino el almacén aduanero de NEPTUNIA.
 - ii.- Las naves que trajeron los referidos vehículos, acoderaron en los amarraderos asignados por TISUR, donde se realizaron las operaciones de descarga de los vehículos, así como la inspección vehicular denominada REVISAS 1². Afirma que en ningún momento hubo desplazamiento de dichos vehículos a una zona especial, para la realización de la referida inspección vehicular.

¹ Cabe señalar que tales facturas fueron emitidas durante la vigencia del Tarifario de TISUR – Revisión 35 de fecha 10 de agosto del 2012.

² Procedimiento de carácter obligatorio para realizar la importación de autos usados, de conformidad con el Decreto Supremo 010-2011-MTC.



OSITRAN

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 06, 07, 08 y 09-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 5

- iii.- De conformidad con la normativa emitida por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, el referido procedimiento únicamente se puede realizar en el puerto de Matarani; sin embargo, a la fecha no se tiene dato en qué consiste el supuesto servicio que se pretende cobrar, pues los vehículos no han sido movilizados a una zona diferente al área de muelle, ni se ha podido apreciar la presencia de personal adicional que justifique un cobro.
- iv.- De otro lado, en caso existiera realmente un servicio, éste sería prestado en condiciones de exclusividad y, por lo tanto, la Entidad Prestadora debió seguir el procedimiento establecido para la fijación de tarifas para nuevos servicios, de conformidad con lo establecido en el artículo 64 y siguientes del Reglamento General de Tarifas de OSITRAN.
- v.- A lo anterior añade que en ningún momento, solicitó el servicio facturado por la Entidad Prestadora y, por lo tanto, éste no podía brindarse sin el consentimiento del usuario.
- vi.- Finalmente, señala que el servicio solicitado y cancelado en su oportunidad, es el servicio de "Uso del Muelle", el cual permite la utilización de la infraestructura del terminal portuario de Matarani, para el traslado de la carga hasta la puerta de salida del terminal y viceversa. Este servicio, de acuerdo al numeral 9.1.3 del Reglamento de Operaciones de TISUR, comprende el uso de dicha infraestructura por un período de 8 horas, dentro de las cuales la Entidad Prestadora debe asignar almacenes o zonas para la carga. En ese sentido, TISUR pretende cobrar por el uso de una infraestructura por la cual ya se paga una tarifa (Uso de Muelle).

2.- Mediante cartas N° 1411-2012-TISUR/GC, 1412-2012-TISUR/GC y las Resoluciones N° 007-2012-TISUR/GC y 008-2012-TISUR/GC, notificadas el 21 de noviembre y el 1 de diciembre de 2012³, respectivamente, TISUR resuelve los reclamos presentados declarándolos infundados. Dichas resoluciones se sustentan en los siguientes argumentos:

- i.- Es un hecho objetivo que se cumplió con asignarle a NEPTUNIA un área en el Terminal Portuario Matarani para que, los vehículos importados, pasen una primera inspección vehicular (REVISIA 1). Dicha verificación la realizan las diferentes entidades verificadoras autorizadas, de acuerdo al marco normativo del Decreto Supremo N° 010-2011-MTC, el cual modificó la Directiva N° 003-2007-MTC/15 relacionada con el "Régimen de Autorización y Funcionamiento de las Entidades Verificadoras".
- ii.- El servicio de "Uso de Muelle" incorpora únicamente los servicios de pesado, en cumplimiento de las disposiciones aduaneras; sin embargo, esta tarifa no incluye las operaciones necesarias para practicar el aforo de la mercadería, por lo que cualquier operación fuera del pesaje no puede constituirse como un servicio que forma parte de este.
- iii.- Si bien la descarga directa contempla un período de ocho (8) horas para el retiro de la mercadería del muelle, no se considera dentro de dicho período la realización de operaciones adicionales, tales como aforos o inspecciones.
- iv.- Finalmente, precisa que mediante la comunicación N° 573-2012-TISUR/GC del 22 de mayo de 2012, TISUR informó a la apelante que a partir de dicha fecha había decidido reducir la tarifa inicial de US\$ 50.00 por unidad, lo cual incluía el uso de la zona asignada, personal de seguridad y supervisión, al monto de US\$ 20.00 por unidad.

³ Neptunia en sus escritos de apelación presentes a fojas 59, 172, 205 y 236, indica la fecha en las que fue notificadas con las resoluciones emitidas por TISUR.



OSITRAN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 06, 07, 08 y 09-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 5

- 3.- Con fecha 11 de diciembre de 2012, NEPTUNIA presentó recursos de apelación contra las referidas 4 resoluciones, reiterando los argumentos esbozados en sus reclamos y agregando lo siguiente:
- i.- No está obligada a pagar por servicio de "Ingreso a Zona para REVISAS 1" debido a que TISUR no presta servicio alguno. La carga permanece en la zona asignada para la tarja de cada vehículo, por la cual se paga la tarifa de "Uso de Muelle"; es en este momento que el personal de las empresas verificadoras (distintas a TISUR y carentes de vinculación con la empresa) se aproxima a realizar las inspecciones ordenadas por la normativa del MTC.
 - ii.- TISUR señala que el servicio facturado consiste en el haber asignado un área dentro del terminal portuario para la realización del procedimiento de REVISAS 1; sin embargo, la asignación de un área para el desembarco de la carga (y su permanencia en el muelle por un período de 8 horas) se encuentra cubierta con el servicio cancelado.
 - iii.- Dado lo expuesto, la tarifa de "Uso de Muelle" permite al usuario del puerto tener su carga en la zona asignada por ocho (8) horas, a cuyo término TISUR recién movilizará la carga a zonas o almacenes. Desde este momento, recién podrá aplicar las tarifas por los servicios de tracción, manipuleo, almacenaje y uso de área. Por ello, TISUR no puede aplicar la tarifa por el servicio de "Ingreso a zona para REVISAS 1" en los casos en que dicho procedimiento se lleve a cabo dentro del período con el que cuenta para el retiro de su carga.
 - iv.- Finalmente, TISUR no demuestra las razones por las cuales debe cobrar el servicio facturado de manera adicional al servicio de "Uso de Muelle". La Entidad Prestadora únicamente justifica tal cobro adicional con el argumento que dicho servicio sólo permite el pesaje de la carga y no otras operaciones como aforos o inspecciones. Sin embargo, esta afirmación se contradice con lo dispuesto por el artículo 9.1.1 de su Reglamento de Operaciones, el cual establece que el referido servicio consiste en la provisión de infraestructura para permitir el embarque y la descarga de mercancías a las naves, sin establecer algún tipo de restricción.
- 4.- El 23 de enero de 2013, TISUR elevó al Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC) el expediente administrativo y la correspondiente absolución de los recursos de apelación, reiterando los argumentos esgrimidos en las resoluciones.
- 5.- A través de resolución N° 1 del 22 de febrero de 2013, el TSC resuelve acumular los expedientes de la referencia, al haberse detectado identidad de sujetos que intervienen en el proceso, petitorio y sustento de la pretensión, cumpliéndose los requisitos de conexidad requeridos por el artículo 149 de la LPAG⁴ y el 84 del Código Procesal Civil⁵.

⁴ Lea de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444

"Artículo 149.- Acumulación de procedimientos

La autoridad responsable de la instrucción, por propia iniciativa o a instancia de los administrados, dispone mediante resolución irrecurrible la acumulación de los procedimientos en trámite que guarden conexión".

⁵ Código Procesal Civil, aprobado por Decreto Legislativo N° 768:

"Artículo 84.- Conexidad

Hay conexidad cuando se presentan elementos comunes entre distintas pretensiones o, por lo menos, elementos afines en ellas".



OSITRAN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 06, 07, 08 y 09-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 5

- 6.- Tal como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico (e), la audiencia de conciliación se llevó a cabo el 18 de marzo de 2013, no pudiendo arribarse a una fórmula conciliatoria por falta de acuerdo de las partes. El 22 de marzo de 2013 se realizó la audiencia de vista con la asistencia de ambas partes, quienes presentaron el informe oral correspondiente, quedando la causa al voto.
- 7.- Debe añadirse que, con relación a la materia que se discute en el presente proceso, la cual también se ventila en el expediente N° 079-2012-TSC-OSITRAN y el expediente N° 017-2013-TSC-OSITRAN, la Secretaría Técnica del OSITRAN realizó las siguientes actuaciones:
- i.- Con Memorando N° 016-12-STSC-OSITRAN del 15 de octubre de 2012, se solicitó a la Gerencia de Supervisión información relacionada a los cobros realizados por TISUR por el concepto de "Ingreso a Zona de Revisa 1 (A) – Importación de Carga rodante de vehículos".
 - ii.- Mediante Memorando N° 1176-2012-GS-OSITRAN, del 16 de octubre de 2012, la Gerencia de Supervisión informó a la Secretaría Técnica del TSC que con Informe N° 1761-2012-GS-OSITRAN, se había recomendado el inicio de Proceso Administrativo Sancionador - PAS contra TISUR, al haber realizado cobros por servicios que no figuraban en el tarifario ni fueron aprobados por el OSITRAN.
 - iii.- Por otro lado, el TSC tuvo acceso al Oficio N° 070-2012-GRE-OSITRAN de fecha 6 de agosto de 2012, donde la Gerencia de Regulación comunicaba a TISUR que el concepto REVISA 1, constituye un servicio prestado por las entidades verificadoras (usuarios intermedios) los cuales requieren a la Entidad Prestadora, el acceso al terminal portuario para poder inspeccionar los vehículos, lo que implicaría que el cobro debe ser hecho a dicho usuario intermedio y no al importador.
 - iv.- A través de Memorando N° 019-12-STSC-OSITRAN del 22 de noviembre de 2012, la Secretaría Técnica hace de conocimiento de la Gerencia de Regulación y la Gerencia de Supervisión, que ambas Gerencias han tenido pronunciamientos distintos con relación a la naturaleza del servicio "Ingreso a Zona de REVISA1"⁶, por lo que solicita que se determine, a través del órgano competente de OSITRAN, la naturaleza de dicho concepto y se le informe oportunamente para resolver los procedimientos administrativos en trámite.
- 8.- Mediante la Resolución N° 3 de fecha 22 de marzo de 2013, el TSC suspendió la tramitación del presente proceso, en la medida que existía una discrepancia en la calificación realizada por parte de las Gerencias de Regulación y Supervisión del OSITRAN, respecto del servicio de REVISA 1.
- 9.- Sobre el particular, las Gerencias de Supervisión, Regulación y Asesoría Legal del OSITRAN, a través de Informe N° 029-2013-GRE-GS-GAL-OSITRAN del 17 de julio de 2013, opinaron lo siguiente:

*"El cobro realizado por TISUR obedece al almacenamiento de los vehículos que se realiza a efectos que las empresas verificadoras realicen la Primera Inspección vehicular, dispuesta por la Directiva N° 003-2007-MTC/15, no encontrándose dicho supuesto en los alcances del REMA, al no utilizarse facilidades esenciales calificadas como tal ni prestarse servicios esenciales, conforme a las disposiciones establecidas en el REMA.
(...)"*

⁶ Informe N° 1761-2012-GS-OSITRAN y Oficio N° 070-2012-GRE-OSITRAN.



OSITRAN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 06, 07, 08 y 09-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 5

En tal sentido, el cobro realizado por TISUR corresponde al de una tarifa por servicios de almacenaje, debiendo cumplirse las disposiciones y procedimientos establecidos RETA sobre el particular, en lo que resulte aplicable."

- 10.- Al haberse determinado que a la fecha no existe discrepancia entre las mencionadas Gerencias con relación al tratamiento del cobro realizado por TISUR, el TSC, a través de resolución N° 4 del 30 de setiembre de 2013, levantó la suspensión del presente proceso a efectos de emitir el pronunciamiento correspondiente.
- 11.- A través de Nota N° 030-2013-STSC-OSTRAN, la Secretaría Técnica del TSC, solicita a la Gerencia de Regulación que precise si es que la tarifa por el servicio de almacenaje, consiste en un precio o una tarifa regulada.
- 12.- Dicho requerimiento fue atendido a través de memorando N° 197-13-GRE-OSITRAN, indicando que el anexo 6.1 del Contrato de Concesión del Terminal Portuario de Matarini, establece que el concesionario podrá ofrecer servicios de almacenaje dentro del área del puerto. Al respecto el citado anexo establece lo siguiente:

"El Concesionario podrá ofrecer servicios de almacenaje dentro del área del puerto bajo concesión. En general, no existen Tarifas Máximas para las tarifas de almacenaje y estas dependerán de la negociación directa entre las partes"

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

13.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución, las siguientes:

- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra las resoluciones de TISUR
- ii.- Determinar si corresponde que NEPTUNIA pague a TISUR las 4 facturas: 003-0069742, 004-0012914, 004-0013158 y 004-0013253, emitidas por el servicio de "Ingreso a zona para REVISIA 1".

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

III.1.- EVALUACIÓN DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN

14.- De conformidad con el artículo 21 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios del Terminal Internacional del Sur S.A.,⁷ (en lo sucesivo, el Reglamento de Reclamos de TISUR), concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN⁸, el plazo que tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de 15 días desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar⁹.

⁷ Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios del Terminal Internacional del Sur S.A.,

"Artículo 21. Recurso de Apelación"

Procede la apelación ante el Tribunal de Solución de Controversias, contra la resolución expresa de TISUR o cuando el Usuario haga valer el silencio administrativo negativo en los casos en que no se resuelva el recurso de reconsideración, la que deberá interponerse dentro de los quince (15 días) de notificada la resolución o de aplicado el silencio administrativo negativo."

⁸ Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN

"Artículo 59. Interposición y Admisibilidad del Recurso de Apelación"

El plazo para la interposición del recurso es de quince (15) días contados a partir de la notificación del acto recurrido o de aplicado el silencio administrativo."

⁹ LPAG

"Artículo 133.- Inicio de cómputo"



OSITRAN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 06, 07, 08 y 09-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 5

- 15.- Por su parte, el artículo 28 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN dispone que los plazos se computan conforme a lo dispuesto en el artículo 133 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG), el cual dispone que el plazo expresado en días es contado a partir del día hábil siguiente de aquel en que se practique la notificación o la publicación del acto.
- 16.- En la misma línea, el numeral 1 del artículo 134 de la LPAG dispone que cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborables del servicio y los feriados no laborables de orden nacional o regional¹⁰. En virtud a lo expuesto, es posible concluir que el plazo que tiene el usuario para presentar su recurso de apelación se computa en días hábiles.
- 17.- Al respecto, de una revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
- i.- Las Cartas N° 1411-2012-TISUR/GC, 1412-2012-TISUR/GC y las Resoluciones N° 007-2012-TISUR/GC y 008-2012-TISUR/GC, materia de impugnación fueron notificadas a NEPTUNIA el 21 de noviembre y el 1 de diciembre de 2012, respectivamente.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo NEPTUNIA para interponer sus recursos de apelación venció el 12 y 21 de diciembre de 2012, respectivamente.
 - iii.- NEPTUNIA presentó sus cuatro recursos administrativos el 11 de diciembre de 2012, encontrándose en el plazo exigido normativamente.
- 18.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la LPAG¹¹, al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas producidas respecto de la procedencia del cobro por un servicio prestado por TISUR.
- 19.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

133.1 El plazo expresado en días es contado a partir del día hábil siguiente de aquel en que se practique la notificación o la publicación del acto, salvo que éste señale una fecha posterior, o que sea necesario efectuar publicaciones sucesivas, en cuyo caso el cómputo es iniciado a partir de la última.

133.2 El plazo expresado en meses o años es contado a partir de la notificación o de la publicación del respectivo acto, salvo que éste disponga fecha posterior".

¹⁰ LPAG

"Artículo 134.- Transcurso del Plazo

134.1 Cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborables del servicio, y los feriados no laborables de orden nacional o regional.

(...)"

¹¹ Ley N° 27444

"Artículo 209.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico".



OSITRAN

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 06, 07, 08 y 09-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 5

III.2.- EVALUACIÓN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Respecto de la naturaleza del servicio prestado

20.- La Primera Inspección Vehicular denominada REVISA 1 se encontraba regulada en el numeral 7.1 de la Directiva N° 003-2007-MTC/15, aprobada mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MTC, y modificada por el Decreto Supremo N° 010-2011-MTC, que aprueba el "Régimen de Autorización y Funcionamiento de las Entidades Verificadoras"¹²:

"7.1. PRIMERA INSPECCIÓN VEHICULAR:

7.1.1 Los vehículos de transporte terrestre usados desembarcados por los puertos de Ilo, Matarani o Paita, con destino a los CETICOS, serán objeto en dichos puertos, de una primera inspección vehicular por parte de la Entidad Verificadora autorizada por el MTC, dentro de las 48 horas de haberse realizado el desembarque de los mismos, con el objeto de verificar que éstos cumplan con los requisitos mínimos de calidad que correspondan, establecidos en el Decreto Legislativo N° 843 y demás normas complementarias.

(...)

7.1.3 Al término de la primera inspección vehicular, la Entidad Verificadora emitirá, dentro de las 48 horas de haberse realizado ésta, el Primer Reporte de Verificación de Vehículos Usados - REVISA 1 en caso el vehículo usado cumpla los requisitos mínimos de calidad que correspondan y con algunas condiciones que ameriten su ingreso a los CETICOS."

21.- De lo antes expuesto, se observa que el REVISA 1 consistía en una inspección vehicular que debían realizar las Empresas Verificadoras en el puerto a los vehículos importados, antes de realizar su traslado hacia los CETICOS. Dicha norma otorgaba un plazo de 48 horas para realizar tal inspección, el cual se computará desde que se realizó su desembarque.

22.- Ahora bien, dado que se ha alegado que esta inspección vehicular se realizaba en el terminal portuario, resulta pertinente hacer referencia al concepto de "Uso de Muelle", previsto en el anexo C del Contrato de Concesión, referido a Operaciones Principales de los Terminales Portuarios:

"Uso del Muelle

Operación constituida por el uso de infraestructura del Terminal Portuario para el traslado de la carga desde el costado de la nave hasta la puerta de salida del Terminal Portuario o viceversa.

El uso de muelle incluye la permanencia de la carga por tiempo limitado en la zona de Operaciones, entendiéndose por ésta el espacio destinado a la colocación de la carga para facilitar las operaciones de embarque y desembarque. Incluye el servicio de pesaje conforme a las disposiciones vigentes.

Esta operación es de cargo del Concesionario o el Operador Principal Dentro del "Uso de muelle" se considera las siguientes clases de carga:

(...)

(b) Rodante

Vehículos y equipos móviles en general.

(...)"

23.- En virtud de lo anterior, queda claro que el propio Contrato de Concesión delimita las acciones que se realizan en el muelle. Entre estas acciones tenemos el embarque, desembarque o pesaje de la carga, no encontrándose previsto que se realice la inspección vehicular que está a cargo de las entidades verificadoras.

24.- Teniendo en cuenta lo expuesto y a fin de determinar si el servicio en cuestión implicaba o no el uso del Terminal Portuario, en el Informe N° 029-2013-GRE-GS-GAL-OSITRAN, las

¹² Cabe señalar que, a través de la Ley 29303 se estableció el 31 de diciembre de 2012 como fecha límite para la culminación de las actividades de reparación y reacondicionamiento de vehículos usados en los CETICOS de Matarani, Ilo y Paita, al que se refiere el Decreto Legislativo N° 843.



OSITRAN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 06, 07, 08 y 09-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 5

Gerencias de Supervisión, Regulación y Asesoría Legal del OSITRAN concluyeron que el servicio denominado REVISA 1 consiste en facilitar un espacio (zona de almacenamiento), distinto al muelle. Por lo tanto, consiste en un servicio claramente diferenciado al de "Uso de Muelle":

25.- Asimismo, en el mencionado informe las mencionadas gerencias determinan que:

- i.- El servicio denominado REVISA 1 no puede generar un cargo de acceso, al no emplearse para su prestación una facilidad esencial y además, porque las Entidades Verificadoras no califican como usuarios intermedios que hayan solicitado el acceso a dicha facilidad.
- ii.- Si bien la inspección vehicular denominada REVISA 1, es realizada por las Entidades Verificadoras, TISUR presta un servicio al facilitar una zona adecuada dentro del puerto a fin que los representantes de dichas entidades puedan realizar la inspección que ordena la normativa del MTC. Por lo expuesto, se concluyó que el servicio prestado por TISUR se encuentra dentro del concepto de tarifa, de acuerdo a la definición establecida en el RETA y a las disposiciones establecidas en el Contrato de Concesión.

26.- Como consecuencia de lo expuesto, las mencionadas gerencias concluyen lo siguiente:

"69. En tal sentido, el cobro realizado por TISUR corresponde al de una tarifa por servicios de almacenaje, debiendo cumplirse con las disposiciones y procedimientos establecidos en el RETA sobre el particular, en lo que resulte aplicable."

Respecto del cobro realizado

27.- El artículo 35° del Texto Único Ordenado de las normas con rango de Ley, que regulan la entrega en concesión al sector privado de las obras públicas de infraestructura y de servicios públicos, aprobado por Decreto Supremo N° 059-96-PCM establece que: *"El concesionario percibirá como compensación por las obras y servicios que explote, la tarifa, precio, peaje, u otro sistema de recuperación de la inversión establecido, así como los beneficios adicionales expresamente convenidos en el contrato tales como concesiones para servicios turísticos, autoservicios, publicidad y otros. El contrato de concesión establecerá en su caso, los mecanismos que aseguren al concesionario la percepción de los ingresos por tarifas, precios, peajes u otros sistemas de recuperación de las inversiones, de acuerdo con la naturaleza de la concesión. El concesionario no podrá establecer exenciones en favor de usuario alguno."*

28.- El Reglamento General de Tarifas de OSITRAN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 043-2004-CD-OSITRAN (RETA), define a la tarifa como *"(...) la contraprestación monetaria que se paga por la prestación de los servicios derivados de la explotación de infraestructura de Transporte de Uso Público. Su denominación puede ser también tasa, peaje u otro equivalente, siempre que responda a dicha naturaleza."*

29.- Asimismo, el artículo 10° del RETA establece que la prestación de servicios derivados de la explotación de infraestructura estará sujeta a los siguientes regímenes tarifarios:

"Artículo 10.- Regímenes tarifarios

La prestación de servicios derivados de la explotación de la Infraestructura de Transporte de Uso Público podrá estar sujeta a los siguientes regímenes tarifarios:

1. Régimen tarifario supervisado.- Régimen tarifario bajo el cual las Entidades Prestadoras pueden establecer y modificar libremente las tarifas de los servicios que presten en condiciones de competencia en los mercados respectivos.



OSITRAN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 06, 07, 08 y 09-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 5

Este régimen tarifario es aplicable de manera general a la prestación de servicios derivados de la explotación de la Infraestructura de Transporte de Uso Público, sin perjuicio de la aplicación del régimen tarifario regulado, de la normativa legal y contractual vigente y de las facultades de supervisión que le corresponden a OSITRAN.

2. Régimen tarifario regulado.- Régimen tarifario bajo el cual las Entidades Prestadoras pueden establecer y modificar libremente las Tarifas de los servicios derivados de la explotación de la Infraestructura de Transporte de Uso Público, sin exceder las Tarifas Máximas que hayan sido fijadas en sus respectivos contratos de Concesión o en las resoluciones tarifarias emitidas por OSITRAN, conforme a lo establecido en el presente Reglamento.

Este régimen es aplicable de manera exclusiva a la prestación de servicios derivados de la explotación de la Infraestructura de Transporte de Uso Público por parte de las Entidades Prestadoras, en los casos en que dicha prestación no se realice en condiciones de competencia en el mercado. Dicho régimen es aplicable, sin perjuicio de la aplicación de la normativa legal y contractual vigente y de las facultades de supervisión que le corresponden a OSITRAN."

30.- Cabe mencionar que en el informe N° 029-13-GRE-GS-GAL-OSITRAN, las Gerencias de Regulación, Supervisión y Asesoría Legal, respecto al servicio revisa 1 concluyeron que el cobro realizado por TISUR corresponde al de una tarifa por servicios de almacenaje.

31.- Asimismo, a través de Memorando N° 197-2013-GRE-OSITRAN, la Gerencia de Regulación precisa que el anexo 6.1 del Contrato de Concesión del Terminal Portuario de Matarani establece que el concesionario podrá ofrecer servicios de almacenaje, servicio no sujeto a precio regulado y para el cual no existen tarifas máximas, es decir, que el presente caso no se trata de tarifas reguladas.

32.- De acuerdo con el artículo 29 del Reglamento General de Tarifas¹³, "Las Tarifas que establezca la Entidad Prestadora entrarán en vigencia en un plazo no menor a diez (10) días contados a partir de la fecha de publicación del respectivo Tarifario o de su modificación".

33.- Teniendo en cuenta lo expuesto, se observa en el presente caso la tarifa por el servicio materia de análisis fue incorporada en el tarifario de TISUR – Revisión 35 en el referido tarifario dentro del listado de descuentos, como una reducción en la tarifa del servicio "Ingreso a la zona de almacenamiento - Carga rodante", el cual entró en vigencia el 10 de agosto de 2012. Asimismo, se advierte que las facturas cuyo cobro fue realizado por TISUR por concepto de dicho servicio, fueron emitidas durante la vigencia de dicho Tarifario.

34.- Teniendo en cuenta lo expuesto, se observa que, en el presente caso, TISUR cumplió con realizar la publicación de sus precios en el tarifario correspondiente, de acuerdo al procedimiento que exige el RETA, por lo que corresponde que realice el cobro por el servicio prestado a favor del usuario.

HA RESUELTO:

PRIMERO.- CONFIRMAR las decisiones contenidas en las Cartas N° 1411-2012-TISUR/GC, 1412-2012-TISUR/GC y las Resoluciones N° 007-2012-TISUR/GC y 008-2012-TISUR/GC, emitidas por TERMINAL INTERNACIONAL DEL SUR S.A, las que declararon infundados los reclamos presentados por NEPTUNIA S.A.; quedando así agotada la vía administrativa.

¹³ Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 043-2004-CD-OSITRAN.



OSITRAN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 06, 07, 08 y 09-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 5

SEGUNDO: NOTIFICAR a NEPTUNIA S.A. y a TERMINAL INTERNACIONAL DEL SUR S.A. la presente resolución, así como el informe 029-13-GRE-GS-GAL-OSITRAN y el Memorando N° 197-2013-GRE-OSITRAN.

TERCERO.- DISPONER la difusión de la presente resolución en el portal institucional. (www.ositran.gob.pe).

Con la intervención de los señores vocales Rodolfo Castellanos Salazar, Ana María Granda Becerra y Juan Alejandro Espinoza Espinoza.


JUAN ALEJANDRO ESPINOZA ESPINOZA
Presidente
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
OSITRAN