



EXPEDIENTES : 27, 43, y 53-2015-TSC-OSITRAN

APELANTE : AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A.

ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTO APELADO : Resoluciones N° 1 emitidas en los expedientes N° APMTC/CL/1180-2014, APMTC/CL/0025-2015 y APMTC/CL/0026-2015

RESOLUCIÓN N° 2

Lima, 31 de marzo de 2017

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

VISTO:

Los expedientes N° 27-2015-TSC-OSITRAN, 43-2015-TSC-OSITRAN y 53-2015-TSC-OSITRAN (en adelante, los expedientes 27, 43, y 53), relacionados con los recursos de apelación interpuestos por AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A. (en adelante, TRANSOCEANIC o el apelante) contra las Resoluciones N° 1 emitidas en los expedientes N° APMTC/CL/1180-2014, APMTC/CL/0025-2015 y APMTC/CL/0026-2015 (en adelante, las Resoluciones), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en lo sucesivo, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- Con fecha 20 de noviembre de 2014 y 16 de enero de 2015, TRANSOCEANIC, en su calidad de agente de aduana de COMERCIAL DEL ACERO S.A. (en adelante, COMASA), TRADI S.A. (en adelante, TRADI), PRECOR S.A., (en adelante PRECOR), TUBOS Y PERFILES METALICOS S.A. (en adelante, TUPERMESA) y COMFER S.A. (en adelante, COMFER) interpuso reclamos ante APM solicitando la anulación de diversas facturas emitidas por el servicio de uso de área operativa – importación carga, las cuales se detallan en el siguiente cuadro:

EXPEDIENTE	FACTURA	CONCEPTO	NAVE
27-2015-TSC-OSITRAN	003-0053256	Uso de Área Operativa – Carga Fraccionada	MARATHA PROMISE
	003-0053021	Uso de Área Operativa – Carga Fraccionada	COPOSA
	003-0053020	Uso de Área Operativa – Carga Fraccionada	COPOSA
	003-0053018	Uso de Área Operativa – Carga Fraccionada	COPOSA
	003-0053019	Uso de Área Operativa – Carga Fraccionada	COPOSA
	003-0053022	Uso de Área Operativa – Carga Fraccionada	COPOSA



43-2015-TSC-OSITRAN	003-0054763	Uso de Área Operativa – Carga Fraccionada	OCEAN ANGEL
	003-0054761	Uso de Área Operativa – Carga Fraccionada	OCEAN ANGEL
	003-0054762	Uso de Área Operativa – Carga Fraccionada	OCEAN ANGEL
53-2015-TSC-OSITRAN	003-0054913	Uso de Área Operativa – Carga Fraccionada	FRANBO WIND
	003-0054911	Uso de Área Operativa – Carga Fraccionada	FRANBO WIND
	003-0054912	Uso de Área Operativa – Carga Fraccionada	FRANBO WIND

Al respecto, TRANSOCEANIC señaló lo siguiente:

- i.- Al momento de realizar el recojo de la mercancía TRANSOCEANIC se percató de que la misma se encontraba mal arrumada, mezclada con la de otros consignatarios, desglosada y dañada, a pesar de que APM tenía la obligación de clasificarla, ordenar la entrega y tener la mercancía lista para que pueda ser retirada sin ningún problema, evitando que se generen demoras que perjudiquen al consignatario.
- ii.- La ineficiencia en la prestación del servicio de APM, al incumplir con las obligaciones antes señaladas, generaron demoras en la medida que TRANSOCEANIC tuvo que clasificar los atados por cliente y adecuar el arrumaje para la entrega dentro de las instalaciones de APM, lo que ocasionó que no se haya podido llevar a cabo el levante oportuno de la mercancía; dejándose constancia de dichos hechos en las Hojas de Reclamación N° 000514, 000512, 000513, 000511, 000523, 000524 y 000530, según el siguiente detalle:
 - Hoja de Reclamación N° 000514 (Exp. 27-2015-TSC-OSITRAN): Presentada el 6 de octubre de 2014, donde TRANSOCEANIC informa que la carga de planchas de acero en el espigón y en la zona 2 de la nave COPOSA (muelle 2-A) se encontraba arrumada y dañada, toda vez que los atados estaban desglosados, dañados y mezclados; lo que impedía el retiro de dicha mercancía.
 - Hoja de Reclamación N° 000512 (Exp. 27-2015-TSC-OSITRAN): Presentada el 6 de octubre de 2014, donde TRANSOCEANIC informa de la existencia de mal arrumaje y desglosamiento de la carga, conformada por tuberías de acero de la nave COPOSA, la que debería estar clasificada y lista para su retiro.
 - Hoja de Reclamación N° 000511 (Exp. 27-2015-TSC-OSITRAN): Presentada el 4 de octubre de 2014, donde TRANSOCEANIC informa de la existencia de mal arrumaje y desglosamiento de la carga, conformada por bobinas de acero de la nave COPOSA, la que debería estar clasificada y lista para su retiro
 - Hoja de Reclamación N° 000513 (Exp. 27-2015-TSC-OSITRAN): Presentada el 6 de octubre de 2014, donde TRANSOCEANIC reporta la falta de montacargas para la correcta y fluida atención de las unidades vehiculares, lo que imposibilitaba retirar la mercancía dentro de los plazos previstos por el concesionario.



- Hoja de Reclamación N° 000523 (Exp. 43-2015-TSC-OSITRAN): Presentada el 27 de octubre de 2014, donde TRANSOCEANIC informa que debido al inadecuado manipuleo en la operación de descarga, la mercancía se encontraba mal arrumada, ocurriendo además que luego del traslado de la carga la mercancía terminó desglosada y además mezclada con la de diversos consignatarios, lo que no permitió la identificación de la misma para su retiro.
 - Hoja de Reclamación N° 000524 (Exp. 43-2015-TSC-OSITRAN): Presentada el 27 de octubre de 2014, en donde TRANSOCEANIC informa sobre el mal arrumaje en la descarga y que en el traslado de la carga a la zona 2, la mercancía terminó mezclada con la de otros consignatarios, lo que no permitió su retiro toda vez que era necesario realizar previamente la separación de la mercancía mezclada.
 - Hoja de Reclamación N° 000530 (Exp. 53-2015-TSC-OSITRAN): Presentada el 10 de noviembre de 2014, en donde TRANSOCEANIC informa que la mercadería amparada en el B/L C1002-004, se encontraba totalmente tapada y mezclada con la mercancía de diferentes consignatarios, lo que no permitió realizar el retiro de sus productos dentro del periodo disponible. Indicó que esta circunstancia fue comunicada al supervisor de turno de APM mediante correo electrónico, sin haberse obtenido respuesta en los turnos 07/15, 15/23 y 23/07.
- iii.- A pesar de que los hechos antes señalados originaron que la mercancía de los consignatarios clientes de TRANSOCEANIC haya permanecido en las instalaciones de APM por un periodo mayor al del libre almacenamiento, la Entidad Prestadora exigía el cobro de las facturas materia de reclamo sin considerar: (i) que dicha circunstancia se habría generado por las ineficiencias causados por APM en el desarrollo de las operaciones de retiro de la mercancía, (ii) que dicha Entidad tiene la capacidad de ampliar el cómputo de los plazos de libre almacenamiento; y, (iii) que APM se excedió en el lapso establecido para retiro de mercancía de 30 minutos, según la Metodología para la Medición de los Niveles de Servicio y Productividad del Terminal Norte Multipropósito del Puerto del Callao – Versión 2.
- iv.- Por otro lado, el anexo 3 del Contrato de Concesión, modificado por el Acuerdo de Directorio N° 020-120-APN/DIR, establece los niveles de servicio y productividad del Terminal Norte Multipropósito del Puerto del Callao, estipulándose que el tiempo de atención del usuario, para el retiro de la carga es de 30 minutos computados desde el momento en el que el cliente ingresa con su unidad de transporte al terminal, hasta la salida de dicha unidad; advirtiéndose en el presente caso que APM ha excedido ampliamente los estándares establecidos en el contrato.
- 2.- Mediante las Resoluciones N° 1 emitidas en los expedientes APMTC/CL/1180-2014 (Exp. 27-2015), APMTC/CL/0025-2015 (Exp. 43-2015) y APMTC/CL/0026-2015 (Exp. 53-2015) notificadas el 12 de diciembre de 2014, 26 de enero y 3 de febrero de 2015 respectivamente, APM



resolvió los reclamos presentados por TRANSOCEANIC declarándolos infundados, por los siguientes argumentos:

- i.- Durante los meses de octubre y noviembre de 2014 APM emitió 12 facturas, por un importe total de US\$ 11,625.33 (once mil seiscientos veinticinco con 33/100 dólares de los Estados Unidos de América), correspondiente al servicio de Uso de Área Opreativa – Carga Fraccionada, según el siguiente detalle:

Cuadro N° 1
Relación de facturas emitidas por APM materia de reclamo

FACTURA	FECHA	MONTO
003-0053256	04/11/2014	US\$ 271.02
003-0053021	31/10/2014	US\$ 74.16
003-0053020	31/10/2014	US\$ 236.38
003-0053018	31/10/2014	US\$ 325.66
003-0053019	31/10/2014	US\$ 265.63
003-0053022	31/10/2014	US\$ 2,308.36
003-0054763	28/11/2014	US\$ 223.82
003-0054761	28/11/2014	US\$ 247.33
003-0054762	28/11/2014	US\$ 2,951.79
003-0054913	29/11/2014	US\$ 1,714.68
003-0054911	29/11/2014	US\$ 1,296.40
003-0054912	29/11/2014	US\$ 1,710.10

- ii.- APM tiene la obligación de ofrecer al usuario el servicio que solicita, de acuerdo a lo requerido por el usuario, sin contar con la facultad de realizar cambios o modificaciones que afecten o alteren la solicitud. En ese sentido, la Entidad Prestadora procedió con prestar el servicio de descarga de la mercadería, de conformidad con las Autorizaciones de Descarga Directa Internacional N° 37361, 37124, 37123, 37130, 37121, 37114, 38320, 38318, 38321, 38799, 38817 y 38820, de acuerdo a lo solicitado por TRANSOCEANIC.
- iii.- De acuerdo al numeral 7.1.3.3 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial versión 3.1, vigente a la fecha de prestación de los servicios prestados por APM, los tres primeros días de uso de área para carga fraccionada resultan libres de costo, pero a partir del día 4 al día 10 corresponde sea cobrado hasta la fecha en que la mercadería fuera retirada.
- iv.- En el presente caso, debe tenerse en cuenta que para el cálculo del periodo de libre almacenamiento de las naves MARATHA PROMISE, COPOSA, OCEAN ANGEL Y FRANBO WIND, se debe tomar en consideración la fecha de término de descarga de cada nave, de acuerdo al cuadro que se señala a continuación:

Cuadro N° 2
Fechas y horas de descarga de las naves
MARATHA PROMISE, COPOSA, OCEAN ANGEL Y FRANBO WIND

NAVE	TÉRMINO DESCARGA
------	------------------



		FECHA	HORA
MARATHA PROMISE	APMTC/CL/1180-2014 (Exp. 27-2015)	09/10/2014	14:25
COPOSA	APMTC/CL/1180-2014 (Exp. 27-2015)	04/10/2014	19:20
OCEAN ANGEL	APMTC/CL/0025-2015 (Exp. 43-2015)	25/10/2014	11:00
FRANBO WIND	APMTC/CL/0026-2015 (Exp. 53-2015)	08/11/2014	11:15

- v.- En tal sentido, las facturas materia de reclamo fueron emitidas luego de comprobarse que la mercadería de TRANSOCEANIC permaneció en los almacenes de APM por un tiempo superior al de libre almacenamiento (3 días libres), respetando lo dispuesto en el Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM así como su Tarifario, considerando el vencimiento del periodo libre de almacenaje que se detalla a continuación:

Cuadro N° 3
Fechas y horas de término de periodo de días libres de almacenamiento

NAVE		TÉRMINO DE LIBRE ALMACENAMIENTO	
		FECHA	HORA
MARATHA PROMISE	APMTC/CL/1180-2014 (Exp. 27-2015)	11/10/2014	23:59
COPOSA	APMTC/CL/1180-2014 (Exp. 27-2015)	06/10/2014	23:59
OCEAN ANGEL	APMTC/CL/0025-2015 (Exp. 43-2015)	27/10/2014	23:59
FRANBO WIND	APMTC/CL/0026-2015 (Exp. 53-2015)	10/11/2014	23:59

- vi.- APM indicó que de acuerdo al Código Civil y el numeral 3.3.3 de su Reglamento de Tarifas, toda fracción de día se considera como día completo, por lo que en el caso de que la carga de un usuario permanezca unas horas en el Terminal Portuario o todo el día completo, el mismo será considerado como un (01) día para efectos del cómputo de plazos, incluyendo el día inicial en el que culmina la descarga de la mercancía de la nave.
- vii.- De los medios probatorios presentes en el expediente se puede observar que la reclamante no dispuso de los recursos necesarios para el retiro de su carga dentro del plazo de libre almacenamiento.
- viii.- De acuerdo a lo expuesto, queda claro que las demoras fueron ocasionadas por parte de TRANSOCEANIC al no realizar una adecuada planificación del envío de sus unidades y evitar incurrir en el servicio facturado.
- ix.- En cuanto a lo afirmado por TRANSOCEANIC, en referencia a no haber podido poner a disposición camiones al no contar con las condiciones idóneas para realizar la operación de retiro de la carga, manifestó que la apelante no ha demostrado fehacientemente que



los supuestos inconvenientes hayan estado presentes al momento de retiro de la mercancía.

- x.- Asimismo, señaló que las Hojas de Reclamación N° 000514, 000512, 000513, 000511, 000523, 000524 y 000530, presentadas por TRANSOCEANIC como medios probatorios, las mismas que fueron registradas en el Libro de Reclamaciones de APM el día en el cual culminaba el periodo de libre almacenaje, no acreditan que los problemas reportados en dichos documentos hayan estado presentes desde el momento en que comenzó el periodo de libre almacenaje. En cuanto a la Hoja de Reclamación N° 000530, indicó que hacía referencia a una mercancía con B/L CLL005, la cual no correspondía a ninguna de las autorizaciones de la mercancía descargada por el apelante, ocurriendo además que en la misma no se hizo referencia a la nave.
 - xi.- Sin perjuicio de lo señalado, las facturas N° 003-0054913 y 003-0054912, fueron emitidas con errores de cálculo en el periodo de permanencia y peso de las mercancías, por lo que deberá emitirse las notas de crédito correspondientes a favor de TRANSOCEANIC.
 - xii.- Finalmente, respecto a los niveles de servicio y productividad, precisó que viene cumpliendo con sus compromisos e informa a sus reguladores (OSITRAN Y la Autoridad Portuario Nacional) respecto de sus obligaciones de conformidad con el Contrato de Concesión.
- 3.- Con fecha 07 de enero, 16 y 24 de febrero de 2014, TRANSOCEANIC interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1 emitida en los expedientes APMTC/CL/1180-2014 (Exp. 27-2015-TSC-OSITRAN), APMTC/CL/0025-2015 (Exp. 43-2015-TSC-OSITRAN) y APMTC/CL/0026-2015 (Exp. 53-2015-TSC-OSITRAN), reiterando los argumentos contenidos en su reclamo y señalando además lo siguiente:
- i.- Al emitir la resolución N° 1, APM no se ha pronunciado respecto del extremo relacionado con la demora en el despacho de la mercadería, la falta de montacarga, la mercadería en mal estado y mezclada con la de otros consignatarios. Al respecto, indicó que resulta necesario que se evalúen las circunstancias en las que se desarrolló el cumplimiento de las obligaciones, con la finalidad de establecer las responsabilidades de los actos que se deriven de la operación.
 - ii.- El retraso producido para el recojo de la mercancía se debió al deficiente servicio prestado por APM, por los siguientes hechos de responsabilidad de la Entidad prestadora: (i) las demoras en las balanzas, por la incertidumbre en los tiempos de atención así como por el número insuficiente de las mismas, (ii) el tráfico interno en el Terminal Portuario por la congestión generada por los camiones que desean ingresar y/o salir del Terminal, (iii) la falta de montacargas, que genera que los camiones se encuentren paralizados por largas horas sin poder cargar la mercancía, (iv) la carga mezclada con la de otros consignatarios, dañada, mal arrumada y mal estibada, toda vez que ello obligó al personal de TRANSOCEANIC a tener que proceder a la clasificación de la mercancía y separarla de la de otros usuarios.



- iii.- TRANSOCEANIC se encontró imposibilitado de llevar a cabo el retiro de la mercancía de forma oportuna, porque la misma se encontraba mezclada y en mal estado. Ello determinó que el personal de TRANSOCEANIC haya tenido que clasificar los atados por cliente y adecuar el arrumaje para proceder al levante de la mercancía, generándose así las demoras cuya responsabilidad corresponde a APM, dejándose constancia de dichos hechos en las Hojas de Reclamaciones N° 000514, 000512, 000513, 000511, 000523, 000524 y 000530.
- iv.- APM estaba obligado a clasificar, ordenar y dejar lista la mercancía para que el consignatario pueda efectuar su retiro sin ningún problema, sin que se generen demoras que perjudiquen a los usuarios. En ese sentido, si por ineficiencia de la Entidad Prestadora, un consignatario debe ordenar y clasificar la mercancía, lo que genera demoras en el retiro de la misma; ello determina que el cobro por el almacenaje constituye un hecho injusto y opresivo, máxime si se considera que APM excedió el lapso de 30 minutos para retiro de mercancía, de acuerdo a lo dispuesto en la Metodología para la medición de los niveles de servicio y productividad del Terminal Norte Multipropósito del Puerto del Callao – Versión 2.
- v.- De acuerdo al artículo 183 del Código Civil y el artículo 133 de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, el inicio del cómputo del plazo para el conteo de los días libres de almacenamiento debe ser contado a partir del día hábil siguiente de la fecha en la que culmina la descarga. Dicha afirmación es concordante con la denominación “día cero” que ha sido considerada en el Reglamento y llevada a la praxis desde el inicio de las operaciones de la Entidad Prestadora en el Terminal Portuario.
- vi.- APM debe sustentar la emisión de las facturas materia de reclamo, en documentos que deban guardar cierta formalidad y plena objetividad, los cuales deberían de estar firmados por el consignatario, la Entidad Prestadora y el capitán de la nave. El documento denominado Estado de Hechos solo es una declaración de parte, ya que tiene únicamente la firma de APM, por lo que la Entidad Prestadora no puede sustentar sus argumentos para el cobro de las facturas materia de reclamo basándose en un documento que no cuenta con la firma de el consignatario, la Entidad Prestadora y ni el capitán de la nave.
- 4.- Con fecha 28 de enero, 24 de febrero y 05 de marzo de 2014, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC), los expedientes APMTC/CL/1180-2014 (Exp. 27-2015-TSC-OSITRAN), APMTC/CL/0025-2015 (Exp. 43-2015-TSC-OSITRAN), APMTC/CL/0026-2015 (Exp. 53-2015-TSC-OSITRAN) y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos esgrimidos en la Resoluciones N° 1 que declararon infundados los reclamos de TRANSOCEANIC, añadiendo lo siguiente:



- i.- El servicio de descarga que prestó APM cumplió con realizar lo solicitado previamente por el usuario, hecho que no ha sido cuestionado por TRANSOCEANIC a lo largo del procedimiento.
- ii.- Una parte de la mercancía de TRANSOCEANIC permaneció en los almacenes, luego del plazo de libre almacenaje, motivo por el cual se realizó el cobro del servicio de uso de Área Operativa, mediante las facturas N° 003-0053256, 003-0053021, 003-0053020, 003-0053018, 003-0053019, 003-0053022, 003-0054763, 003-0054761, 003-0054762, 003-0054913, 003-0054911 y 003-0054912, cobro que se encuentra correctamente emitido de conformidad con lo establecido en el Reglamento de Tarifas de APM.
- iii.- Sobre el particular, el cálculo del periodo de libre almacenaje, para el caso de carga fraccionada de importación, se contabiliza a partir del fin de la descarga total de la nave, de acuerdo al artículo 8.19, literal b) del Contrato de Concesión, finalizando a los 3 días calendario tratándose de carga fraccionada.
- iv.- Al respecto, de acuerdo con el artículo 7.1.3.3.1 de la versión 3.1 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM, señala textualmente lo siguiente:

"7.1.3.3 Servicios Especiales Carga Fraccionada – En función a la Carga (Sección 3.3 del Tarifario)

7.1.3.3.1 Uso de Área Operativa – todos los tráficos (Numeral 3.3.1 del Tarifario)

Este servicio consiste en el uso del área operativa para carga fraccionada de todos los tráficos, 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) calendario será facturado por todo el periodo o fracción del periodo.

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

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

- v.- De lo expuesto queda claro que el cálculo del periodo de libre almacenamiento, para el caso de carga fraccionada de importación, es de 3 días libres los cuales son contabilizados desde el término de la descarga de la nave, ocurriendo que a partir del día 4 hasta el momento en que la mercadería es retirada de las instalaciones de APM, corresponde el cobro del servicio de Uso de Área Operativa.
- vi.- En tal sentido, después de verificar la manera como TRANSOCEANIC planificó y realizó el retiro de su mercadería, se comprobó que esta no dispuso de los recursos de transporte necesarios que le permitieran retirar la carga dentro del plazo de libre almacenaje, en la medida que si los camiones de TRANSOCEANIC hubiesen estado disponibles como así lo señaló el apelante, no se explica por qué no existe registro de envío de camiones durante diversos días que correspondían a los de libre almacenamiento.



vii.- APM añadió que el criterio utilizado para el cobro de las facturas materia de reclamo, ha sido confirmado por el OSITRAN mediante Oficios N° 512-13-STASC-OSITRAN, 513-13-STSC-OSITRAN y 516-13-STSC-OSITRAN, correspondientes a los expedientes N° 81-2013-TSC-OSITRAN, 82-2013-TSC-OSITRAN y 79-2013-TSC-OSITRAN, en los que dicha entidad confirmó las Resoluciones N° 1 emitidas por APM sobre casos similares referidas al cobro de facturas por Uso de Área Operativa de Carga Fraccionada, en los siguiente términos:

"(...) Al acreditarse que la demora en el retiro de la carga de TRANSOCEANIC del Terminal Portuario durante los días de libre almacenamiento, fue responsabilidad de esta última, al no proporcionar los vehículos necesarios para esta operación, corresponde que la apelante pague por los servicios brindados por APM"

- 5.- Mediante Resolución N° 1 del 6 de marzo de 2017, el TSC resolvió acumular los expedientes N° 27-2015-TSC-OSITRAN, 43-2015-TSC-OSITRAN y 53-2015-TSC-OSITRAN.
- 6.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico, las partes no asistieron a la audiencia de conciliación que fuera programada para el 14 de marzo de 2017. Por su parte, el 15 de marzo de 2017 se realizó la audiencia de vista de la causa con el informe oral de TRANSOCEANIC, quedando la causa al voto.
- 7.- Con fecha 20 de marzo de 2017 APM presentó su escrito de alegatos finales, alegando a su escritos anteriores lo siguiente:
 - i. En oposición a lo propuesto por TRANSOCEANIC, el periodo de libre almacenaje para carga fraccionada (3 días) no constituye un derecho irrestricto de los usuarios; sino que el mismo se encuentra limitado por cuestiones operativas del Terminal Portuario vinculadas al desarrollo del servicio estándar. Así, puede suceder que con motivo de la complejidad de las operaciones de descarga, el primer día del periodo de libre almacenamiento no comprenda 24 horas íntegramente, lo que no implica un incumplimiento del Contrato de Concesión o de las normas internas del Terminal Portuario, sino que obedece a cuestiones operativas vinculadas a la prestación de los servicios estándar.
 - ii. Con relación al cálculo del plazo de permanencia de la carga en almacén, de una lectura integral del Contrato de Concesión resulta posible advertir que este permite válidamente, que las partes puedan definir la regla y metodología del cómputo de plazos. Así, para efectos del pago por concepto del periodo de libre almacenaje, se dispuso que tanto para la descarga como para el embarque de una nave, el plazo incluyese el día inicial, ocurriendo que su cómputo inicia desde el momento en que termina la descarga y desde que la carga ingresa al patio del Terminal Portuario.

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 APM tiene derecho a requerir a TRANSOCEANIC el pago de las facturas N° 003-0053256, 003-0053021, 003-0053020, 003-0053018, 003-0053019, 003-0053022, 003-0054763, 003-0054761, 003-0054762, 003-0054913, 003-0054911 y 003-0054912.
- iii.- Determinar si APM es responsable por los daños en la mercadería de propiedad de los clientes de TRANSOCEANIC.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 9.- Del análisis del expediente administrativo se puede establecer que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento de TRANSOCEANIC respecto al cobro por el servicio de uso de área operativa, alegando que las razones por las que se habría hecho el recojo de la mercancía fue por causas imputables a APM, así como por daños a la mercancía, situación que está prevista como un supuesto de reclamo en los numerales 1.5.3.1 y 1.5.3.3 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM¹ (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de APM) y en el literal a) y c) del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN² (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN); por lo que, en concordancia con el

¹Reglamento 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.
- 1.5.3.3 Daños o pérdidas en perjuicio de los USUARIOS, provocados por negligencia, incompetencia o dolo de los funcionarios y/o dependientes de APM TERMINALS CALLAO S.A., vinculados con los servicios proporcionados por la entidad, y que derivan de la explotación de la INFRAESTRUCTURA.

(...)",

² 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) Daños o pérdidas en perjuicio de los USUARIOS, de acuerdo con los montos mínimos que establezca el Consejo Directivo, provocados por negligencia, incompetencia o dolo de la Entidad Prestadora, sus funcionarios o dependientes."



artículo 10 de este último texto normativo³, 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.- Las resoluciones N° 1 emitidas por APM en los expedientes APMTC/CL/1180-2014 (Exp. 27-2015-TSC-OSITRAN), APMTC/CL/0025-2015 (Exp. 43-2015-TSC-OSITRAN) y APMTC/CL/0026-2015 (Exp. 53-2015-TSC-OSITRAN), materia de impugnación fueron notificadas a TRANSOCEANIC los días 12 de diciembre de 2014, 26 de enero y 03 de febrero de 2015 respectivamente.
 - ii.- De acuerdo con las normas citadas, el plazo máximo para que GM interponga sus recursos de apelación fue el 07 de enero, 16 y 24 de febrero de 2015 respectivamente.
 - iii.- TRANSOCEANIC presentó sus recursos administrativos el 07 de enero, 16 y 24 de febrero de 2015 respectivamente, evidenciándose que los interpuso en el plazo exigido normativamente.

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.- Por otro lado, como se evidencia del propio recurso de apelación, éste se fundamenta en cuestiones de puro derecho y una diferente interpretación de las pruebas producidas, pues debe determinarse si el cobro realizado a TRANSOCEANIC, así como los daños reportados, son producto de un inadecuado servicio brindado por APM, con lo cual se cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG)⁶.
- 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

III.2.1. RESPECTO DEL ALEGADO COBRO DEL SERVICIO DE USO DE AREA 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

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 relacionad 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.



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.

- 16.- Asimismo, el Contrato de Concesión 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 periodo de libre almacenamiento de hasta 03 días calendario, sin que éstos tengan que pagar por tal servicio; finalizado dicho periodo, la Entidad Prestadora tiene el derecho a realizar el respectivo cobro por los servicios especiales que preste.
- 18.- En ese sentido, más allá de estos 3 días, se aplicará al servicio de almacenamiento un precio a partir del día calendario 4 al 10, así como del día 11 al 20; o una tarifa a partir del día 21. Al respecto, debe tenerse en cuenta que el numeral 1.23.87 del Contrato de Concesión, señala que el monto que cobre APM por el almacenamiento a partir del cuarto día lo determina libremente, puesto que no está sujeto a regulación¹¹.

Del cómputo del plazo de los días de libre almacenamiento para carga fraccionada

- 19.- Al respecto, es importante precisar que el numeral 1.23.37 del Contrato de Concesión contiene la definición de "días", señalando lo siguiente:

⁹ Contrato de Concesión APM

8.19 Servicios Estándar

(...)

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 lo 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 contenedorizada, hasta cuarenta y ocho (48) horas
- 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".

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].



"1.23.37. Días

Son los días hábiles, es decir los días que no sean sábado, domingo o feriado no laborable en la ciudad de Lima. También se entienden como feriados los días en que los bancos en la ciudad de Lima no se encuentren obligados a atender al público por disposición de la Autoridad Gubernamental".

- 20.- Asimismo, el numeral 1.23.38 del referido Contrato de Concesión define a los "días calendario", como los días hábiles, no hábiles y feriados¹², por lo que los días calendario son los días hábiles, de lunes a viernes, más los días no hábiles, sábados, domingos y feriados.
- 21.- De otro lado, de acuerdo al artículo 183 del Código Civil, de aplicación supletoria al Contrato de Concesión, "el plazo se computa de acuerdo al calendario gregoriano, conforme a las siguientes reglas: "1.- El plazo señalado por días se computa por días naturales, salvo que la ley o el acto jurídico establezcan que se haga por días hábiles".
- 22.- Dado que el Código Civil hace referencia tanto a días naturales (que son los días calendario a que se refiere el Contrato de Concesión), como a días hábiles, el cómputo del plazo se realizará considerando al día como unidad.
- 23.- Ahora bien, de acuerdo a lo señalado por TRANSOCEANIC en su recurso de apelación, el numeral 4 del artículo 183 del Código Civil establece como regla que para el cómputo del plazo se excluirá el día inicial:

Artículo 183.- El plazo se computa de acuerdo al calendario gregoriano, conforme a las siguientes reglas:

(...)

4.- El plazo excluye el día inicial e incluye el día del vencimiento.

- 24.- No obstante, dicha norma debe de ser leída de manera conjunta con el artículo 184 del Código Civil, el cual establece lo siguiente:

"Artículo 184.- Las reglas del artículo 183 son aplicables a todos los plazos legales o convencionales, salvo disposición o acuerdo diferente."

- 25.- Como se desprende de lo señalado, la regla establecida en el artículo 183 del Código Civil no aplica, en los casos en que exista alguna disposición normativa especial que regule lo referido a los plazos. Pues bien, como ya se ha señalado, la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, ha establecido que el plazo durante el cual la carga podrá permanecer en los almacenes del Terminal Portuario, se computará "... 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."

¹² Contrato de Concesión APM
"1.23.38. Días Calendario
Son los días hábiles, no hábiles y feriados".





- 26.- Por lo tanto, se verifica que el contrato de concesión establece de manera clara que el cálculo del plazo de permanencia de la carga de los usuarios (en este caso carga fraccionada), empieza una vez que la nave ha concluido con la totalidad del desembarque de la carga o cuando aquella haya ingresado al patio de dicho terminal, siendo ésta la regla a aplicar para el cómputo del referido plazo.
- 27.- En ese sentido, si bien el numeral 4 del artículo 183 del Código Civil establece que el cómputo del plazo excluye el día inicial, dicha disposición no aplica al presente caso, pues en el Contrato de Concesión las partes intervinientes (Estado y APM), pactaron que el plazo de libre almacenamiento de la carga de los usuarios se computará desde que la nave ha finalizado la descarga total de las mercancía o cuando ésta haya ingresado al patio de APM, y no desde el día siguiente como señala la apelante, pues dicha situación no está prevista en el referido Contrato de Concesión.
- 28.- En tal sentido, bajo el amparo del artículo 184 del Código Civil¹³, en el Contrato de Concesión se ha excluido la regla del numeral 4 del artículo 183 de dicho cuerpo normativo, en lo que refiere al cómputo de días libres para contenedores.
- 29.- De lo antes expuesto, queda claro que el Contrato de Concesión permite a APM efectuar el cómputo del plazo de libre almacenamiento desde el día en que se finalizaron las operaciones de descarga.
- 30.- Es importante recalcar, que este criterio también ha sido recogido en el Informe N° 031-14-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN de fecha 31 de octubre de 2014, emitida por las áreas técnicas de OSITRAN (Gerencias de Regulación y Estudios Económicos, Supervisión y Fiscalización y Asesoría Jurídica)¹⁴ en el cual se concluyó lo siguiente:

"20. Se desprende de la lectura del segundo párrafo de la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, que el Concedente y Concesionario acordaron que el cómputo de los días calendario de libre almacenamiento para carga no contenerizada incluya el día inicial. En efecto, esto se desprende de dicha cláusula cuando establece que el plazo para el libre almacenamiento se contabilizará desde que la Nave ha terminado la descarga (para el caso de importación), o una vez que la carga ingrese al patio del Terminal Norte Multipropósito para su posterior embarque (para el caso de exportación).

21. En ese sentido, el Concedente y el Concesionario adoptaron un pacto distinto a la regla prevista en el artículo 183 numeral 4 del Código Civil, lo cual es permitido, de acuerdo con el artículo 184 del referido Código".

- 31.- A la luz de lo expuesto anteriormente, este Tribunal considera, que el periodo de libre almacenamiento de carga fraccionada empieza a computarse desde el momento en que se ha

¹³ "Reglas extensivas al plazo legal o convencional

Artículo 184.- Las reglas del artículo 183 son aplicables a todos los plazos legales o convencionales, salvo disposición o acuerdo diferente".

¹⁴ Es importante indicar que en el referido Informe N° 031-14-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN las mencionadas áreas de OSITRAN efectuaron un análisis en virtud a la consulta realizada por el señor Cristian Calderón, respecto de la aplicación del cómputo de plazo por días libres de almacenamiento a carga distinta a contenerizada en el Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao.



realizado la descarga total de las mercancías de los usuarios o desde que ésta ha ingresado al patio del Terminal Portuario (siendo este el día 1), culminado dicho periodo al tercer día a las 23:59 horas, lo que quiere decir que APM tiene derecho a facturar los servicios que presta por el uso de área operativa en el Terminal Portuario desde las 00:01 horas del día siguiente.

- 32.- Asimismo, es importante recalcar que si bien el día calendario comienza a las 00:00 horas y termina a las 24:00 horas, para efectos del cómputo establecido en el contrato de concesión, el hecho de que una actividad finalice dentro del rango de las referidas 24 horas (por ejemplo que las operaciones de descarga culminen a las 22:00 horas del día), no significa que se esté incumpliendo con los plazos de los días de libre almacenamiento, ya que dicho cómputo se realiza por el día completo independientemente si se inicia en una fracción de aquel.

En tal sentido, queda claro que el primer día de almacenamiento se computa desde la hora en que se culminan las operaciones de descarga o desde que la carga ingrese al patio del Terminal Portuario hasta las 24:00 horas de ese mismo día, puesto que al margen del momento en que inicie el periodo de libre almacenamiento, este se computa por días y no por horas.

Del Reglamento Tarifas y Tarifario de APM aplicable

- 33.- 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° 003-0016953, 003-0016952, 003-0016972, 003-0016965, 003-0016966, 003-0016967; y, 003-0016955; se encontraba vigente el Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM en su versión 1.9.
- 34.- 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.
- 35.- 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".



- 36.- En concordancia con ello, el ítem 3.3.1.1, de la sección 3.3, de la versión 3.1 del tarifario de APM²⁵, establece como tiempo libre para el uso de área operativa, los días 1 a 3, siendo el día "1" la fecha de finalización de la descarga.
- 37.- 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, e 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 3.1 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.

De la alegada demora en el despacho de la mercadería

- 38.- El periodo de libre almacenamiento aplicable a las operaciones de descarga correspondientes a las naves MARATHA PROMISE, COPOSA, OCEAN ANGEL y FRANBO WIND se definió de acuerdo al siguiente detalle:

Cuadro N° 4
Inicio y término del periodo de libre almacenamiento

NAVE		TÉRMINO DE OPERACIÓN DE DESCARGA		TÉRMINO DE LIBRE ALMACENAMIENTO	
		FECHA	HORA	FECHA	HORA
MARATHA PROMISE	APMTC/CL/1180-2014 (Exp. 27-2015)	09/10/2014	14:25	11/10/2014	23:59
COPOSA	APMTC/CL/1180-2014 (Exp. 27-2015)	04/10/2014	19:20	06/10/2014	23:59
OCEAN ANGEL	APMTC/CL/0025-2015 (Exp. 43-2015)	25/10/2014	11:00	27/10/2014	23:59
FRANBO WIND	APMTC/CL/0026-2015 (Exp. 53-2015)	08/11/2014	11:15	10/11/2014	23:59

- 39.- Al respecto, cabe destacar que el argumento de APM, en relación a que las mercancías de TRANSOCEANIC fueron recogidas fuera del plazo de libre almacenamiento, no ha sido negado o refutado por el apelante, quien señaló que las demoras en las que incurrió para el recojo de la mercancía se originaron por actos imputables a la Entidad Prestadora.

²⁵ Tarifario Versión 1.9 de fecha 14 de junio de 2013



- 40.- En efecto, el apelante cuestiona el cobro realizado por APM argumentando que retiró su mercadería luego de excedido el plazo de libre almacenaje (3 días) debido a la presencia de hechos de responsabilidad de la Entidad Prestadora que generaron retrasos en las operaciones, conformados por: (i) demoras en las balanzas por la incertidumbre en los tiempos de atención así como por el número insuficiente de las mismas, (ii) supuesto tráfico interno en el Terminal Portuario por la congestión generada por los camiones que desean ingresar y/o salir del Terminal, (iii) supuesta falta de montacargas que generó que los camiones se encuentren paralizados por largas horas sin poder cargar la mercancía, (iv) supuesta carga mezclada con la de otros consignatarios, mal arrumada y mal estibada, lo que habría obligado al personal de TRANSOCEANIC a tener que proceder a la clasificación de la mercancía y separarla de la de otros usuarios.
- 41.- A fin de demostrar que los retrasos en el retiro de su carga serían atribuibles a APM, TRANSOCEANIC adjuntó las Hojas de Reclamación N° 000514, 000512, 000513, 000511, 000523, 000524 y 000530, en las que informó que la mercadería de sus clientes no habría podido ser retirada del Terminal debido a que la carga se encontraba mal arrumada, dañada, la que además se habría mezclado con la de otros usuarios.
- 42.- Por su parte, APM ha señalado que la demora en la entrega de la mercadería de TRANSOCEANIC se produjo debido a la falta de unidades de transporte, situación que impidió que el servicio de descarga se realizara de manera adecuada. Al respecto, indicó que durante varios días correspondientes al periodo de libre almacenamiento, TRANSOCEANIC no remitió unidades para el recojo de la mercancía de forma oportuna.
- 43.- Para tal efecto, presentó los siguientes medios probatorios:
- Autorizaciones de Descarga Directa Internacional N° 3761, 37124, 37123, 37130, 37121, 37114, 38320, 38318, 38321, 38817, 38820 y 38799.
 - TDR de las naves COPOSA, OCEAN ANGEL y FRANBO WIND.
 - Reporte de las unidades que ingresaron al Terminal Portuario para el recojo de la mercadería por las autorizaciones N° 3761, 37124, 37123, 37130, 37121, 37114, 38320, 38318, 38321, 38817, 38820 y 38799.
- 44.- Cabe señalar que de la revisión de las liquidaciones de autorización de descarga presentadas por APM, se advierte que dichos documentos no permiten verificar lo alegado por ambas partes, puesto que por un lado, no es posible constatar cuantos vehículos ingresaron o salieron del Terminal Portuario; y por otro, no acreditan la existencia de problemas en el retiro de la carga de la apelante durante las operaciones de las naves MARATHA PROMISE, COPOSA, OCEAN ANGEL y FRANBO WIND.
- 45.- Respecto de las Hoja de Reclamación N° 000514, 000512, 000513, 000511, 000523, 000524 y 000530, se aprecia que estas se presentaron dentro del período de libre almacenamiento con el que contaba TRANSOCEANIC, en el cual la apelante refiere habrían existido problemas para el retiro de la mercadería debido a su mal arrumaje, lo que no habría permitido un retiro fluido y adecuado. Al respecto, cabe señalar que la información



señalada en dicho documento no se puede determinar a qué factura se encuentra vinculada y si la carga reclamada corresponde a la que se está facturando y cuestionando en el presente reclamo.

- 46.- Por otro lado, al resolver el reclamo presentado por la apelante y al absolver el traslado del recurso de apelación, APM ha señalado que la demora en la entrega de la mercadería de TRANSOCEANIC se produjo debido a la falta de unidades para su transporte, situación que habría impedido que la prestación del servicio de descarga se realizara de manera adecuada. Cabe precisar que ambas partes presentaron a lo largo del procedimiento reportes de unidades de transportes enviados durante las fechas en que correspondía realizar el retiro de su carga, en los cuales se logra advertir que existió recojo de mercancías fuera del plazo en el que vencía el periodo de libre almacenamiento.
- 47.- En virtud a lo expuesto, se evidencia que TRANSOCEANIC no dispuso de unidades de transporte durante los primeros días de libre almacenamiento, correspondiendo en consecuencia que APM le facture el servicio de uso de área operativa.
- 48.- Siendo así, al acreditarse que la demora en el retiro de la carga de TRANSOCEANIC del Terminal Portuario durante los días de libre almacenamiento, fue responsabilidad de esta última, al no proporcionar los vehículos necesarios para esta operación, corresponde que la apelante pague por los servicios brindados por APM. Cabe destacar además que TRANSOCEANIC en ningún momento negó o refutó lo indicado por la Entidad Prestadora, sobre el retiro de la carga fuera de los días de libre almacenamiento, sino que únicamente cuestionó que ello se originó por hechos imputables a APM que originaron demoras en el recojo de las mercancías.
- 49.- Por otro lado, con relación a los niveles de servicio y productividad, es pertinente precisar que si bien el Anexo 3 del Contrato de Concesión, señala que para el caso de carga fraccionada, la Entidad Prestadora deberá atender a los camiones de los usuarios en un promedio de 30 minutos¹⁶, también establece que la medición de esta atención se realizará de manera trimestral y conforme al tonelaje atendido de cada carga.

¹⁶ **Contrato de Concesión**

Niveles de Servicio y Productividad

(...)

El cumplimiento de los indicadores que se establecen a continuación se verificará en base al promedio trimestral o por operación, según sea el caso.

(...)

Niveles de Servicio y Productividad para cualquier tipo de carga

tiempo de atención al Usuario para el retiro de su mercadería. Una vez que el cliente haya realizado el pago de los derechos aduaneros que correspondan y obtenga la autorización del terminal, el tiempo posterior a este proceso no deberá ser mayor a treinta (30) minutos en promedio computados desde que el Usuario ingresa su unidad al Terminal hasta que salga de la misma. Los treinta (30) minutos se computarán desde el ingreso de cada unidad

(...)

Nivel de Servicio y Productividad para carga fraccionada: 100 toneladas/hora en promedio trimestral."



- 50.- Asimismo, cabe recordar que de acuerdo con el literal g) del artículo 2 y literal e) del artículo 8 del Reglamento General de Supervisión¹⁷, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización es la encargada de verificar que las Entidades Prestadoras cumplan con sus obligaciones contractuales, entre ellas las relativas a la calidad (niveles de servicio y/o especificaciones pertinentes).
- 51.- En ese sentido, si de las mediciones que realiza la Gerencia de Supervisión y Fiscalización, respecto de los niveles de servicio y productividad a los que está obligada APM contractualmente, se advierte algún incumplimiento por parte de ésta última, corresponderá a dicha Gerencia instruir el procedimiento sancionador correspondiente¹⁸.

III.2.3. RESPECTO DE LOS DAÑOS ALEGADOS POR TRANSOCEANIC

Sobre las obligaciones y prerrogativas de la Entidad Prestadora

- 52.- De acuerdo con el artículo 8.19 del Contrato de Concesión que APM suscribió con el Estado peruano¹⁹, la desestiba (o descarga) y el manipuleo de la carga es responsabilidad de APM, sea que la brinde directamente o a través de terceros:

¹⁷ 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° 08.- Supervisión de aspectos operativos

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

as actividades de supervisión de aspectos operativos comprenden:

(...)

- e) *Verificar el cumplimiento de las obligaciones relativas a la calidad (niveles de servicio y/o especificaciones pertinentes) establecidos contractualmente para la infraestructura de transporte. ".*

¹⁸ Reglamento de Infracciones y Sanciones

"Artículo 7° Órganos competentes

El órgano competente para la instrucción de los procedimientos administrativos sancionadores es la Gerencia de Supervisión.

El órgano resolutorio, en primera instancia es la Gerencia General de OSITRAN.

El órgano resolutorio, en segunda instancia es el Consejo Directivo de OSITRAN".

¹⁹ *Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Operación, Conservación y Explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuarios del Callao entre APM Terminals Callao S.A. 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.*

**"8.19.-SERVICIO ESTÁNDAR**

*Son aquellos servicios que, durante el periodo de vigencia de la Concesión, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá prestar obligatoriamente a todo usuario que lo solicite y que incluye todas las actividades operativas y administrativas necesarias para llevar a cabo el embarque o descarga (...) En el caso de descarga, comprende desde el amarre de la nave hasta el retiro de la carga por el usuario.
(...)*

b) SERVICIOS EN FUNCIÓN A LA CARGA

*Comprende los servicios de descarga y/o embarque de cualquier tipo de carga, así como la utilización de Infraestructura y Equipamiento Portuario requerido en el Terminal Multipropósito
(...)*

En el caso de la carga fraccionada, el Servicio Estándar incluye:

- i) El servicio de descargue/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 verificación de la carga para la tarja, incluyendo la transmisión electrónica de la información;*
- v) El servicio de pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información; y*
- vi) Otros servicios vinculados con regímenes aduaneros previstos en las Leyes y Disposiciones Aplicables, que deban prestarse únicamente en el Terminal por la Sociedad Concesionaria. No incluye, de ser el caso, los servicios relacionados con el movimiento de la carga para la realización del aforo o similares dentro del Terminal. La prestación de estos servicios en ningún caso afectará el cumplimiento de las obligaciones de carácter aduanero que correspondan a los diferentes operadores de comercio exterior, conforme a la normativa vigente.
(...)*

SECCIÓN XIX

19.1.- (...)

LA SOCIEDAD CONCESIONARIA no estará exenta de responsabilidad aún en los casos en que los incumplimientos sean consecuencia de los contratos que celebre con sub contratistas o proveedores".

[El subrayado es nuestro]

53.- Por otro lado, APM, en virtud del contrato de concesión, tiene entre sus prerrogativas adoptar las decisiones que considere más convenientes para la adecuada operación y



funcionamiento del mismo, entre ellas la de emitir sus políticas comerciales y operativas. Es así, que el artículo 8.13 del referido contrato concesión establece lo siguiente:

"8.13. Asimismo, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar a los tres (3) meses contados desde la Fecha de Suscripción de los Contratos, para la aprobación de la APN los siguientes documentos:

- a) Reglamento de Operaciones del Terminal Norte Multipropósito.
- b) Otros reglamentos que correspondan de acuerdo a las competencias de la APN".

54.- Como se desprende del párrafo anterior, APM no sólo se presenta como una Entidad Prestadora de servicios sino además como la administradora del Terminal Portuario, habiendo establecido procedimientos debidamente determinados para la correcta atención de la mercancía de los usuarios. Dichos procedimientos se encuentran regulados en el Reglamento de Operaciones de APM, documento aprobado por la Autoridad Portuaria Nacional.

55.- Siendo ello así, resulta evidente que la Entidad Prestadora responde frente a los usuarios respecto de cualquier hecho o circunstancia que pueda afectar el normal desarrollo de las actividades portuarias, así como por la integridad de las mercancías de los usuarios.

Respecto de la probanza de los daños

56.- Sobre este extremo, es importante recalcar que el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios²⁰ (en adelante, RUTAP) establece lo siguiente:

"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:

(...)

j) Derecho a la reparación de daños.

Los Usuarios tienen derecho a la reparación de daños o pérdidas que sean provocados por negligencia, incompetencia o dolo de los funcionarios y/o dependientes de las Entidades Prestadoras.

En los procedimientos de reclamos se determina la responsabilidad respecto de los daños, a efectos que el usuario pueda solicitar la reparación correspondiente, ya sea en sede judicial, arbitral o por mutuo acuerdo.

Artículo 12.- Obligaciones de toda Entidad Prestadora

²⁰ Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 074-2011-CD-OSITRAN



Son obligaciones de toda Entidad Prestadora aeroportuaria y portuaria:

(...)

b) *En caso de que por culpa o dolo de los trabajadores o dependientes de las Entidades Prestadoras se ocasione daño a los usuarios y en el procedimiento de reclamo correspondiente se haya determinado la responsabilidad y vía proceso judicial, acuerdo entre partes o proceso arbitral se haya establecido el monto de la reparación, éstas deberán reparar los daños y perjuicios que ocasionen.*

(...)

d) *En la medida que el contrato de concesión o las normas legales vigentes lo prevean, contratar seguros contra accidentes y otros. Además las Entidades Prestadoras deberán reparar los daños a los usuarios, y a sus bienes, en la medida que resulten responsables, de conformidad con lo previsto en el Código Civil y el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en lo que resulte pertinente".*

57.- De lo citado se tiene que la reparación de los daños provocados a los usuarios con ocasión de los servicios brindados, es un derecho reconocido a estos y una obligación de la Entidad Prestadora.

58.- Ahora bien, a fin de definir y establecer la responsabilidad por daños, la propia norma sectorial nos remite a las reglas establecidas en el Código Civil.

59.- Al respecto, el artículo 1321 del Código Civil señala lo siguiente:

"Artículo 1321.- Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.

Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída".

[El subrayado y resaltado es nuestro]

60.- Como se desprende del párrafo anterior, procede el resarcimiento por los daños y perjuicios, en la medida que sean consecuencia inmediata y directa de la inejecución de una obligación, o de su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

61.- Es importante precisar que al estar APM obligada a brindar el servicio estándar, tiene el deber de guardar la diligencia debida con las mercancías que manipule dentro del Terminal Portuario a fin de que estas sean entregadas a sus destinatarios en las mismas condiciones en las que fueron recibidas.



- 62.- Sin embargo, el artículo 1331 del Código Civil prescribe que "la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía corresponde al perjudicado por la inejecución de una obligación, o por su incumplimiento parcial, tardío o defectuoso".
- 63.- Lo señalado precedentemente resulta acorde a lo estipulado en el artículo 196 del Código Procesal Civil (en adelante, CPC), que establece que la carga de la prueba le corresponde a quien afirma los hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos²¹.
- 64.- En el presente caso, a fin de probar los daños generados, TRANSOCEANIC adjuntó copia de diversas Hojas de Reclamación N° 511 y 523 en las cual se deja constancia de un presunto daño a la mercadería realizado por APM.
- 65.- Al respecto, cabe señalar que de los medios probatorios que adjuntó TRANSOCEANIC a fin de demostrar los daños reclamados, no se logra identificar cuál es la mercadería cuyos daños son reclamados en el presente proceso. Asimismo, tampoco se logra determinar si los daños reclamados están relacionados con la carga relacionada con las facturas impugnadas en el presente proceso, o por el contrario, están relacionadas con la carga de propiedad de otro consignatario, siendo el reclamo de TRANSOCEANIC impreciso en este extremo.
- 66.- Cabe precisarse que si bien en materia de calidad del servicio corresponde a la Entidad Prestadora demostrar que estos se brindaron cumpliendo con los estándares establecidos en el contrato de concesión, dicha obligación no recae en APM para el caso de daños, donde es el usuario quien tiene la obligación de acreditar su existencia, así como que estos ocurrieron dentro de las instalaciones del terminal, lo que no ha ocurrido en el presente caso.
- 67.- En consecuencia, en la medida que TRANSOCEANIC no ha acreditado de manera fehaciente la existencia de daños, ni la responsabilidad de APM respecto de los mismos no corresponde amparar su pretensión en este extremo.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN²²;

²¹Código Procesal Civil

(...)

Carga de la prueba.-

Artículo 196.- *Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos.*

²² **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;*

**SE RESUELVE:**

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resoluciones N° 1 emitidas en los expedientes N° APMTC/CL/1180-2014, APMTC/CL/0025-2015 y APMTC/CL/0026-2015, que declararon **INFUNDADOS** los reclamos presentado por AGENCIA DE ADUANAS TRANSOCEANIC S.A., en el extremo relacionado al cobro de las facturas N° 003-0053256, 003-0053021, 003-0053020, 003-0053018, 003-0053019, 003-0053022, 003-0054763, 003-0054761, 003-0054762, 003-0054913, 003-0054911 y 003-0054912 emitidas por APM TERMINALS CALLAO S.A., por concepto de uso de área operativa y por los presuntos daños ocasionados en la mercadería de propiedad de sus clientes COMERCIAL DEL ACERO S.A., TRADI S.A., PRECOR S.A., TUBOS Y PERFILES METALICOS S.A. y COMFER S.A..

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

TERCERO.- NOTIFICAR a AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC 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**

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.*