



EXPEDIENTE : 166-2015-TSC-OSITRAN
APELANTE : FARGOLINE S.A.
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 1 del expediente APMTC/CL/0694-2015.

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 27 de abril de 2017

SUMILLA: *Procederá el cobro de servicio por parte de la Entidad Prestadora luego de vencido el período de libre almacenamiento, cuando la permanencia de la carga en las instalaciones del terminal ocurra por causa imputable al usuario.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por FARGOLINE S.A. (en adelante, FARGOLINE o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0694-2015 (en lo sucesivo, la Resolución N° 1) por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora) y,

CONSIDERANDO:**I.- ANTECEDENTES:**

- 1.- Con fecha 04 de septiembre de 2015, FARGOLINE, interpuso reclamo ante APM, solicitando la anulación de 07 facturas N° 003-7484, 003-7483, 003-7471, 003-7472, 003-7464, 003-7463 y 003-7462; emitidas por un monto ascendente a US\$ 11,322.80 (Once mil trescientos veinte y dos y 80/100 dólares americanos), por el concepto de Uso de Área Operativa-Carga Fraccionada, argumentando lo siguiente:
 - i. APM emitió 07 facturas relacionadas a la mercancía consignada en el Manifiesto N° 2015-01956, arribada mediante la Nave ISTRACE, las cuales fueron emitidas de manera indebida, toda vez que el 07 de agosto de 2015 su personal se acercó a APM con la finalidad que se les emita la proforma correspondiente para luego proceder con el pago; sin embargo, se les indicó que la mercancía figuraba como carga suelta pese a que en el UDL enviado por la Agencia Marítima se señalaba que la misma estaba conformada por carga rodante y carga suelta.
 - ii. Con fecha 08 de agosto de 2015, enviaron un correo electrónico mediante el cual solicitaron al área de Planeamiento de APM se les apoye con la corrección de la



información, con la finalidad de poder llevar a cabo el pago correspondiente y así poder retirar la mercancía y evitar incurrir en uso de área operativa; sin embargo, APM únicamente les respondió que el inconveniente ocurrido se había debido a que la línea marítima transmitió la información de manera incorrecta.

- iii. A pesar de haberse incurrido en Uso de Área Operativa por un problema de intercambio de información ocurrido entre APM y el Agente Marítimo, la Entidad Prestadora emitió las referidas 07 facturas, las cuales procedieron a cancelar para evitar que se les suspendan los servicios prestados, solicitando la devolución de lo pagado debido a que el problema de intercambio de información no fue atribuible a FARGOLINE.
- 2.- A través de la Resolución N° 1 notificada el 25 de septiembre de 2015, APM resolvió el reclamo presentado por FARGOLINE declarándolo infundado por los siguientes argumentos:
- i.- El Agente Marítimo de la mercadería tiene el deber de transmitir información veraz y oportuna respecto de las mercaderías de las cuales se encarga. Dicha información es necesaria para que APM pueda planificar el desarrollo de las operaciones de manera adecuada, motivo por el cual, al enviar información que presentó inconsistencias sobre la naturaleza de la carga, el agente dificultó el proceso regular de retiro de la mercadería.
 - ii.- APM tiene la responsabilidad de ingresar en el sistema la información enviada por el Agente Marítimo, quien a su vez transmite la información proporcionada por la línea naviera, en la medida que el Agente Marítimo es el que tiene mayor conocimiento sobre el tipo de mercadería correspondiente a la operación, por lo que cualquier corrección en la información debería ser señalada directamente por él.
 - iii.- No es cierta la afirmación de FARGOLINE referida a que la demora en el retiro de la mercadería se debió a un problema de intercambio de información no atribuible al usuario, toda vez que éste cumple un papel de agente solidario en la operación y fue quien se encargó de solicitar y tramitar la emisión de las 07 autorizaciones de Descarga Directa Internacional N° 51802, 51800, 51799, 51801, 51671, 51662 y 51661; teniendo además la obligación de coordinar con el Agente Marítimo y demás involucrados en la operación.
 - iv.- El cobro de Uso de Área Operativa Carga Fraccionada y Carga Rodante es un servicio facturable a la carga, motivo por el cual se emite al usuario que tramitó las autorizaciones de Descarga Directa Internacional, en ese sentido FARGOLINE es responsable de la mercadería ante APM.



- 3.- Con fecha 19 de octubre de 2015, FARGOLINE interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0694-2015, reiterando los argumentos esgrimidos en su reclamo, señalando lo siguiente:
- i. APM señaló que el cobro realizado por medio de las facturas en cuestión, correspondiente a la mercancía transportada en la nave ISTRACE, ha sido realizado de manera correcta debido a que el Agente Marítimo tiene el deber de transmitir información veraz y oportuna relacionada a las mercancías.
 - ii. La Entidad Prestadora indicó que la información que posee el Agente Marítimo es necesaria para que APM pueda planificar el desarrollo de las operaciones de manera adecuada, motivo por el cual, en el presente caso, al enviar el Agente Marítimo información con incongruencias sobre la naturaleza de la mercancía, el retiro de ésta se dificultaba.
 - iii. El retiro de la mercancía se llevó a cabo el 12, 13 y 14 de agosto de 2015, esto es, fuera del plazo de libre almacenaje; debido a que la información consignada en el sistema de APM no coincidía con la enviada por el Agente Marítimo, por lo que, la emisión de la proforma, el pago y el retiro se retrasaron.
 - iv. El intercambio de información entre APM y el Agente Marítimo no es una operación en la cual intervenga FARGOLINE, por lo que no corresponde responder por errores que surjan en ese intercambio.
 - v. Si bien APM programa la ejecución de sus operaciones, en razón de la información remitida por el Agente de Carga, también tiene la facultad de verificar la naturaleza de las mercancías arribadas a sus recintos y llevar a cabo las coordinaciones necesarias con el Agente Marítimo en caso de incongruencias sin necesidad de esperar que los solicitantes de las emisiones de las autorizaciones de descarga se acerquen para analizar recién si la información coincide con las mercancías efectivamente arribadas.
- 4.- El 22 de mayo de 2015, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC), el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos esgrimidos en la Resolución N° 1 y añadiendo lo siguiente:
- i. APM realiza la programación del desarrollo de las operaciones de descarga en base a la información proporcionada por el transportista o su representante, es decir, el Agente Marítimo de la nave, quién es el encargado de comunicar al Administrador Portuario con una anticipación no menor a setenta y dos (72) horas al arribo de la nave a su cargo, la hora y fecha de arribo, calado, tipo de operación, así como la información preliminar correspondiente a la carga y descarga, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 37 del Reglamento de Operaciones de APM.



- ii. En el presente caso, el Agente Marítimo TMA S.A.C. envió información con inconsistencias sobre la naturaleza de la mercadería de la nave Istra Ace de Mfto. 2015-01956, incumpliendo su deber de transmitir información veraz y oportuna respecto de las mercaderías de las cuales se encarga. Esta información es ingresada en el sistema de APM quien presume la veracidad de la misma.
- iii. En aplicación del principio de buena fe, APM dispone por medio del sistema, de la información proporcionada por el transportista o su representante, no teniendo que efectuar corrección alguna respecto de dicha información, por lo que de generarse algún error en la exactitud de la información transmitida.
- iv. FARGOLINE es uno de los participantes dentro de la cadena de actores que participan para llevar a cabo la operación, ocurriendo que las acciones realizadas por el Agente Marítimo o Línea Naviera afectan directamente el desempeño de su labor, en el presente caso, no permitiéndole el retiro de la mercadería.
- v. El usuario no puede desentenderse de la responsabilidad de asumir el cobro de almacenaje pues efectivamente, el mismo se generó en el momento en el cual la mercadería excedió el plazo de libre almacenaje dentro de las instalaciones de APM, no pudiendo alterarse el proceso regular de direccionamiento de los cobros y efectuarlos directamente a TMA como lo sugiere FARGOLINE, ocurriendo que si éste presenta disconformidad ante el cobro emitido, deberá aceptarlo y luego trasladarlo mediante coordinaciones internas a los demás involucrados en la operación a fin de determinar quién asumirá finalmente la responsabilidad. Sin embargo, ante APM, FARGOLINE cumple un papel de agente solidario en la operación, por lo que es correcto direccionarle el cobro de acuerdo a los procedimientos.
- vi. Las 07 facturas en análisis, identificadas con número Foo3-7484, Foo3-7483, Foo3-7471, Foo3-7472, Foo3-7464, Foo3-7463 y Foo3-7462; corresponden a mercadería de la nave Istra Ace de Mfto. 2015-01956, cuya finalización de descarga ocurrió el 08 de agosto de 2015, a las 17:25 horas, lo que se puede verificar en el TDR de la nave. Es así que en el caso de la carga rodante amparada en las Autorizaciones de Descarga Directa Internacional N° 51802, 51800, 51799, 51801, 51671, 51662 y 51661; los 03 días libres de almacenaje se cumplieron el día 10 de agosto de 2015 a las 23:59 horas.
- vii. A manera de ejemplo, realizaron el análisis correspondiente al cobro materia de reclamo:

Factura N° Foo3-7484 (Autorización 51802)

Los tickets N° 857694, 858514, 857685 y 857690; correspondientes a la Autorización N° 51802, señalan que la mercadería fue retirada con fecha posterior al plazo libre de almacenaje, motivo por el cual se realizó la facturación de la siguiente manera:



Primer período (4 a 10 días – 11 de agosto de 2015 al 20 de agosto de 2015):
Corresponde realizar el cobro de 75.87 TM por el período, tal y como fue realizado.

- 5.- Con fecha 01 de febrero de 2017, FARGOLINE presentó un escrito, reiterando lo manifestado en sus escritos anteriores y añadiendo lo siguiente:
- i. El Contrato de Concesión y el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios, disponen que APM tiene la obligación de brindar información completa y detallada sobre la forma en que está brindando sus servicios portuarios, así como la existencia de hechos o circunstancias que puedan alterar la prestación de dicho servicio. Asimismo, el acceso a la información posee alta relevancia para los usuarios, toda vez que en razón de ella, estos pueden llevar a cabo el cálculo de tiempo y operaciones que deben ejecutar para finalizar la operación logística.
 - ii. De acuerdo a lo mencionado en el artículo 55 del Reglamento de Operaciones de APM, las comunicaciones efectuadas entre los usuarios y APM se deben de realizar vía correo electrónico o medio documentado.
- 6.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico, las partes no asistieron a la audiencia de conciliación convocada para el 11 de abril de 2017. El 12 de abril de 2017, se realizó la audiencia de vista sin la asistencia de las partes, quedando la causa al voto.
- 7.- Con fecha 19 de abril de 2017, APM presentó escrito de alegatos finales, reiterando lo manifestado en sus escritos anteriores y añadiendo lo siguiente:
- i. La cláusula 8.19 del Contrato de Concesión señala que el servicio estándar, tanto en el caso del embarque como en el de descarga de mercadería, en este caso fraccionada, incluye un período de hasta de 3 días de permanencia de la carga en el almacén del Terminal Portuario libre de pago. Asimismo, el cálculo del periodo de libre almacenaje, para el caso de carga fraccionada de importación, se deberá de computar a partir de la finalización de la descarga total de la nave.
 - ii. En el presente caso, se evidencia que FARGOLINE retiró su mercancía del terminal fuera del período de libre almacenaje, por lo que debe asumir el costo del servicio de almacenaje generado como consecuencia del retiro tardío de dicha carga, tal y como se evidencia de los documentos adjuntos.
 - iii. El artículo 37 del Reglamento de Operaciones de APM señala que es el Agente Marítimo quien deberá comunicar a la Entidad Prestadora todos los detalles relevantes de la operación, a efectos de programar de manera eficiente y adecuada la descarga de mercancía, resultando claro que la información que remita el Agente Marítimo deberá ser concordante con la realidad, a fin de no perjudicar al consignatario de la mercadería transportada, puesto que vería retrasada su operación de embarque y/o descarga.



- iv. En el presente caso, el Agente Marítimo (TMA) cumplió con su deber de enviar la información correspondiente para la descarga de la mercancía bajo su responsabilidad; sin embargo, la misma contenía inconsistencias sobre la naturaleza de la carga proveniente de la nave Istra Ace, lo cual demuestra su incumplimiento respecto a la remisión de información veraz y exacta, ello debido a que, conforme lo señala el Reglamento de Operaciones de APM, son los Agentes Marítimos los encargados de remitir la información necesaria y verídica para la planificación de las operaciones portuarias en el terminal.
- v. Dicha información fue ingresada al sistema de APM, quien presumiendo la veracidad de la misma, no tenía la necesidad de efectuar correcciones en las mismas. TMA estuvo en mejor posición de verificar todos los datos con relación a las operaciones, ya que en su condición de Agente Marítimo de la nave, asume la obligación de remitir información fidedigna al Administrador Portuario.
- vi. La reclamante no puede desconocer que efectivamente se prestó el servicio de uso de área operativa, ya que éste se brindó desde el momento en que la mercancía ingresó al terminal, excediendo posteriormente el período de "libre almacenaje" comprendido dentro del servicio estándar a la carga. Si bien ello obedeció a un "error" del Agente Marítimo al reportar la información de la mercancía que sería objeto de descarga, se debe advertir que es FARGOLINE quien elige al transportista de su carga y, por ende, asume los riesgos derivados de esta operación.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 8.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución las siguientes:
 - i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 1 de APM.
 - ii.- Determinar si corresponde el cobro realizado a FARGOLINE de las 02 facturas materia de reclamo, emitidas por concepto de uso de área operativa-carga fraccionada, por parte de APM.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 9.- De la revisión del expediente administrativo, se puede establecer que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento de FARGOLINE respecto del cobro por parte de APM de siete facturas emitidas por el servicio de Uso de Área Operativa – Carga Fraccionada. Al respecto, el artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN),



establece que el procedimiento de solución de reclamos de usuarios ante las entidades prestadoras, comprende, entre otros, los reclamos sobre la facturación y el cobro de los servicios por uso de infraestructura¹. Dicho supuesto también se encuentra recogido en el Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM² (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de APM); por lo que, en concordancia con el artículo 10 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN³, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

- 10.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁴, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN⁵, el plazo que tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de 15 días hábiles desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.
- 11.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
 - i.- La Resolución N° 1 fue notificada a FARGOLINE el 25 de septiembre de 2015.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo para interponer su recurso de apelación venció el 19 de octubre de 2015.
 - iii.- FARGOLINE apeló con fecha 19 de octubre de 2015, es decir dentro del plazo legal.

¹ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN Artículo 33.-

(...) Los reclamos que versen sobre:

a) *La facturación y el cobro de los servicios por uso de la infraestructura. En estos casos, la prueba sobre la prestación efectiva del servicio corresponde a la entidad prestadora.*

² Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM. Aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN "1.5.3 Materia de Reclamos

(...)

1.5.3.1 *La facturación y el cobro de los servicios que ofrece APM TERMINALS CALLAO S.A. derivados de la explotación de la INFRAESTRUCTURA, En estos casos, la prueba sobre la prestación efectiva del servicio corresponde a APM TERMINALS CALLAO S.A.*

³ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias

"Artículo 10.- El Tribunal de Solución de Controversias

El Tribunal de Solución de Controversias, en virtud de un recurso de apelación, declara su admisión y revisa en segunda y última instancia los actos impugnables emitidos por las Entidades Prestadoras y por los Cuerpos Colegiados.

Asimismo es competente para resolver las quejas que se presenten durante los procedimientos de primera instancia. Su resolución pone fin a la instancia administrativa y puede constituir precedente de observancia obligatoria cuando la propia resolución así lo disponga expresamente conforme a ley".

⁴ Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM.

"3.1.2 Recurso de Apelación

Contra la resolución emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A., procede la interposición de recurso de apelación.

El recurso de apelación deberá interponerse ante APM TERMINALS CALLAO S.A. dentro del plazo de quince (15) días de notificada la resolución.

Cualquiera de las partes en el procedimiento podrá interponer cuando la impugnación se sustente en una diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, o se sustente en una nulidad, o en aquellos casos en que proceda el silencio administrativo negativo; o cuando teniendo una nueva prueba, no se opte por el recurso de reconsideración".

⁵ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias

"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".



- 12.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General⁶ (en adelante, LPAG), al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas producidas pues debe determinarse si el cobro realizado a FARGOLINE fue producto de un inadecuado servicio brindado por APM.
- 13.- 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.

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

Sobre el servicio estándar de carga fraccionada y el servicio especial de uso de área operativa

- 14.- De acuerdo con el Contrato de Concesión⁷, APM presta dos clases de servicios portuarios: estándar y especial. El literal b) de la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión establece que el servicio estándar a la carga comprende los servicios de descarga o embarque de cualquier tipo de carga, entre ellas, la carga fraccionada⁸.
- 15.- La mencionada cláusula señala también que dentro del servicio estándar de carga fraccionada, se incluye el almacenamiento libre de pago, de hasta 3 días calendarios dentro del Terminal Portuario, precisando además que dicho plazo se computará desde que la nave termina la descarga o una vez que la mencionada carga haya ingresado en el patio del referido terminal portuario para su posterior embarque⁹.

⁶ LPAG

"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".

⁷ *Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Operación, Conservación y Explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao entre APM y el Estado Peruano, representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y este a su vez por la Autoridad Portuaria Nacional, suscrito el 11 de mayo de 2011.*

⁸ Contrato de Concesión APM

"8.19 Servicios Estándar

Comprende los servicios de descarga y/o embarque de cualquier tipo de carga, así como la utilización de la Infraestructura y Equipamiento Portuario requerido del Terminal Norte Multipropósito.

La Tarifa por este concepto incluye, para carga contenedorizada:

i) El servicio de descarga/embarque, incluyendo la estiba/desestiba, utilizando la Infraestructura y Equipamiento necesario.

ii) El servicio de tracción entre el costado de 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 trinca o destrinca.

v) El servicio de verificación de la carga para la tarja, incluyendo la transmisión electrónica de la información.

vi) El servicio de pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información;

vii) La revisión de precintos; y

viii) Otros servicios vinculados con regímenes aduaneros previstos en las Leyes

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.

⁹ Contrato de Concesión APM

8.19 Servicios Estándar



- 16.- Asimismo, el Contrato de Concesión en su Cláusula 8.19 establece que transcurrido el plazo que corresponda según el tipo de carga, la Entidad Prestadora podrá cobrar el servicio de almacenaje portuario¹⁰.
- 17.- Como se puede apreciar de lo antes expuesto, para el servicio estándar de carga fraccionada, el contrato establece que la mercancía de los usuarios podrá permanecer dentro del Terminal Portuario por un período de libre almacenamiento de hasta 3 días calendario, sin que éstos tengan que pagar por tal servicio; finalizado dicho período, la Entidad Prestadora tiene el derecho de realizar el respectivo cobro por los servicios especiales que preste.
- 18.- Con relación a los servicios especiales, la cláusula 8.20 del Contrato de Concesión establece lo siguiente:

8.20. SERVICIOS ESPECIALES

Sin perjuicio de los Servicios Estándar antes mencionados, la SOCIEDAD CONCESIONARIA está facultada a prestar adicionalmente los Servicios Especiales a todos los Usuarios que los soliciten.

La SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá cobrar un Precio por la prestación de los Servicios Especiales indicados en el Anexo 22, o una Tarifa respecto de los Servicios Especiales indicados en el Anexo 5.

- 19.- Así, de conformidad con el Anexo 22 del Contrato de Concesión, a partir del cuarto día, el servicio de almacenamiento de Carga Fraccionada se considera como un Servicio Especial, por lo cual APM tiene el derecho al cobro de un precio establecido por este:

"Anexo 22

(...)

Almacenamiento a partir del cuarto día para carga fraccionada".

- 20.- De lo expuesto, queda claro que para el caso del servicio de almacenamiento de Carga Fraccionada, culminado el plazo de los 03 días calendario de libre uso establecido en el

(...)

Asimismo, tanto en el caso de embarque como el de descarga, incluye una permanencia de la carga en el almacén del Terminal Norte Multipropósito de acuerdo a los establecido en el literal b) siguiente, libre de pago, así como de cualquier gasto administrativo, operativo u otros que implique la prestación del Servicio Estándar. Dicho plazo se contabilizará desde que la Nave ha terminado la descarga o una vez que la carga ingrese en el patio del Terminal Norte Multipropósito para su posterior embarque.

(...)

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

- *carga fraccionada, hasta tres (03) días calendario*
- *(...)"*.

¹⁰ **Contrato de Concesión APM**

"8.19 Servicios Estándar

(...)

Transcurrido el plazo que corresponda según el tipo de carga, la SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá cobrar el servicio de almacenaje portuario, en aplicación a lo dispuesto en la presente Cláusula Se precisa que no corresponde cobro retroactivo".



Servicio Estándar y a partir del cuarto día, se convierte en un servicio especial, respecto del cual APM tiene el derecho a cobrar un precio, el mismo que no está sujeto a regulación¹¹.

Del Reglamento Tarifas y Tarifario de APM aplicable

- 21.- Conforme a lo verificado por este Tribunal, así como lo señalado por las partes en el presente procedimiento, al momento de emitirse las facturas N° 003-7484, Foo3-7493, Foo3-7471, Foo3-7472, Foo3-7464, Foo3-7463 y Foo37462, se encontraba vigente el Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM en su versión 4.0, publicado con fecha 06 de julio de 2015.
- 22.- Ahora bien, es importante resaltar que el objetivo de dicho reglamento es el de establecer la política tarifaria y comercial de la referida Entidad Prestadora.
- 23.- Al respecto, el numeral 7.1.3.3.1, de dicho texto normativo prescribe lo siguiente:

"7.1.3.3.1 Uso de Área Operativa - todos los tráficós (Numeral 3.3.1 del Tarifario)

Este servicio consiste en el uso del área operativa para carga fraccionada de todos los tráficós, el cual, desde el día uno (01) al día tres (03) calendario es libre de ser facturado por encontrarse incluido en el Servicio Estándar.

El servicio correspondiente desde el día cuatro (04) al día diez (10) será facturado por todo el periodo o fracción del periodo.

El servicio correspondiente al día once (11) al veinte (20) será facturado por día o fracción de día.

El servicio correspondiente al día once veintiuno (21) calendario hacia adelante será facturado por día o fracción de día".

- 24.- En concordancia con ello, el ítem 3.3.1.1, de la sección 3.3, de la versión 3.3 del tarifario de APM¹², establece como tiempo libre para el uso de área operativa, los días 1 a 3, tal y como se puede verificar en el siguiente cuadro:

| Sección 3.3 | Servicios Especiales de Uso de Área Operativa (Terminal Puerto) - En Función a la Carga | Naturaleza | Unidad de cobro | Navo (Tarifa) | Navo (OS) | Carga (Tarifa) | Carga (OS) |
|-------------|---|-------------|------------------|---------------|-----------|----------------|------------|
| 3.3.1 | Uso de Área Operativa - todos los tráficós (a48) | | | | | | |
| 3.3.1.1 | Días: 1-3 (Tiempo libre - incluido en el servicio estándar) | Regulado | | | | Libra | |
| 3.3.1.2 | Días: 4 - 10 (Precio por todo el periodo o fracción de periodo) | No Regulado | Por tonelada | | | 42.00 | 7.20 |
| 3.3.1.3 | Días: 11 hacia adelante (Precio por día o fracción de día) | No Regulado | Por tonelada/día | | | 15.00 | 2.70 |

(48) Los precios de esta sección son aplicables a todo tipo de vehículo y maquinaria.

¹¹ Contrato de Concesión APM

"1.23.87. Precio

Se refiere a las contraprestaciones que la SOCIEDAD CONCESIONARIA cobra por la prestación de Servicios Especiales, incluyendo los impuestos que resulten aplicables, de conformidad con lo establecido en la Cláusula

8.20. El Precio no estará sujeto a regulación" (Subrayado y resaltado agregado).

¹² Tarifario Versión 3.3 de fecha 24 de febrero de 2015 el que se encuentra en la dirección electrónica <http://www.apmterminalscallao.com.pe/images/reglamentos/922905205Tarifario-v-3-3-control-y-Clean-HR-23-02-2015.pdf>



- 25.- En consecuencia, con relación a los días libres de uso del área operativa (almacenamiento), para el caso de carga fraccionada, podemos arribar a las siguientes conclusiones:
- i.- Se establece hasta 3 días libres de pago, indicándose que el cómputo del plazo se efectuará desde que la nave termina la descarga (cláusula 8.19 del contrato de concesión).
 - ii.- Al momento de la realización de los hechos materia del presente caso, se encontraba vigente la versión 4.0 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM, en el cual se indica que los días 1 a 3 serán considerados tiempo libre para el uso de área operativa, a partir de lo cual se entiende que el día 1 corresponde a la finalización de la descarga.
- 26.- En el presente caso, la apelante cuestiona el cobro realizado por APM por el uso de área operativa, señalando que al momento de acercarse a realizar el pago correspondiente al servicio prestado, se les indicó que en el sistema de APM figuraba que la mercancía arribada se trataba de carga suelta y en el UDL enviado por la agencia marítima se señalaba que la misma era carga rodante y carga suelta, por lo que procedieron a enviar un correo el 8 de agosto mediante el cual solicitaron se corrija la información, con la finalidad de poder llevar a cabo el pago correspondiente; sin embargo, APM les respondió únicamente que el inconveniente se debió a que la línea marítima transmitió la información de manera incorrecta. Por su parte, APM señaló que el Agente Marítimo, al enviar información que presentaba inconsistencias sobre la naturaleza de la carga, dificultó el proceso regular de retiro de la mercadería. Asimismo, señaló que FARGOLINE cumple un papel de Agente Solidario y por lo tanto, está involucrado en la operación y tiene la obligación de coordinar con el Agente Marítimo.

Sobre la exigencia del cobro de las facturas N° 003-007484, F003-7483, F003-7471, F003-7472, F003-7464, F003-7463 y F003-7462

- 27.- En primer lugar, respecto a lo señalado por FARGOLINE en referencia a que APM no podría trasladarle la responsabilidad del pago como usuario debido a que los errores en el intercambio de información surgieron a partir de una comunicación entre APM y el Agente Marítimo, situación en la que ellos no participaron; cabe señalar, en los documentos de Autorización de Importación Directa¹³ se puede apreciar que la apelante (FARGOLINE) figura como Cliente Solidario.
- 28.- Al respecto, el numeral 4.3.2. del Reglamento de Tarifas de APM¹⁴, establece expresamente los alcances de la solidaridad respecto de las obligaciones de pago de aquellos conceptos

¹³ Folio 42 al 47.

¹⁴ Reglamento de Tarifas APM

**CAPITULO IV - Facturación y Pago de Servicios*

4.3. Responsabilidad de los Pagos



que devienen de cualquier prestación de servicios que se realice en el Terminal Portuario, para el presente caso, el servicio de Uso de Área Operativa - Importación, estableciendo como deudores solidarios a: (i) el consignatario, (ii) el dueño de la carga, (iii) el agente de aduana; y, (iv) el agente de carga u otro designado.

- 29.- Ahora bien, con relación a las obligaciones solidarias, el artículo 1183 del Código Civil, establece lo siguiente:

"Carácter expreso de solidaridad"

Artículo 1183.- La solidaridad no se presume. Sólo la ley o el título de la obligación la establecen en forma expresa".

- 30.- Respecto a los alcances de una obligación solidaria, el artículo 1186 del Código Civil establece lo siguiente: *"El acreedor puede dirigirse contra cualquiera de los deudores solidarios o contra todos ellos simultáneamente. Las reclamaciones entabladas contra uno, no serán obstáculo para las que posteriormente se dirijan contra las demás, mientras no resulte pagada la deuda por completo"*.
- 31.- Consecuentemente, para el caso concreto, APM– en su condición de acreedor del pago– podría dirigirse contra cualquiera de los deudores solidarios, es decir, indistintamente, contra el consignatario, dueño de la carga, agente de aduana, agente de carga u otro designado, como FARGOLINE en su calidad de cliente solidario, en el presente caso.
- 32.- Es importante recalcar que la apelante no podría alegar desconocimiento de las estipulaciones establecidas en el Reglamento de Operaciones, Reglamento de Tarifas y Tarifario de APM, puesto que, tal y como este Tribunal ha establecido en casos anteriores,¹⁵ las condiciones comerciales de las Entidades Prestadoras son cláusulas generales de contratación que van regir la relación contractual entre el prestador del servicio y el usuario, las que conjuntamente son aceptadas por las partes
- 33.- En el presente caso, APM emitió 07 facturas por concepto de almacenaje, conforme al siguiente detalle:

La obligación de realizar oportunamente los pagos por los Servicios prestados, recaerán en las personas naturales y jurídicas registradas ante APM TERMINALS CALLAO S.A., conforme el siguiente orden:

(...)

4.3.2 Los Servicios prestados a la Carga.- Serán cancelados por el consignatario, dueño de la carga, agente de aduana, agente de carga u otro designado, quienes asumirán la responsabilidad solidaria en los respectivos pagos"

¹⁵ En ese sentido, en la Resolución N° 3 emitida en el Expediente N° 012-2009-TSC-OSITRAN se señaló lo siguiente: *"Dentro de este contexto, las reglas del tarifario de ENAPU, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 1392 del Código Civil, constituyen cláusulas generales de contratación, que de ser aceptadas por el usuario, serán las condiciones contractuales que regirán su relación con la entidad prestadora respecto de los servicios que se brinden. Estas condiciones serán aquéllas que estuvieron vigentes al momento de perfeccionarse el contrato, vale decir al momento de la aceptación. La finalidad de este tipo de mecanismos contractuales es disminuir los costos de transacción para arribar a un contrato" (considerando 31 de la Resolución).*



| Factura | Días de almacenaje adicionales incurridos | Determinación de Precio Aplicable | | Valor Venta (sin IGV) |
|----------|--|--------------------------------------|---------------------------|--------------------------|
| | | Período | Precio Unitario (US\$) | US \$ |
| 003-7484 | 3 | 04 a 10 días | 26.09 | 1,677.49 |
| 003-7483 | 3 | 04 a 10 días | 26.09 | 1,650.51 |
| 003-7471 | 3 | 04 a 10 días | 47.20 | 2,331.20 |
| 003-7472 | 3 | 04 a 10 días | 47.20 | 2,308.80 |
| 003-7464 | 3 | 04 a 10 días | 47.20 | 428.00 |
| 003-7463 | 3 | 04 a 10 días | 47.20 | 326.00 |
| 003-7462 | 3 | 04 a 10 días | 47.20 | 873.60 |

- 34.- Como se observa del cuadro reseñado, APM emitió las referidas facturas computando los días de libre almacenamiento desde el 08 de agosto de 2015 hasta el 13 de agosto de 2015, considerando el 08 de agosto como día número 1.
- 35.- Del detalle de la factura, así como de las autorizaciones de descarga, se observa que APM realizó el cobro conforme al período en el que la carga efectivamente permaneció dentro del Terminal Portuario, pudiéndose verificar que la mercancía de FARGOLINE permaneció por ratos superiores al primer período (es decir del día 04 al día 10), llegando a estar hasta el 13 de agosto de 2015, esto es, 03 días después de culminado el período de libre almacenamiento.
- 36.- Es importante recalcar que FARGOLINE no ha cuestionado la fecha de término de la descarga ni los períodos de tiempo imputados en la factura materia de impugnación, reconociendo incluso que retiró la carga fuera del plazo de libre almacenaje, no habiendo por ende, controversia alguna respecto de la fecha en la que se retiró la mercancía, lo que evidencia que el período en cuestión corresponde al lapso de tiempo en el cual la carga efectivamente estuvo al interior del Terminal Portuario, tal como lo ha señalado APM.
- 37.- Cabe señalar que el artículo 1148 del Código Civil establece que el deudor de una obligación de hacer no sólo debe ejecutarla, sino también cumplir con el plazo y modo pactados o exigidos por la naturaleza de la obligación o las circunstancias del caso¹⁶.

¹⁶ Código Civil¹⁶ Artículo 1148.- El obligado a la ejecución de un hecho debe cumplir la prestación en el plazo y modo pactados o, en su defecto, en los exigidos por la naturaleza de la obligación o las circunstancias del caso



- 38.- Con relación al presente caso, APM es deudora de la obligación denominada "Servicio Estándar", el cual incluye despachar la carga y ponerla a disposición para su retiro del Terminal Portuario. Por su parte, la obligación del usuario -además de pagar por el referido servicio- es la de retirar dicha carga debiendo enviar el transporte necesario.
- 39.- En el presente caso se puede verificar que APM adjuntó el Reporte de todas las unidades que ingresaron para el recojo de la mercadería de las autorizaciones N° 51802, 51800, 51799, 51801, 51671, 51662 y 51661; observándose que los camiones efectivamente ingresaron entre el 11 y 13 de agosto de 2015, quedando evidenciado que FARGOLINE retiró su mercadería fuera del período de libre almacenamiento.
- 40.- En ese sentido, al verificarse que el cómputo del plazo de libre almacenaje que viene realizando APM, así como el cómputo de inicio del cobro del servicio de uso de área operativa se viene efectuando conforme a lo establecido en el Contrato de Concesión, así como en las normas pertinentes; y al haberse acreditado que las facturas N° 003-7484, F003-7483, F003-7483, F0037471, F003-7472, F003-7464, F003-7463 y F003-7462; fueron emitidas conforme a lo estipulado en el Tarifario vigente a la fecha de ocurridos los hechos, corresponde que FARGOLINE pague por el servicio de uso de área operativa brindado por APM, en su condición de Cliente Solidario.
- 41.- Con relación a la coordinaciones realizadas entre APM y sus usuarios, resulta evidente que éstas requieren de acciones constantes de ambas partes a fin de que las operaciones portuarias no se ven a afectadas y si bien en ejercicio de la potestad de gestionar el terminal, la Entidad Prestadora tiene el deber de otorgar información necesaria, adecuada, veraz, oportuna y detallada sobre las condiciones en las que presta sus servicios, también corresponde a los usuarios cumplir con las normas establecidas en los dispositivos que regulan la prestación de dichos servicios.
- 42.- En tal sentido, correspondía a FARGOLINE demostrar que dentro de las coordinaciones realizadas entre el Agente Marítimo y APM, para la atención de su carga, fue la Entidad Prestadora quien no cumplió con prestar sus servicios conforme a lo previamente acordado o que el error en la información consignada en el sistema de dicha entidad no se encontraba acorde a lo que el Agente Marítimo solicitó, de manera tal que se evidencie de que si existió una demora fue por causas ajenas al control del usuario, situación que no ha ocurrido en el presente caso.
- 43.- Finalmente, cabe precisar que el período de libre almacenamiento descrito en la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, no indica bajo ningún precepto que APM tenga la obligación de despachar o embarcar la mercancía de cualquier usuario que solicite los servicios al Terminal Portuario para cualquier tipo de carga, sea granel, fraccionada o contenedorizada, dentro del rango de dicho período.



En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN¹⁷;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución N° 1 emitida en el expediente APMTC/CL/0694-2015; que declaró infundado el reclamo presentado por FARGOLINE S.A. contra APM TERMINALS CALLAO S.A. por concepto de Uso de Área Operativa respecto de la factura N° Foo3-7484, Foo3-7483, Foo3-7471, Foo3-7472, Foo3-7464, Foo3-7463 y Foo3-7462.

SEGUNDO.- DECLARAR que con la presente resolución queda agotada la vía administrativa.

TERCERO.- NOTIFICAR a FARGOLINE S.A. y a APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

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

Con la intervención de los señores vocales Ana María Granda Becerra, Rodolfo Castellanos Salazar y Roxana María Irma Barrantes Cáceres.

ANA MARÍA GRANDA BECERRA

Vicepresidenta

**TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
OSITRAN**

¹⁷ **Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

"Artículo 60.- Procedimientos y plazos aplicables

(...)

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;

Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;

Integrar la resolución apelada;

Declarar la nulidad de actuados cuando corresponda".

"Artículo 61.- De la resolución de segunda instancia

La resolución que dicte el Tribunal de Solución de Controversias, pone fin a la instancia administrativa. No cabe interposición de recurso alguno en esta vía administrativa.

Contra la resolución que dicte el Tribunal de Solución de Controversias, podrá interponerse demanda contencioso administrativa, de acuerdo con la legislación de la materia".