



EXPEDIENTE : 04-2013-TSC-OSITRAN
APELANTE : AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A.
EMPRESA PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 1 emitida en el expediente
N° APMTC/CS/505-2012.

RESOLUCIÓN N° 2

Lima, 8 de abril de 2013

SUMILLA: Si el usuario no provee las unidades de transporte necesarias para el retiro oportuno de la carga, debe pagar el uso de área operativa por los días que la carga se encuentre en el terminal portuario, conforme con el tarifario vigente.

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A. (en adelante, TRANSOCEANIC o la apelante) contra la resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CS/505-2012 (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 22 de noviembre de 2012, TRANSOCEANIC, en su calidad de agente de aduana de TRADI S.A. (en adelante, TRADI), interpuso reclamo ante APM, solicitando la anulación de la factura N° 001-0062140 (en lo sucesivo, la factura), emitida por concepto de uso de área operativa, argumentando lo siguiente:
 - i.- El 8 de agosto de 2012, la nave "FLEET PHONEX" arribó al terminal portuario para descargar productos de acero (en adelante, la mercadería o la carga) de propiedad de TRADI.
 - ii.- Durante las maniobras de levante y despacho de la carga a los camiones, esta se encontraba mezclada con la de diferentes consignatarios. Como consecuencia de ello, se generaron demoras en las operaciones al tener que clasificar la mercadería por cliente y adecuar el arrumaje, para su posterior entrega dentro de las instalaciones del puerto.
 - iii.- APM sería responsable de las demoras en el levante de la mercadería, puesto que, según afirma, existieron fallas logísticas durante las operaciones, tales como, la falta de montacargas y de personal tarjador. Dichos inconvenientes generaron horas perdidas entre el ingreso y salida de las unidades de transporte.



iv.- A pesar de que existieron demoras, APM emitió una factura por uso de área operativa, sin tener en consideración que tiene la capacidad de ampliar el cómputo de plazos de libre almacenamiento y que ha excedido por mucho el lapso establecido para el retiro de la mercadería, el cual es de 30 minutos.

2.- Mediante la resolución N° 1, notificada el 12 de diciembre de 2012, APM declaró infundado el reclamo presentado por TRANSOCEANIC, señalando lo siguiente:

i.- Del análisis de la liquidación de autorización de descarga N° 2023027, se puede observar el detalle de las unidades de transporte enviadas por TRANSOCEANIC, el cual refleja la inadecuada programación, toda vez que existió una considerable ausencia de aquellas durante las operaciones de descarga de la nave.

ii.- De acuerdo con el retiro controlado 371.570 TN, el usuario envió veintidós unidades en trece días. En cambio, si TRANSOCEANIC *"...hubiese enviado 12 unidades para retirar su carga en 3 días (periodo libre de almacenaje), es decir, 4 camiones diarios, no hubiese incurrido en el cobro del servicio de uso de área operativa por carga fraccionada..."*.

iii.- Además, alega que siempre cuenta con recursos materiales y personal suficiente para el desarrollo de sus operaciones.

iv.- TRANSOCEANIC es el único responsable de planificar adecuadamente el retiro de su mercadería.

v.- Respecto al cobro de las tarifas, afirma que, no existe excepción para ninguna persona natural o jurídica de derecho público o privado, que utilice la infraestructura de servicios portuarios, que pueda ser exonerada del pago de los precios y tarifas respectivas.

3.- Con fecha 31 de diciembre de 2012, TRANSOCEANIC interpuso recurso de apelación contra la resolución N° 1, reiterando los argumentos contenidos en su reclamo y señalando, además, lo siguiente:

i.- No resultaría lógico que APM le impute responsabilidades vinculadas a la prestación de un servicio que no es obligación del usuario.

ii.- *"El flujo de camiones que envía para el levante de la carga obedece, básicamente a dos factores importantes: (i) la disposición de la carga para su levante y, (ii) el flujo de la operación de despacho..."*. En ambos casos, APM estaría mostrando deficiencias al momento de prestar dicho servicio.

iii.- En consecuencia, *"...sería ineficiente de nuestra parte enviar más unidades de transporte si no se cuenta con servicios eficientes que nos permitan hacer una aproximación exacta (o por lo menos con rango mínimo de error) del tiempo de demora por cada camión..."*. Asimismo, no tiene sentido alguno que los



camiones lleguen al inicio del conteo del plazo, si no se cuenta con la carga debidamente preparada para su despacho.

iv.- Si bien el usuario no tiene potestad supervisora, está en el derecho de recibir un servicio acorde con los lineamientos indicados en el marco del contrato de concesión. Siendo así, el cómputo de los plazos para realizar el cobro de los servicios debe realizarse de acuerdo con los lineamientos establecidos en el Reglamento de Tarifas y Política Comercial.

4.- El 22 de enero de 2013, la entidad prestadora elevó al Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC), el expediente administrativo y la correspondiente absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos por los cuales declaró infundado el reclamo y, adjuntando una relación de los trabajadores que estuvieron presentes, así como un listado de la maquinaria que estuvo disponible para las operaciones de descarga.

5.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico (e) las partes no asistieron a la audiencia de conciliación que fuera programada para el 18 de marzo de 2013. Por su parte, el 22 de marzo de 2013 se realizó la audiencia de vista de la causa con el informe oral de APM, quedando la causa al voto.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

6.- Son cuestiones en discusión 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.- Establecer, de ser el caso, si APM tiene derecho a requerir a TRANSOCEANIC el pago de la factura N° 001-0062140.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

7.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM¹, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN² (en adelante, el Reglamento de Reclamos del

¹ Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM. Aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN.

"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".

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

"Artículo 59. Interposición y Admisibilidad del Recurso de Apelación
El plazo para la interposición del recurso es de quince (15) días contados a partir de la notificación del acto recurrido o de aplicado el silencio administrativo".



OSITRAN), el plazo que tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de 15 días hábiles contados desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.

- 8.- Al respecto, de una revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
- i.- La resolución N° 1 que contiene la decisión de APM, de declarar infundado el reclamo de TRANSOCEANIC, le fue notificada el 12 de diciembre de 2012.
 - ii.- De acuerdo con las normas citadas, el plazo máximo para que TRANSOCEANIC interponga su recurso de apelación venció el 8 de enero de 2013.
 - iii.- TRANSOCEANIC presentó su recurso administrativo el 31 de diciembre de 2012, evidenciándose que lo interpuso en el plazo exigido normativamente.
- 9.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la LPAG³, al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas producidas respecto de la procedencia del cobro del servicio facturado por la entidad prestadora.
- 10.- 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

Del Contrato de Concesión

- 11.- Conforme con el contrato de concesión suscrito con el Estado Peruano⁴, APM presta dos clases de servicios portuarios: estándar y especial. En este caso, resulta relevante sólo el primer tipo de prestación.
- 12.- Al respecto, 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 mercadería, entre ellos, la fraccionada⁵.

³ 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".

⁴ *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.*

⁵ Contrato de Concesión APM

"8.19 Servicios Estándar"

Comprende los servicios de descarga y/o embarque de cualquier tipo de carga (...).

(...)

b) Servicios en Función a la Carga





13.- Asimismo, la mencionada cláusula 8.19, señala que, dentro del servicio estándar de carga fraccionada, se incluye el almacenamiento libre de pago, de hasta 3 días calendarios dentro del terminal portuario, precisando además que dicho plazo se computará desde que la nave termina la descarga o una vez que la mencionada carga haya ingresado en el patio del referido terminal portuario para su posterior embarque⁶.

Sobre la demora en el despacho de los contenedores

14.- La apelante cuestiona el cobro que pretende realizar APM, por el uso de área operativa, al señalar que, como consecuencia del ineficiente servicio del personal de la entidad prestadora, se excedió en el plazo de libre almacenaje (3 días) para el retiro de su mercadería y que, además, no estaría cumpliendo con los estándares de calidad de servicio, que se encuentra obligada a brindar como administradora del terminal portuario. A fin de demostrar que los retrasos que se produjeron no fueron su responsabilidad, TRANSOCEANIC adjuntó lo siguiente:

- i. Copia de la liquidación de autorización N° 2023027.
- ii. Hojas de reclamaciones N° 00049, 00054 y 000058⁷ (en adelante hojas de reclamaciones), de fechas 17, 22 y 24 de agosto de 2012, por medio de las cuales habría informado sobre la falta de logística a efectos que dicha entidad amplíe el plazo de los días libres de almacenamiento.

15.- Por su parte, APM señaló que la demora en la entrega de la mercadería de TRANSOCEANIC fue producto de la falta de unidades de transporte, situación que impidió la prestación del servicio de descarga de manera adecuada, presentando como medios de prueba los siguientes documentos:

- i.- Liquidación de autorización N° 2023027⁸.

Comprende los servicios de descarga y/o embarque de cualquier tipo de carga (...).

En caso de carga fraccionada, el Servicio Estándar incluye:

- i) El servicio de descarga/embarque, incluyendo la estiba/desestiba utilizándola 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 (...).*

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

(...).

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

- carga contenerizada, hasta cuarenta y ocho (48) horas*
- carga fraccionada, hasta tres (03) días calendario (...)*

Fojas 9, 10 y 11 expediente N° 4-2013-TSC-OSITRAN

Fojas 59 del expediente N° 4-2013-TSC-OSITRAN





ii.- Relación de trabajadores que habrían estado presentes durante las fechas del 13 al 23 de agosto de 2012⁹.

- 16.- El artículo 1148 del Código Civil, establece que el deudor de una obligación de hacer no solo debe ejecutarla, sino también cumplir con el plazo y modo pactados o exigidos por la naturaleza de la obligación o las circunstancias del caso¹⁰.
- 17.- Con relación al presente caso, APM es deudora de la obligación denominada "servicio estándar", el cual incluye despachar la carga y ponerla a disposición para su retiro del terminal portuario. Por su parte, la obligación del usuario, además de pagar por el referido servicio, es retirar dicha carga debiendo enviar el transporte necesario.
- 18.- Ahora bien, como ya se mencionó, APM adjuntó un cuadro con una relación de trabajadores, para acreditar que contó con el personal necesario al momento de realizar las operaciones de descarga de la mercadería de TRANSOCEANIC. Ciertamente, dicho documento resulta una simple declaración de parte, por lo que carece de sustento legal.
- 19.- Sin embargo, tal como se indicó en los antecedentes, la entidad prestadora y el TRANSOCEANIC han manifestado que ésta no envió el transporte necesario para el retiro de la carga. Esta situación queda corroborada por la liquidación de autorización N° 2023027, documento adjuntado también por ambas partes, que contiene el detalle de la hora de ingreso y salida de los vehículos operados por TRANSOCEANIC y, según el cual se puede verificar que no hubo una fluidez en la entrada y salida de los vehículos destinados a la descarga de la mercadería, existiendo días (del 14 al 18 y del 20 al 25 de agosto de 2012) en los que no se envió camión alguno.
- 20.- Respecto a las hojas de reclamaciones, dichos documentos quedan desvirtuados al verificarse que, dentro de las fechas que fueron presentados, TRANSOCENIC no envió camiones suficientes para el retiro de su carga, de acuerdo a lo constatado en la mencionada liquidación de autorización N° 2023027, que adjuntan ambas partes.
- 21.- En tal sentido, de conformidad con el artículo 34 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN¹¹, a APM le correspondería probar que cumplió de manera oportuna con

⁹ Fojas 50-58 del expediente N° 4-2013-TSC-OSITRAN

¹⁰ Código Civil.

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

¹¹ Reglamento de Reclamos de OSITRAN

"Artículo 34.- Procedimiento ante la Entidad Prestadora

(...)

En los reclamos relacionados con la facturación, información, calidad e idoneidad del servicio corresponde a la Entidad Prestadora probar que estos se brindaron conforme las exigencias del Contrato de Concesión respectivo y el ordenamiento legal vigente".



su obligación de despachar la carga; sin embargo, esta exigencia no aplica en el presente caso teniendo en cuenta que TRANSOCEANIC no envió los vehículos necesarios para retirar la carga.

22.- En consecuencia, corresponde que TRANSOCEANIC pague por los servicios brindados por APM conforme con el tarifario vigente a la fecha de su prestación.

Del Tarifario aplicable

23.-Al respecto, el ítem 3.3.1.1, de la sección 3.3 de la versión 1.4 del tarifario de APM¹², establece que el tiempo libre para el uso de área operativa va desde el día 0 a 3, siendo el día “cero” la fecha de finalización de la descarga, tal y como se detalla en el siguiente cuadro:

CUADRO N° 1

Versión 1.4-TARIFARIO APM TERMINALS CALLAO S.A.

Sección 3.3.	Servicios Especiales Carga Fraccionada –En Función a la Carga	Unidad de Cobro	USD (\$)	IGV	Total
3.3.1	Uso de área operativa - todos los tráficos	-			
3.3.1.1.	Días 0-3 (Tiempo Libre incluido en el servicio estándar)	-	Libre		
3.3.1.2.	Días 4-10 (Tarifa por todo el periodo o fracción del periodo)	Por Tonelada	6.00	1.08	7.08
3.3.1.3.	Días 11-20 (Tarifa día o fracción de día)	Por Tonelada/Día	1.00	0.18	1.18

24.-Como puede observarse, conforme con el tarifario vigente a la fecha de realización de los hechos materia del presente caso, al establecerse como lapso de tiempo de días libres de “0 a 3”, se está disponiendo que el cómputo de dicho tiempo empezará desde el día siguiente de finalizada la descarga.

25.-En concordancia con lo establecido en el tarifario de APM, el Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM¹³ en su versión 1.5, vigente al momento de sucedidos los hechos, señala en su numeral 7.1.3.3.1, lo siguiente:

“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 cero (00) al día tres (03) 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”. (SiC)

¹² De fecha 23 de abril de 2012.

¹³ Documento que establece el procedimiento de aplicación de precios y tarifas, así como la política tarifaria y comercial de APM TERMINALS CALLAO S.A., el cual será de aplicación a los servicios prestados en el Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao.



26.-De lo señalado anteriormente, se ratifica que el cómputo de los días libres de almacenaje, para el presente caso, debió efectuarse desde el día siguiente a la finalización de la descarga.

Sobre la factura N° 001-0062140

27.- Tal como ambas partes concuerdan, las operaciones de descarga de la mercadería culminaron el 20 de agosto de 2012, y su retiro del puerto terminó el 25 de agosto de 2012.

28.- Siendo esto así, de acuerdo con el tarifario vigente al momento de la prestación del servicio, el usuario tenía como días libres el 21, 22 y 23 de agosto de 2012, por lo que solo le correspondía pagar por el 24 y 25 del mismo mes y año. Es decir, el servicio de uso de área operativa se prestó por dos días adicionales a los libres.

29.-Al respecto, correspondía que el usuario realice el pago del servicio conforme con el detalle siguiente:

CUADRO N° 2

Fechas de almacenaje adicionales	Determinación de Precio Aplicable				Valor Venta (sin IGV)
	Periodo	Días adicionales facturados	Precio por tonelada (US\$)	Toneladas	US \$
24-25/08/12	4 a 10 días	2	6	371,57	2229,42

30.-Siendo este monto el cobrado a través de la factura cuestionada, queda claro que APM emitió dicho documento conforme con el tarifario vigente a la fecha de la realización de las operaciones, al haber cobrado únicamente por los días adicionales a los 3 días libres de almacenamiento.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN¹⁴;

¹⁴ **Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

"Artículo 60.- Procedimientos y plazos aplicables (...)

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

- a) Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- b) Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- c) Integrar la resolución apelada;
- d) 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".





Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 04-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la resolución N° 1 emitida en el expediente APMTC/CS/505-2012, por APM TERMINALS CALLAO S.A. que declaró infundado el reclamo presentado por AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A contra la factura N° 001-0062140 emitida por el concepto de uso de área operativa, quedando así agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- NOTIFICAR a AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A. y a APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

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

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

JUAN ALEJANDRO ESPINOZA ESPINOZA
Presidente
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
OSITRAN