



EXPEDIENTE : 270-2014-TSC-OSITRAN  
APELANTE : CUSA S.A.C.  
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.  
ACTO APELADO : Resolución N° 1 emitida en el expediente  
N° APMTC/CL/857-2014

**RESOLUCIÓN N° 1**

Lima, 15 de febrero de 2017

**SUMILLA:** Si la Entidad Prestadora no cumple con informar adecuada y detalladamente al usuario respecto de las características de la operación de descarga, no procederá el cobro por el recargo por cuadrilla no utilizada.

**VISTO:**

El recurso de apelación interpuesto por CUSA S.A.C. (en adelante, CUSA o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/857-2014 (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 28 de agosto de 2014, CUSA presentó un reclamo ante APM solicitando la anulación de la factura N° 003-0033660 de fecha 14 de febrero de 2014, emitida por concepto de Compensación de cuadrilla no utilizada, en base a los siguientes argumentos:
  - i.- El 14 de febrero de 2014, APM emitió la factura N° 003-0033660, bajo el concepto de "Compensación de Cuadrilla no utilizada", por un total de US\$6,195.00, correspondiente a la nave Aracari Arrow de Manifiesto N° 2013-1125, atendida por la Entidad Prestadora en junio del 2013. Agregó que tomó conocimiento de la factura antes mencionada a través de su Agente de Aduanas, Dogana S.A. (en adelante, DOGANA).
  - ii.- La factura es extemporánea toda vez que fue emitida ocho (08) meses después de haberse efectuado el supuesto servicio, consecuentemente, habiendo transcurrido más de un año, no corresponde asumir el pago al devenir este en improcedente.



Asimismo, a la fecha de la interposición del reclamo, CUSA no ha recibido la referida factura.

- iii.- Los costos que genera la operación de descarga son incluidos en el precio de venta final del producto, lo cual en el presente caso resulta materialmente imposible, toda vez que a la fecha el Carbonato de Sodio ya ha sido vendido y la operación corresponde al periodo contable cerrado del año 2013.
- 2.- Mediante Resolución N° 1 notificada el 18 de setiembre de 2014, APM resolvió el reclamo presentado por CUSA, declarándolo infundado por los siguientes argumentos:
- i.- El cobro correspondiente al recargo por Compensación de Cuadrilla no utilizada de la nave Aracari Arrow de Mfto. 2013-1125, fue originalmente incluido en la factura N° 003-0012476, la cual fue anulada debido a un error en el documento, consecuencia de lo cual se emitió la factura N° 003-0033660 a CUSA.
  - ii.- APM tiene el derecho de emitir una factura con posterioridad a la fecha de prestación del servicio, encontrándose el usuario en la obligación de cancelar el servicio prestado, por lo que el cobro no es extemporáneo.
  - iii.- CUSA está obligada a pagar por los servicios prestados en la infraestructura portuaria de APM, debido a que el uso de esta constituye la aceptación implícita por parte de los usuarios, de las tarifas o precios aplicables al servicio solicitado. Por otro lado, no existe norma alguna que exonere al usuario del referido pago, el cual es de cumplimiento obligatorio desde que los servicios le fueron brindados, de conformidad con los numerales 3.4 y 4.2 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial versión 1.9.
- 3.- Con fecha 09 de octubre de 2014, CUSA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1 argumentando lo siguiente:
- i.- La paralización se debió a causas imputables a APM, debido a que existió congestiónamiento por la atención en paralelo de 4 naves graneleras, lo que fue comunicado por el señor Rubén Palacios, Supervisor General de Carga de APM.
  - ii.- Existieron problemas para el ingreso de tolvas a través de la Balanza N° 2, lo que habría ocasionado que se tuvieran hasta 14 unidades de tolvas paradas en el ingreso a la Balanza, en atención a lo cual APM indicó que habilitaría la Balanza N° 4 para aliviar el congestiónamiento.
  - iii.- Asimismo, se presentaron inconvenientes en el cono (hopper) al momento de la descarga de la nave Aracari Arrow.



- iv.- Finalmente, las operaciones de descarga fueron paralizadas por el cierre de la bodega debido a la presencia de llovizna.
- 4.- El 28 de octubre de 2014, 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 en su reclamo, y agregando lo siguiente:
- i.- APM se encuentra facultada a cobrar recargos, entre los que se encuentra el de Compensación de Cuadrilla no utilizada, cuyo importe será asumido por la línea naviera o el consignatario de ser el caso, a razón de US\$350.00 por cuadrilla hora / fracción de hora.
- ii.- Después de la revisión de la forma como se programó el retiro de la carga, se comprobó que CUSA no envió unidades de transporte de manera constante, toda vez que el ingreso de los camiones no fue fluido, lo que habría originado que no pudieran realizar el retiro de la carga de manera regular.
- iii.- APM ha realizado un análisis de las unidades de transporte que CUSA envió por las Autorizaciones de Descarga Directa Internacional N° 11787 y 11788 (referidas a la solicitud de descarga de 4,050.00 toneladas de granel sólido), las cuales fueron tramitadas por DOGANA, representante de CUSA, concluyéndose que correspondía la aplicación del recargo por Compensación de Cuadrilla no utilizada por un total de 11 horas y 02 minutos de paralizaciones por falta de camiones relativas a los días 17, 18 y 19 de junio de 2013.
- iv.- El análisis antes indicado fue elaborado en función a la información registrada en los Controles de Tarja, en los cuales se registraron paralizaciones por falta de envío de camiones, así como paralizaciones por responsabilidad de APM, teniendo en cuenta que para el cobro sólo se considera paralizaciones por plazos mayores a 10 minutos.
- v.- El recargo no responde propiamente a la prestación de un servicio al interior del Terminal Portuario, sino que el mismo es cobrado como parte del derecho con el que cuenta el Administrador Portuario de organizar sus operaciones de manera eficiente dentro de dicho Terminal. Agregaron también que el cálculo del monto a cobrar es similar al pago de una compensación, en la medida de que este responde a los daños y/o perjuicios ocasionados por los usuarios durante el desarrollo de las operaciones portuarias a cargo de APM.
- vi.- Con relación a la obligación de APM de comunicar a los usuarios la cantidad de camiones a enviar al Terminal Portuario, indicó que la labor del Administrador Portuario consiste en recepcionar la información que le es remitida por los Agentes Marítimos de manera previa al arribo y atraque de una nave, de conformidad con lo señalado en el artículo 57° del Reglamento de Operaciones de APM, siendo esta



misma información la que debe considerar el reclamante para planificar el recojo de la carga.

- vii.- APM tiene la obligación de informar a los usuarios las operaciones de las naves que acoderan en el Terminal Portuario mediante la programación de amarraderos que se realiza tres veces al día y se publica en la página web [www.apmterminalscallao.com](http://www.apmterminalscallao.com), a través de la opción "programa de naves". En consecuencia, APM cumplió con enviar correos electrónicos y publicar la programación de amarraderos de la nave Aracari Arrow de Manifiesto N° 2013-1125, desde la fecha de publicación de la nave en la programación hasta la fecha de inicio de sus operaciones, por lo que CUSA obtuvo la información vertida en dicha programación, la cual incluyó el total de jornadas en las que se realizaría la operación de descarga de la nave. A partir de ello, podría realizar el cálculo de la cantidad de camiones que debía enviar en función a la capacidad de toneladas que podían transportar.
- viii.- Por otro lado, SERPAC, Agente Marítimo, conocía acerca del número de toneladas programadas para la descarga de la nave Aracari Arrow, toda vez que asistieron diariamente a la Junta de Puertos realizadas los días 09, 11, 12, 13, 16, 17 y 18 de junio de 2013. No obstante, con fecha 13 de junio de 2013 a las 15:23 horas el Supervisor de Carga General de APM comunicó tanto a SERPAC como al consignatario de la carga; el plan de descarga para la mercadería de CUSA, es decir, el ETB (Estimate Time of Berthing), el inicio de las operaciones, las bodegas a descargar, la cantidad de cuadrillas a trabajar y la secuencia de las mismas.
- ix.- CUSA adjuntó a su reclamo correos electrónicos con fotografías que muestran las placas de los camiones que envió, sin embargo, la ubicación de los camiones en avenidas cercanas a las instalaciones del Terminal Portuario no constituirían medio probatorio que demuestre el retraso en las operaciones de descarga de la mercadería de la nave Aracari Arrow. Agregó que APM sólo debe asumir responsabilidad por la prestación de los servicios portuarios que se encuentran a su cargo en el Terminal Portuario, por lo que la congestión en las avenidas cercanas al puerto no son de su responsabilidad, siendo este un factor externo imprevisible e incontrolable ajeno a su esfera de competencia.
- x.- Las paralizaciones más significativas por falta de camiones asciende a un total de 11 horas, motivo por el cual se procedería a anular el cobro realizado mediante la factura N° 003-0033660 y se procedería a emitir una nueva factura por el recargo de 11 horas por Compensación de Cuadrilla no utilizada para la nave Aracari Arrow. En ese sentido, APM recomendó al TSC declarar fundado en parte el reclamo interpuesto por CUSA S.A.C.
- 5.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico (e), en la audiencia de conciliación programada para el 05 de febrero de 2016, no se pudo llegar a un acuerdo debido a la inasistencia de la Entidad Prestadora. Por su parte, el 08 de febrero de 2016 se



realizó la audiencia de vista de la causa con el informe oral de CUSA, quedando la causa al voto.

- 6.- El 11 de febrero de 2016, APM presentó un escrito con sus alegatos finales, en el cual reiteró los argumentos expuestos en su Resolución N° 1, agregando que la falta de camiones generó paralizaciones innecesarias en las operaciones portuarias, en la medida que habiéndose inicialmente previsto que el plan de trabajo se completaría en nueve (9) jornadas, el desarrollo de la operación se extendió a once (11) jornadas de trabajo.

## II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 7.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución, las siguientes:
  - i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la resolución de APM.
  - ii.- Determinar si corresponde que CUSA pague la factura cuyo cobro es efectuado por APM por el concepto de recargo por Compensación de Cuadrilla no utilizada.

## III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 8.- En el presente caso, CUSA señaló que se le pretendía cobrar el recargo por concepto de compensación de cuadrilla no utilizada, pese a que la falta de envío de camiones alegado por APM no resultaba atribuible al usuario; sino a un inadecuado servicio de descarga, ocurriendo que a pesar de que contaron con las unidades destinadas a la descarga de la mercancía, existió congestión en el Puerto que no permitió enviar los camiones a tiempo, además de problemas en el cono y la presencia de llovizna que obligó al cierre de la bodega, y la consecuente paralización de la descarga.
- 9.- Por su parte, APM señaló que habría comprobado que CUSA no envió unidades de transporte de manera constante (el ingreso de camiones no fue fluido), lo que generó que no pudiera retirar su carga de manera regular, precisando que correspondía cobrar por concepto de compensación de cuadrilla no utilizada un lapso de tiempo de 11 horas.
- 10.- En ese sentido, corresponderá analizar si el cobro de dicho recargo resulta consecuencia de un servicio que no fue prestado de manera idónea, lo que necesariamente implicará realizar un análisis de calidad respecto del servicio de descarga brindado por APM, que a su vez conducirá a analizar si la facturación y cobro derivados de dicho servicio de descarga fue correctamente realizado.



- 11.- Ahora bien, como se puede apreciar del artículo 33<sup>1</sup> del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN), los usuarios pueden interponer reclamos relacionados con lo siguiente:
- i) Facturación y el cobro de los servicios por uso de infraestructura, siempre que estos deriven de la prestación efectiva de servicios brindados por las Entidades Prestadoras.
  - ii) La calidad en que se brinden dichas prestaciones de servicios.
- 12.- En ese sentido, dado que en el presente caso el reclamo del recargo por compensación de cuadrilla no utilizada requerirá analizar si el servicio de descarga fue prestado de manera idónea y, consecuentemente, si el cobro derivado de dicho servicio fue correctamente realizado, se evidencia que dichos extremos involucran los supuestos de reclamo previstos en los literales a) y c) del artículo 33 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN; los numerales 1.5.3.1 y 1.5.3.2 del Reglamento de Reclamos de APM<sup>2</sup>, así como el literal b) del artículo 2<sup>3</sup> del Reglamento de Reclamos de OSITRAN que señala expresamente que dicho Reglamento rige la atención de los reclamos de los usuarios respecto de la prestación de servicios a cargo de Entidades Prestadoras que sean supervisados por OSITRAN. En tal sentido, en concordancia con el artículo 10<sup>o</sup> del referido Reglamento<sup>4</sup>, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

<sup>1</sup> 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 (...)
- c) La calidad y oportuna prestación de dichos servicios que son responsabilidad de la Entidad Prestadora. (...)

<sup>2</sup> 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.
- 1.5.3.2 La calidad y oportuna prestación de los servicios que brinda APM TERMINALS CALLAO S.A., derivados de la explotación de la INFRAESTRUCTURA".

<sup>3</sup> Reglamento de Reclamos de OSITRAN

"Artículo 2.- Objeto y ámbito de aplicación del Reglamento

- 1.- El presente Reglamento establece las normas y procedimientos administrativos que rigen la atención y resolución de los reclamos y controversias que tengan su origen en:
  - a) Reclamos de los usuarios respecto de la prestación de los servicios a cargo de Entidades Prestadoras, que sean regulados por OSITRAN;
  - b) Reclamos de los usuarios respecto de la prestación de servicios a cargo de Entidades Prestadoras, que sean supervisados por OSITRAN
  - c) Las controversias entre Entidades Prestadoras o entre éstas y los usuarios intermedios;
  - d) El cumplimiento de otras obligaciones legales no incluidas en los literales anteriores y no expresamente asignadas a otros órganos o instancias del OSITRAN.

Asimismo regula el procedimiento de arbitraje, en los casos que corresponda.

<sup>4</sup> Reglamento de Reclamos de OSITRAN

"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.



- 13.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM<sup>5</sup>, concordante con el artículo 59° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN)<sup>6</sup>, 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.
- 14.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
- i.- La Resolución N° 1 materia de impugnación fue notificada a CUSA el 18 de setiembre de 2014.
  - ii.- De acuerdo con las normas citadas, el plazo máximo para que CUSA interponga su recurso de apelación venció el 09 de octubre del 2014.
  - iii.- CUSA presentó su recurso administrativo el 09 de octubre del 2014, es decir, dentro del plazo legal.
- 15.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 209° de la LPAG<sup>7</sup>, al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas producidas respecto de la procedencia del cobro por el recargo por el concepto de cuadrilla no utilizada por parte de APM.
- 16.- 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.

*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”.*

<sup>5</sup> Reglamento Reclamos de APM

<sup>3.1.2</sup> 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”.*

<sup>6</sup> Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 039 y 034-2013-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”.*

<sup>7</sup> 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”.*



### III.2.- EVALUACIÓN DE LAS CUESTIONES DE FONDO DEL RECURSO DE APELACIÓN

#### Respecto a la emisión tardía de la factura N° 003-0033660

- 17.- Como cuestión previa, este Colegiado considera pertinente evaluar la validez del cobro realizado por la Entidad Prestadora. Sobre el particular, tal como ya se ha establecido en casos anteriores<sup>8</sup>, el tarifario y las condiciones comerciales de las Entidades Prestadoras son cláusulas generales de contratación que van regir la relación contractual entre el prestador del servicio, en este caso APM, y los usuarios o beneficiarios de dicho servicio, en el presente caso CUSA, siempre que estos últimos manifiesten expresa o tácitamente, su voluntad de aceptar o adherirse a las referidas condiciones<sup>9</sup>.
- 18.- Siendo esto así, la relación contractual que existe entre APM y los usuarios es que el primero tiene la obligación de brindar los servicios que se le soliciten dentro de la infraestructura portuaria, mientras que los segundos están obligados al pago correspondiente por la prestación efectiva de estos.
- 19.- Con respecto al derecho de la Entidad Prestadora relacionado al cobro sobre los servicios, el artículo 10 del Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios (en lo sucesivo, RUTAP)<sup>10</sup>, prescribe lo siguiente:

#### **"Artículo 10.- Derecho a la contraprestación**

*Las Entidades Prestadoras tienen derecho a percibir la contraprestación correspondiente de parte de los usuarios por brindarle servicios derivados de la explotación de la ITUP aeroportuaria y portuaria:*

*a) De acuerdo a los respectivos contratos de concesión;*

*b) Los cargos y tarifas fijadas por OSITRAN; y,*

<sup>8</sup> "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 aquellas 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 N° 3 emitida en el Expediente N° 012-2009-TSC-OSITRAN).

<sup>9</sup> "Sobre este punto, el contrato por adhesión (que rige la relación entre la entidad prestadora y los usuarios) es un acto jurídico, por lo que según lo prescrito en el artículo 140 del CC, la voluntad manifestada por las partes se constituye en su principal requisito de validez y que, conforme con lo normado en el artículo 141 del CC, puede ser **expresa**, si se realiza de manera oral o escrita, a través de cualquier medio directo, manual, mecánico, electrónico o análogo; o, **tácita**, cuando se infiere indubitablemente de una actitud o de circunstancias de comportamiento que revelan su existencia, no pudiendo determinarse su existencia cuando la ley exige declaración expresa o cuando el agente formula reserva o declaración en contrario". (Considerando 22 de la Resolución N° 004 emitida en el Expediente N° 047 y 048-2009-TSC-OSITRAN – acumulados).

<sup>10</sup> Aprobado por la Resolución N° 074-2011-CD-OSITRAN.



*c) Los precios determinados libremente por las propias Entidades Prestadoras, en los servicios que se prestan en competencia, de tal forma que se garantice la sostenibilidad de dichos servicios”.*

- 20.- Sobre el particular, el Contrato de Concesión señala que la explotación de la Concesión comprende la operación y administración del Terminal Portuario, la prestación de los Servicios Estándar y los Servicios Especiales dentro del mismo, el cobro a los usuarios de las tarifas y precios, y, en general, el aprovechamiento de la infraestructura concesionada<sup>11</sup>.
- 21.- En ese sentido, de lo anteriormente señalado, se concluye que es una potestad de la Entidad Prestadora el obtener los beneficios económicos resultantes de la explotación del Terminal Portuario, lo que no sólo incluye el cobro de las tarifas y precios, sino también de los recargos cuando corresponda.
- 22.- Al respecto, debemos señalar que el cobro contenido en la factura reclamada por CUSA corresponde al concepto de Compensación de Cuadrilla no utilizada, indicando la apelante indicó que el cobro deviene en improcedente al haber transcurrido ocho (08) meses entre la prestación del supuesto servicio hasta la emisión de la mencionada factura.
- 23.- Asimismo, CUSA señaló en su escrito de reclamo que APM nunca le notificó la factura reclamada, de la cual recién tomó conocimiento a través de su agente de Aduanas, DOGMA, motivo por el cual no correspondería efectuar su pago en la medida que la factura fue remitida de manera extemporánea.
- 24.- Al respecto, el artículo 3.4 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM (en adelante, el Reglamento de Tarifas), vigente a la fecha de sucedidos los hechos, establece que los usuarios aceptan implícitamente el pago de cualquier tarifa o precios derivados de la explotación de la infraestructura según corresponda, pago cuya obligación recaen en las personas naturales y jurídicas registradas ante la Entidad Prestadora.
- 25.- Dicho esto, el hecho de que APM haya emitido la factura N° 003-0033660, tiempo después de haber incurrido en el recargo por concepto de Compensación de Cuadrilla no Utilizada, no exime a CUSAC de su responsabilidad de realizar los pagos de cualquier aspecto derivado de la prestación de sus servicios portuarios.
- 26.- En tal sentido, y sin perjuicio del análisis a realizar en los párrafos siguientes respecto a si recargo por Compensación de Cuadrilla no utilizada resultó consecuencia de una mala prestación de los servicios brindados por APM o no, resulta claro que la emisión del

<sup>11</sup> "1.23.54. Explotación

Comprende los siguientes aspectos: la operación y administración del Terminal Norte Multipropósito, la prestación de los Servicios Estándar y los Servicios Especiales dentro del Terminal Norte Multipropósito, el cobro a los Usuarios de las Tarifas correspondientes por la prestación de los Servicios Estándar, así como el cobro a los Usuarios del Precio o Tarifa correspondiente por la prestación de los Servicios Especiales y, en general, el aprovechamiento de la infraestructura concesionada en los términos establecidos en el Contrato de Concesión."



comprobante de pago de manera extemporánea no exime a los usuarios del pago de cualquier prestación que resulte consecuencia de algún servicio brindado por la Entidad Prestadora.

- 27.- Además, cabe precisar que si al momento de emitir la factura N° 003-0012476, la Entidad Prestadora incurrió en error en la facturación, ello no obsta que esté facultada a corregirlo, considerando su derecho a recibir los montos de las tarifas, precios y recargos previamente pactados con el usuario.
- 28.- Por otro lado, cabe señalar que el envío de la documentación al Agente de Aduanas de CUSA, tampoco invalidaría el cobro del recargo, toda vez que de acuerdo al artículo 35° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1053<sup>12</sup>, Ley General de Aduanas, toda notificación al dueño, consignatario o consignante relacionada con el despacho se entiende realizada al notificarse al Agente de Aduana.
- 29.- Sin perjuicio de lo señalado en este extremo, es importante señalar que el TSC considera que sí corresponde a la Entidad Prestadora cumplir con emitir sus facturas en un plazo razonable contado desde la fecha de culminación del hecho que generó el cobro del recargo. Por lo expuesto, resulta necesario solicitar a la Gerencia de Supervisión y Fiscalización<sup>13</sup> que realice las verificaciones que correspondan en el ejercicio de sus funciones, concernientes a la oportuna emisión de las facturas por los servicios prestados a los usuarios por parte de APM.

### Sobre la naturaleza del cobro por concepto de "recargo por cuadrilla no utilizada"

- 30.- Al respecto, el cobro por concepto de "Compensación de cuadrilla no utilizada" se encuentra detallado en lista de "Precios por Otros Servicios y Recargos"<sup>14</sup>. En dicho documento se especifican claramente los supuestos bajo los cuales aplica el referido recargo:

<sup>12</sup> Reglamento del Decreto Legislativo N° 1053, aprobado mediante Decreto Supremo N° 010-2009-EF

<sup>13</sup> Artículo 35°.- Mandato para despachar

El mandato para despachar otorgado por el dueño, consignatario o consignante a favor del agente de aduana incluye la facultad de realizar actos y trámites relacionados con el despacho y retiro de las mercancías.

Antes de la conclusión del despacho aduanero de mercancías, toda notificación al dueño, consignatario o consignante relacionada con el despacho se entiende realizada al notificarse al agente de aduana."

<sup>13</sup> Reglamento General de Supervisión de OSITRAN, aprobado a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 024-2011-CD/OSITRAN

"Artículo N° 2.- Definiciones

(...)

g) Órgano Supervisor: Gerencia de OSITRAN encargada de ejecutar actividades de supervisión, para verificar el cumplimiento de una o más materias, supervisables sobre la gestión de las Entidades Prestadoras".

"Artículo N° 07.- Supervisión De Aspectos Económicos Y Comerciales

Se refiere a la verificación del cumplimiento de obligaciones vinculadas a los aspectos económicos y comerciales de la explotación de la infraestructura de transporte de uso público.

Las actividades de supervisión de los aspectos económicos y comerciales comprenden:

(...)

e) Verificar el cumplimiento de cualquier otra obligación de naturaleza análoga que resulte exigible a las Entidades Prestadoras

<sup>14</sup> <http://www.apmterminalscallao.com.pe/images/reglamentos/1957478784Precios-y-recargos-deotrosservicios08072013.pdf>



"Recargo por compensación de cuadrilla no utilizada"

El recargo aplica cuando al disponer del personal necesario para la prestación del Servicio Estándar, de acuerdo al Plan de Operaciones, éste se cancela o se suspende por decisión o responsabilidad de la línea naviera o el consignatario dependiendo del contrato de fletamento. En el caso de la suspensión, se aplicará el recargo cuando éste prolongue las horas de trabajo del personal asignado, de acuerdo al Plan de Operaciones.

Asimismo, se aplicará el recargo cuando la operación es concluida antes del horario programado en el Plan de Operaciones, como consecuencia del recorte del volumen de la carga embarcada/descargada o en el caso que la línea naviera o consignatario solicite ser atendido al arribo de la nave al terminal, y esto ocurra después de la hora de inicio de cada jornada de trabajo.

Este cargo se aplica también en el caso que la nave o el consignatario solicite el término de operaciones antes del término de la jornada.

De la misma forma, este recargo será aplicado en caso la línea naviera requiera ser atendida fuera del horario programado por el Terminal, o cuando se dispongan las cuadrillas para la atención a la nave y ésta por razones no imputables al terminal, demore su atraque e inicio de operaciones.

El importe del recargo será asumido por la línea naviera o el consignatario de ser el caso, siendo el importe de US\$ 350 (Trescientos Cincuenta con 00/100 Dólares de los Estados Unidos de América) por cuadrilla/hora o fracción de hora"

[El subrayado agregado es nuestro]

- 31.- En tal sentido, el "recargo por compensación de cuadrilla no utilizada", cuyo cobro es materia de cuestionamiento por la apelante, se genera, entre otras razones, cuando el usuario, a pesar de disponer del personal provisto por APM para la prestación del servicio estándar, cancela, suspende o paraliza la prestación de dicho servicio.
- 32.- Como se desprende de lo antes señalado, el cobro por un recargo no se origina como consecuencia de la prestación de un servicio solicitado por el usuario, sino que se genera, por el incumplimiento de aquellos acuerdos que las partes hayan pactado producto de la relación contractual, en el presente caso, que no utilice un personal asignado para el servicio solicitado.
- 33.- Con relación al recargo por Compensación de cuadrilla no utilizada, conviene tener presente que mediante informe N° 018-14-GRE-GSF-GAJ, las áreas técnicas de OSITRAN (Gerencias de Regulación y Estudios Económicos, Supervisión y Fiscalización y Asesoría Jurídica), opinaron lo siguiente:

"(...) este cobro no se realiza como contraprestación económica por algún servicio brindado por el Concesionario. Por el contrario, se trata de un mecanismo resarcitorio cuya función es que el usuario



de la infraestructura portuaria asuma las responsabilidades por la no observancia de las normas legales y las reglas y/o normas internas impuestas por la Entidad Prestadora y que hayan sido previa y debidamente difundidas por este último".

34.- Asimismo, respecto a la facultad de APM para requerir el referido cobro señaló lo siguiente:

"(...) el Concesionario se encuentra facultado a realizar un cobro por concepto de recargo por "Compensación de cuadrilla no utilizada" en tanto se verifique que el despacho de la carga ha sido interrumpido por decisión o responsabilidad del usuario y no por causas imputables al Concesionario."

[El subrayado agregado es nuestro]

35.- Como se verifica en el mencionado informe, las áreas técnicas de OSITRAN han precisado que el cobro por concepto de "Compensación de cuadrilla no utilizada" es un recargo que busca que el usuario de la infraestructura portuaria asuma las responsabilidades por la inobservancia de las condiciones pactadas entre las partes respecto del servicio solicitado, las normas legales y las reglas y/o normas internas impuestas por la Entidad Prestadora.

36.- Es importante resaltar que dicho cobro resulta razonable en la medida que la compensación remunera el costo de oportunidad del tiempo del servicio en cuestión, consistente en el costo que la Entidad Prestadora deja de percibir por poner a disposición del usuario el respectivo personal, siempre y cuando no sea responsabilidad de APM o un riesgo que deba asumir.

37.- Ahora bien, en este extremo, CUSA alegó que debe anularse el cobro por concepto de compensación de cuadrilla no utilizada durante las operaciones de descarga directa de carga a granel, aduciendo que fue APM quien no brindó un servicio idóneo en la medida que habían existido paralizaciones debido a la congestión que se originó dentro del Terminal Portuario como consecuencia de que dicha Entidad Prestadora se encontraba atendiendo a cuatro (4) naves graneleras, cuando su capacidad de atención era de un máximo de tres (3), así como debido a supuestos problemas en el ingreso de sus unidades de transporte por las balanzas.

38.- Por otro lado, APM afirma que la apelante no contó con la cantidad de unidades de transporte suficiente para atender la descarga de su mercancía, correspondiendo el cobro por la Compensación de Cuadrilla no utilizada. Asimismo, señaló que CUSA habría contado con toda la información relevante referida al proceso de descarga.

39.- En ese sentido, a fin de conocer la responsabilidad de APM es conveniente analizar la forma mediante la cual la Entidad Prestadora se organiza dentro del Terminal Portuario.

#### Sobre la organización de los servicios que brinda APM

40.- En torno a la manera cómo se deben prestar y organizar los servicios que se brindan al interior del Terminal Portuario, el numeral 8.1 de la cláusula 8 del Contrato de Concesión establece:



*"La Explotación del Terminal Norte Multipropósito por la SOCIEDAD CONCESIONARIA constituye un derecho, en la medida que es el mecanismo mediante el cual la SOCIEDAD CONCESIONARIA recuperará su inversión en las Obras, así como un deber, en la medida en que la SOCIEDAD CONCESIONARIA está obligada a mantener la operatividad de dicho Terminal Portuario así como a prestar los servicios a los Usuarios. (...)*

*La SOCIEDAD CONCESIONARIA tiene el derecho a disponer la organización de los Servicios dentro del Terminal Norte Multipropósito y a tomar las decisiones que considere más convenientes para su adecuada operación y funcionamiento, respetando los términos y condiciones del presente Contrato de Concesión y las Leyes y Disposiciones Aplicables. Este derecho comprende la libertad de la SOCIEDAD CONCESIONARIA en la dirección y gestión del negocio, dentro de los límites contenidos en el presente Contrato de Concesión y en las Leyes y Disposiciones Aplicables.*

[El subrayado es nuestro]

41.- Vinculado con lo anterior, el numeral 8.2 de la cláusula 8 del referido Contrato señala:

*"Corresponde a la SOCIEDAD CONCESIONARIA diseñar y administrar los Servicios que proporcionará a los Usuarios del Terminal Norte Multipropósito de conformidad con los parámetros establecidos para tal efecto en el Contrato de Concesión y en el Expediente Técnico".*

[El subrayado y resaltado agregado es nuestro]

42.- De la aplicación conjunta de las cláusulas 8.1 y 8.2 del Contrato de Concesión, se advierte con claridad que es obligación y, a la vez, facultad de APM llevar a cabo la prestación de los servicios portuarios al interior del Terminal Portuario, para lo cual la Entidad Prestadora debe organizar su prestación de acuerdo con los recursos (operativos y humanos) con los que cuente. Ello es consistente con un esquema regulatorio basado en un enfoque de mercado (*market-based approach*), que busca promover que los concesionarios, en contextos de industrias que enfrentan riesgos complejos e inciertos, planeen su propia actividad económica con el fin de satisfacer el interés público (*Performance-based regulation*). En ese sentido, lo que le interesa al Regulador (OSITRAN) es evaluar si la actividad desplegada por el Concesionario alcanza el resultado previsto en el Contrato de Concesión (output), dejando amplia libertad al concesionario para utilizar cualquier medio o tecnología que le permita obtener ese resultado.<sup>15</sup>

43.- En razón de ello, APM puede administrar el Terminal Portuario, destinar recursos, coordinar y realizar todo tipo de acciones que estime necesarios de manera autónoma. Dicho de otro modo, lo que el Contrato le otorga al Concesionario es la facultad de gestionar el Terminal de la manera que más le resulte conveniente, respetando, claro está, sus obligaciones contractuales y las normas legales vigentes.

44.- El RUTAP, con relación a la obligación de las entidades prestadoras de brindar la información, establece en sus artículos 5 y 7 lo siguiente:

<sup>15</sup> Ver COGLIANESE, C and LAZER, D (2003) "Management-Based Regulation: Prescribing Private Management to Achieve Public Goals", Law & Society Review, Volume 37, Issue 4, pp. 691-730.



**"Artículo 5.- Principios que regulan la relación de las Entidades Prestadoras con el Usuario de la servicios aeroportuarios y portuarios.**

(...) la relación de las Entidades Prestadoras con el Usuario de los servicios aeroportuarios y portuarios está regida por los siguientes principios:

a) **Transparencia.- El Usuario debe tener pleno acceso a toda la información relevante sobre los servicios brindados por las Entidades Prestadoras y sus condiciones, que resulte imprescindible para el adecuado uso de los servicios aeroportuarios o portuarios (...)**".

**Artículo 7.- De los Derechos del Usuario.-**

*Sin perjuicio de los derechos que surjan de otras normas vigentes, los Usuarios tienen también los siguientes derechos:*

a) *A la información*

*El Usuario debe recibir información necesaria, adecuada, veraz, oportuna y detallada sobre los servicios que las Entidades Prestadoras prestan a fin de poder utilizarlos integralmente (...) Igualmente tienen derecho a conocer, con la debida anticipación, sobre cualquier circunstancia que altere los servicios (...)"*.

45.- En ese contexto, el Reglamento de Operaciones de APM, vigente al momento de ocurrido los hechos<sup>16</sup>, señala en su artículo 7 que "es responsabilidad de APM Terminals: planificar, coordinar, comunicar y ejecutar las operaciones, de acuerdo a los estándares establecidos en el Contrato de Concesión".

46.- En los artículos 54 y 56 del mencionado Reglamento de Operaciones se establece:

*"Artículo 54.- APM TERMINALS coordinará con los usuarios registrados ante el Terminal Portuario, la prestación de sus correspondientes servicios. Las empresas que desarrollen actividades en las instalaciones, deben asignar una persona que coordine y supervise las labores y responda por el personal durante la ejecución de las operaciones"*

*Artículo 56.- La planificación de las operaciones portuarias se llevará a cabo a fin de organizar, coordinar, asignar y controlar los recursos del Terminal Portuario para las operaciones que sean solicitadas por los usuarios.*

*Contempla las siguientes acciones:*

a.- *Planear e impartir las disposiciones para el desarrollo de las operaciones.*

b.- *Evaluar la magnitud de cada operación, recursos necesarios, posibilidades de congestión y medidas a adoptarse.*

c.- *Planear la asignación de amarraderos.*

<sup>16</sup> Aprobado mediante Resolución de Gerencia General N° 486-2011-APN/IGG y sus modificatorias.



*d.- Programar al recepción y el despacho de la carga a través del sistema de citas".*

- 47.- Como se puede apreciar, el Contrato de Concesión, el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios, y el Reglamento de Operaciones de APM reconocen el derecho de los usuarios de acceder a información completa y detallada sobre la forma en que los servicios serán brindados por APM, ello a través del Plan de Operaciones que elabora la Entidad Prestadora.
- 48.- Cabe señalar que ese derecho no sólo lo ostenta el usuario cuando la Entidad Prestadora va a programar la prestación de un servicio, sino que también se extiende a toda la cadena logística portuaria en la que la Entidad Prestadora participa como proveedora.
- 49.- El derecho de acceder a información de los usuarios es de suma importancia, toda vez que les permite efectuar un cálculo adecuado y certero sobre los tiempos y costos en los que tendrá que incurrir al realizar operaciones dentro de la cadena logística portuaria. Por tal razón, dicha información resultaría útil a fin de que los usuarios puedan adoptar las decisiones que más les convengan y que les permitan maximizar sus beneficios, evitando así, incurrir en sobrecostos no esperados.
- 50.- En este orden de ideas, APM debe coordinar con los usuarios los pormenores de las operaciones portuarias, para que posteriormente, en ejercicio de la potestad de gestionar el terminal, determine la forma en que dichas operaciones serán llevadas a cabo, lo que deberá ser informado al usuario de manera oportuna, con la finalidad de que este último, en virtud del derecho de información que ostenta, tome conocimiento del alcance del servicio que recibirá, así como de las obligaciones que como usuario debe asumir, entre ellas, el pago de tarifas o precios o en su defecto recargos.
- 51.- Sobre el particular, cabe recordar que APM se encuentra en la obligación de brindar información a los usuarios tanto respecto de las condiciones de aplicación de sus recargos, como sobre la programación de los servicios brindados, respetando el Contrato de Concesión y las leyes aplicables. Para el presente caso, dicha condición resulta de suma importancia teniendo en cuenta que el recargo materia de reclamo se cobró como consecuencia de la inobservancia a las condiciones pactadas entre las partes, relacionadas al servicio estándar de descarga brindado por la Entidad Prestadora.

**Sobre el cobro de la factura N° 003-0033660**

- 52.- El artículo 34 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN prescribe que en los reclamos relacionados con facturación, información e idoneidad del servicio corresponde a la Entidad Prestadora probar que los servicios se brindaron de conformidad con las exigencias del Contrato de Concesión respectivo y el ordenamiento legal vigente.



- 53.- De acuerdo con lo expuesto anteriormente, uno de los supuestos generadores del recargo es que las labores previamente programadas en el Plan de Operaciones se alteren por decisión de la naviera o por responsabilidad (acción u omisión) del consignatario de la carga.
- 54.- En el caso bajo análisis, conforme se desprende de su escrito de absolución del recurso de apelación, APM realizó directamente desde la nave Aracari Arrow la descarga de carga sólida a granel hacia los vehículos de transporte terrestre que CUSA dispuso para el retiro de dicha carga del Terminal Portuario.
- 55.- APM sostiene que durante la operación de descarga materia de análisis hubo un retraso de 11 horas debido a la falta de vehículos de transporte que debió enviar el usuario para el retiro de su carga, por lo que el cobro del recargo por Compensación de Cuadrilla no utilizada los días 17 al 19 de junio de 2013 habría estado justificado.
- 56.- Al respecto, es importante precisar que para la desestiba de carga sólida a granel en el Contrato de Concesión, el nivel de productividad y servicio exigido no se mide por operación, sino por promedio trimestral, el cual no debe ser menor a 400 toneladas por hora.
- 57.- Por lo tanto, el Contrato de Concesión permite a APM organizar y determinar de manera libre su capacidad de descarga en cada operación individual, y cumplir con sus obligaciones, siempre que dicha descarga no sea menor al referido promedio trimestral. Esto significa que en cada operación individual, el usuario deberá respetar el nivel de descarga decidido por APM.
- 58.- Dicho de otro modo, el establecimiento del nivel de descarga en cada operación individual es parte de la facultad de APM para organizar, gestionar y programar las operaciones relacionadas con la prestación de los servicios a los usuarios de la manera más eficiente, según considere pertinente, de acuerdo con los recursos (operativos, humanos, financieros) con los que cuente y respetando los parámetros establecidos para tal efecto en el Contrato de Concesión y en el Expediente Técnico.
- 59.- Al respecto, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización a través de la Nota N° 753-2013-GS-OSITRAN indicó que para el supuesto de descarga, una vez determinada la planificación, APM debe comunicar al usuario las características de la operación (tonelaje a movilizar, bodegas a atender, cuadrillas de estibadores a utilizar por jornada, maquinaria requerida), lo que le permitirá a este último, especialmente en el caso de descarga directa, calcular cuántos vehículos está obligado a enviar y con qué frecuencia con la finalidad de retirar la carga del Puerto.
- 60.- En consecuencia, si bien APM tiene la facultad de determinar cuál será el nivel de descarga de mercadería a granel en cada operación individual, esta prerrogativa exige



como contrapartida que informe las características de dicha operación al usuario para que este pueda organizarse y enviar los vehículos suficientes.

- 61.- Ello es concordante con lo establecido en el Reglamento de Usuarios de Terminales Portuarios y Aeroportuarios<sup>17</sup>, según el cual corresponde a la Entidad Prestadora brindar la información relevante sobre los servicios brindados y sus condiciones.
- 62.- En el caso de que APM no determine un nivel de descarga general y fijo para todas las operaciones, sino que mas bien depende de los recursos con los que cuenta y de la organización para cada operación; entonces, de acuerdo con el Reglamento de Operaciones, la oportunidad para informar a los usuarios cuál será el volumen de descarga individual será al momento de establecer y comunicar el respectivo Plan de Operaciones o en alguna de las reuniones pre-operativas que la Entidad Prestadora tuvo con el usuario.
- 63.- Lo indicado es coherente con el establecimiento del recargo por compensación de cuadrilla no utilizada, puesto que para su aplicación se requiere que se haya incumplido con el Plan de Operaciones por causas imputables al usuario. Siendo esto así, se hace necesario acreditar que el usuario conocía cuál iba a ser el nivel de descarga, a efectos de que programara qué cantidad de camiones debía llevar como mínimo para que la atención se realizara sin contratiempos. En tal sentido, en el presente caso, en aplicación del artículo 34 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, correspondía a la Entidad Prestadora probar que informó del nivel de descarga al usuario al momento de determinar y comunicar o el Plan de Operaciones o en alguna de las reuniones pre-operativas que la Entidad Prestadora tuvo con el usuario.
- 64.- De los documentos aportados al presente procedimiento no se evidencia que APM haya brindado información adecuada y completa a CUSA, a fin de que esta última envíe los camiones necesarios para la descarga, ocurriendo que de los correos aportados por APM, no se evidencia que contengan información sobre las características de la operación (tonelaje a movilizar, bodegas a atender, cuadrillas de estibadores a utilizar por jornada, maquinaria requerida), por lo que se concluye que APM no cumplió con su obligación de informar al usuario.
- 65.- Ahora bien, APM ha señalado que el agente marítimo es el encargado de brindar las características de la mercancía a descargar, toneladas a trabajar e información referencial de la nave, hecho que supondría que todos los usuarios e intervinientes en esta operación de descarga ya contaban con la información suficiente que le permitiera establecer como sería el nivel de descarga y por ende disponer lo vehículos necesarios para su atención.
- 66.- Al respecto, cabe señalar que si bien los usuarios tienen pleno conocimiento de la cantidad de mercancía a descargar, ello no implica que éstos conozcan cómo ejecutará tal operación APM, dado que aquella es la única entidad en condiciones de establecer las características de la descarga de mercancía. En efecto, APM al detentar el control y manejo de la actividad,

<sup>17</sup> Aprobado por la Resolución N° 074-2011-CD-OSITRAN.



puede establecer cuántas toneladas podrá atender por camión y los recursos que requiere para una determinada operación.

- 67.- Asimismo, resulta importante precisar que el hecho de que el agente marítimo pueda participar de las reuniones pre operativas, no exime a APM de remitir a CUSA la información sobre las características de la descarga de la mercancía, máxime si es a este a quien le cobra el recargo.
- 68.- En ese sentido, en el presente caso la Entidad Prestadora debió brindar la información adecuada y detallada respecto de las características de la operación (tonelaje a movilizar por operación, bodegas a atender, cuadrillas de estibadores a utilizar por jornada, maquinaria requerida), a efectos de permitirle al usuario, en este caso CUSA, calcular el número de unidades vehiculares a enviar, así como la frecuencia en que debía de enviar dichas unidades en un determinado lapso de tiempo.
- 69.- Cabe resaltar que si bien CUSA es un usuario que podría conocer la operatividad portuaria, por lo que eventualmente podría determinar cuál sería el nivel de descarga adecuado, y en virtud de ello, disponer una frecuencia determinada de camiones, también es cierto que en su calidad de usuario se encuentra supeditado a las decisiones operativas de APM, empresa que finalmente conoce de antemano la prioridad, velocidad, día y hora en la que puede ser realizada la descarga.
- 70.- Asimismo, debe señalarse que APM adjuntó como medios probatorios correos electrónicos con los cuales considera acreditaría haber informado respecto de las características de la descarga, así como que las paralizaciones se habrían debido a la falta de camiones con los cuales se justificaría el cobro del referido recargo los días 17 al 19 de junio de 2013.
- 71.- Sobre el particular, cabe señalar que en el correo electrónico de fecha 13 de junio de 2013 (obstante a fojas 14 y 15), si bien se verifica información referida a las características en las que se realizaría el proceso de descarga de la nave Aracari Arrow, no se evidencia fehacientemente que haya sido remitido a CUSA.
- 72.- Sin perjuicio de lo señalado, en el presente procedimiento se observa la existencia de un correo electrónico de fecha 18 de junio de 2013 aportado por CUSA al procedimiento, en el cual se indicó lo siguiente:

*"El día de ayer hemos tenido cierto congestionamiento en vista que tenemos atendiendo 04 naves graneleras en el puerto (en solicitud a los importadores de granos, antes atendíamos a un máximo de 3) y todas se han visto afectadas también por el despacho de unidades rodantes que retiran los vehículos al empezar la noche.*

*Lamentablemente no podemos dar prioridad a ningún consignatario en particular.*

*Por el día de hoy, habilitaremos otras balanzas (balanza 4) para el despacho de unidades rodantes, con lo que esperamos que alivie la congestión en la balanza 2, donde normalmente ingresan tolvas."*



- 73.- Como se puede apreciar, en la referida comunicación APM reconoce expresamente que el día 17 de junio de 2013 existió congestión al interior del terminal portuario, hecho que también habría coadyuvado a que CUSA no ingresara sus camiones de manera fluida para la descarga de la nave Aracari Arrow y en consecuencia, a la existencia de las paralizaciones en cuestión.
- 74.- En este punto, cabe recordar que uno de los principios que sustenta el procedimiento administrativo, de acuerdo a la LPAG es el Principio de Presunción de Veracidad<sup>18</sup>, por el cual se presume que los documentos presentados por los administrados responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Al respecto, cabe señalar que a lo largo del presente procedimiento, APM no ha cuestionado, ni desvirtuado lo señalado en el referido correo electrónico.
- 75.- Asimismo, según el artículo 22° del Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios (en adelante, RUTAP)<sup>19</sup>, uno de los servicios generales de la Entidad Prestadora es la ordenación, coordinación y control de tráfico marítimo y terrestre, debiendo APM velar por la idoneidad de los servicios brindados al interior del Terminal Portuario.
- 76.- En consecuencia, en base a los hechos expuestos no resulta razonable que APM realice un cobro por concepto de Compensación de Cuadrilla no utilizada al no haber informado debidamente al usuario las obligaciones que CUSA debía de cumplir a efectos de que las operaciones de descarga no se vieran interrumpidas, omisión de información que finalmente provocó que la paralización de dichas operaciones sea atribuible a la Entidad Prestadora, adicionalmente a lo cual se evidenciaron paralizaciones debido a la referida congestión en el terminal portuario.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 60° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN<sup>20</sup>;

<sup>18</sup> **Ley del Procedimiento Administrativo General**

"Art. IV Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios generales del Derecho Administrativo:  
(...)

1.7 Principio de presunción de veracidad.-

En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario."

<sup>19</sup> **Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios**

"Artículo 22.- Servicios Generales del Puerto

Las Entidades Prestadoras deberán poner a disposición de los Usuarios en la zona portuaria aquellos servicios contemplados en sus respectivos contratos de concesión, así como los siguientes, establecidos en el Decreto Supremo N° 003-2004-MTC, Reglamento de la Ley N° 27943, Ley del Sistema Portuario Nacional:

- a) Ordenación, coordinación y control del tráfico portuario marítimo y terrestre.  
b) (...)"

<sup>20</sup> **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;



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

OSITRAN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS  
EXPEDIENTE N° 270-2014-TSC-OSITRAN  
RESOLUCIÓN N° 3

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO.- REVOCAR** la Resolución N° 01 emitida en el expediente N° APMTC/CL/857-2014, por APM TERMINALS CALLAO S.A., que declaró **INFUNDADO** el reclamo presentado por CUSA S.A.C., respecto del cobro de la Factura N° 003-0033660, emitida por el concepto de recargo por Compensación de Cuadrilla no utilizada; y en consecuencia, declarar **FUNDADO** el reclamo, habiéndose acreditado que las horas de paralización de la descarga por falta de envío de camiones que pretende cobrar, no son atribuibles a CUSA.

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

**TERCERO.- SOLICITAR** a la Gerencia de Supervisión y Fiscalización que realice las verificaciones que correspondan en el ejercicio de sus funciones, concernientes a la oportuna emisión de las facturas por los servicios prestados a los usuarios por parte de APM TERMINALS CALLAO S.A.

**CUARTO.- NOTIFICAR** a la empresa CUSA S.A.C. y a APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

**QUINTO.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en la página web institucional: [www.ositran.gob.pe](http://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**

---

*Integrar la resolución apelada;  
Declarar la nulidad de actuados cuando corresponda".*

*"Artículo 62.- 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".*