



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 173-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 2

EXPEDIENTE : 173-2013-TSC-OSITRAN

APELANTE : ANTARES ADUANAS S.A.C.

ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTO APELADO : Resolución N° 1 del expediente APMT/CS/758-2013.

RESOLUCIÓN N° 2

Lima, 25 de noviembre 2014

SUMILLA: *Para la aplicación del recargo por el concepto de Cambio de Estatus del Contenedor, se hace necesario que la modificación del estado del contenedor se solicite de manera posterior a su recepción por parte de la Entidad Prestadora.*

El cambio por el redireccionamiento a un depósito temporal de destino, ocurre en el supuesto en el que la carga sea ingresada a un depósito temporal distinto al declarado inicialmente, no siendo relevante cual sea la empresa de transporte que realice su traslado al Depósito temporal declarado.

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por ANTARES ADUANAS S.A.C. (en adelante, ANTARES o la apelante) contra la Resolución N° 2 emitida en el expediente N° APMT/CS/758-2013 (en lo sucesivo, la Resolución N° 2) por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora) y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- Con fecha 27 de agosto de 2013, ANTARES, interpuso reclamo ante APM, solicitando que se anule la factura N° 002-0041015, emitida por el concepto de recargo por "contenedor cambio de nave o puerto" aduciendo que no corresponde su cobro, en la medida que de acuerdo a las coordinaciones realizadas a través de correo electrónico del 20 de mayo de 2013, le había comunicado de manera oportuna a sus funcionarios, que la carga relacionada con la factura materia de impugnación, se iba a retirar a través del Sistema Anticipado de Despacho Aduanero de la mercadería (SADA). Adicionalmente, reclama el hecho de que la referida factura, fuera emitida 3 días después de haberse procedido al retiro de la mercadería.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 173-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 2

- 2.- Mediante carta N° 1050-2013-APMTC/CS, de fecha 13 de setiembre de 2013, APM comunicó a ANTARES la ampliación del plazo de 15 días adicionales para dar respuesta al reclamo interpuesto por esta última.
- 3.- Posteriormente, a través de la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CS/758-2013 (en lo sucesivo, la Resolución N° 1), notificada el 10 de octubre de 2013, APM resolvió el reclamo presentado por ANTARES por la factura N° 002-0041015, cuyo importe asciende a U\$S 53,10 (cincuenta y tres con 10/100 dólares de los Estados Unidos de América), declarándolo infundado, por los siguientes argumentos:
- i.- APM tiene la obligación de ofrecer al usuario el servicio que solicita, no teniendo la facultad de realizar cambios o modificaciones que afecten o alteren dicha solicitud. En atención a ello, ANTARES solicitó el servicio de descarga del contenedor N° IMTU3017364, el cual fue efectivamente brindado por APM, de conformidad con la Autorización de Importación Directa N° 20044.
 - ii.- Asimismo, en virtud de lo establecido en el artículo 5.4.3.2 de su Reglamento de Tarifas y Política Comercial (en lo sucesivo, Reglamento de Tarifas de APM), tiene el derecho a realizar el recargo por el cambio de estatus de la carga al usuario cuando se compruebe que la mercadería ha sido alterada en su estado o condición por causas ajenas a la responsabilidad de la Entidad Prestadora.
 - iii.- En ese sentido, si bien luego de la verificación del reporte generado al contenedor N° IMTU3017364, se pudo comprobar que inicialmente se señaló que la empresa con código de almacenamiento N° 0178, el cual pertenece a la empresa DEPOSITOS S.A. (DEPSA), sería la responsable de su retiro; posteriormente, a través de la Autorización de Importación Directa N° 20044, se constató que fue ANTARES quien finalmente se encargó de realizar el mencionado retiro.
 - iv.- De otro lado, manifestó que resulta necesario tener en cuenta que ANTARES tiene el deber de pagar por los servicios prestados en la infraestructura portuaria, ya que no existe norma alguna que lo exonere del referido pago, el cual es de cumplimiento obligatorio desde la fecha en que aquellos fueron brindados a la apelante.
 - v.- Agregó que, el Reglamento de Tarifas de APM señala que no existe excepción para ninguna persona natural o jurídica de derecho público o privado que utilice la infraestructura, del pago de los precios y tarifas respectivas, además de que dicho reglamento establece expresamente que el pago por la prestación de los servicios debe realizarse de manera integral y de acuerdo con los montos establecidos.
- 4.- Con fecha 30 de octubre de 2013, ANTARES interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1, reiterando los argumentos contenidos en su reclamo y señalando además lo siguiente:
- i.- Con relación a la unidad N° IMTU3017364, indica que no es correcto afirmar que se hubiere modificado el código de almacenamiento tal como lo señala APM en su



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 173-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 2

resolución materia de impugnación, puesto que si bien fue su representada quien retiró el referido contenedor, este fue trasladado al Depósito Temporal de DEPSA de acuerdo a lo indicado en el documento denominado "Lista de Descarga" (CDL), por lo que no ocurrió ningún cambio en el estatus de la mercadería.

- ii.- Al respecto, el artículo 111 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2009-EF, modificado por Decreto Supremo N° 014-2010-EF, señala textualmente: *"El dueño o consignatario es responsable por las mercancías durante el traslado de las mismas desde el punto de llegada hasta la entrega al Depósito Aduanero"*.
 - iii.- En ese sentido, su representada, en calidad de Agente de Aduana, fue designada por el dueño o consignatario de la mercadería para efectuar su traslado desde el punto de llegada hasta el Depósito Aduanero Autorizado, lo que no significa que el traslado se haya efectuado hacia un espacio distinto al que fuera inicialmente declarado, de lo que se concluye que no se habría incurrido en la hipótesis que genera el Recargo por *"Cambio de Estatus de la Carga"*.
 - iv.- Sin perjuicio de lo antes señalado, precisa que no sería correcto afirmar, tal como se desprende de la resolución materia de impugnación, que correspondía al Depósito Aduanero Autorizado DEPSA, realizar el retiro y traslado de los contenedores desde el punto de llegada, puesto que ello implicaría el incumplimiento de lo señalado en el artículo 111° del reglamento de la Ley General de Aduanas.
- 5.- El 21 de noviembre de 2013, 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 contenidos en la resolución impugnada y agregando, además, lo siguiente:
- i.- Los recargos se cobran excepcionalmente a los usuarios del Terminal, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 5.4 de la versión 1.7 del Reglamento de Tarifas y política Tarifaria de APM. En ese sentido, los recargos serán cobrados cuando en el transcurso de una relación comercial existente entre el operador portuario y los usuarios del terminal, surge un hecho generador que se encuentra comprendido dentro de los supuestos regulados en la sección 5.4 del Reglamento de Tarifas de APM.
 - ii.- Al respecto, el artículo 5.4.3.2 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial, define al recargo por Cambio de Estatus de la Carga de la siguiente manera:

"5.4.3.2 Recargo por Cambio de estatus de la Carga

Cuando la carga ha sido previamente recepcionada y el usuario solicita a APM TERMINALS CALLAO S.A. el cambio del status de la carga, implique la modificación de la información previamente indicada y relacionada a los casos siguientes: (i) modificación de puerto de descarga y/o de la nave designada; (ii) modificación de estatus del contenedor (lleno o vacío); (iii) modificación de la categoría del contenedor o carga (Importación, exportación o transbordo); (iv) modificación de condición del contenedor o carga (cuando se cambia a IMO y



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 173-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 2

no ha sido manifestado como tal); y, (v) modificación en el direccionamiento de depósito temporal (por cancelación, obtención del SADA u otro motivo de responsabilidad del usuario)".

- iii.- Según lo expuesto, queda claro que APM tiene derecho a realizar el recargo por Cambio de estatus de la carga al usuario, cuando se compruebe que la mercadería ha sido alterada en su estado o condición por causas ajenas a la responsabilidad de APM, tal como ocurrió en el presente caso.
 - iv.- En virtud de ello, APM procedió a emitir la factura N° 002-0041015, debido a que se comprobó que el contenedor IMTU3017364 (descargado de la nave Itak Lunare) fue inicialmente manifestado para que la empresa con código de almacenamiento N° 0176, correspondiente a Depósitos S.A. (DEPSA), sea la responsable de su retiro y no ANTARES, empresa que finalmente efectuó el retiro de dicho contenedor.
 - v.- Por otro lado, indicó que son los agentes marítimos quienes remiten la información del destino final de la carga mediante el documento denominado "Lista de Descarga" (CDL). En el presente caso, se verificó de dicho documento que inicialmente las mercancías tenían como destino el depósito temporal correspondiente a Depósitos S.A. (DEPSA).
 - vi.- Sin perjuicio de lo mencionado, si bien los agentes marítimos informan a APM lo manifestado por sus clientes, y la labor de éste es únicamente la de comunicar lo que aquellos solicitan, esto es, que actúan como un intermediario de envío de información, si dicha información es correcta o no, ello escapa de la responsabilidad de la Entidad Prestadora.
 - vii.- Es importante recordar que los agentes de aduanas representan a los dueños de la carga, es decir, que son responsables de todas las solicitudes y servicios que sus clientes hayan realizado en una negociación, sea a favor o en contra de sus beneficios.
 - viii.- Por lo expuesto es que APM realizó el cobro del referido reclamo a ANTARES, debido a que esta fue la responsable del retiro de la mercadería y por tanto, es la que asume responsabilidad por todos los costos que se generaron por las operaciones del referido contenedor.
- 6.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico (e), la audiencia de conciliación se llevó a cabo el 10 de julio de 2014, no pudiéndose arribar a ningún acuerdo debido a la inasistencia de ambas partes. Por su parte, el 11 de julio de 2014 se realizó la audiencia de vista de la causa con el informe oral de los representantes de la Entidad Prestadora, quedando la causa al voto.

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 N° 1 de APM.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 173-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 2

- ii.- Determinar si corresponde dejar sin efecto el cobro de la factura N° 002-0041015, por parte de APM.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 8.- Al respecto, del análisis del expediente administrativo se establece que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento de ANTARES respecto del cobro de la factura N° 002-0041015. Dicha situación se encuentra prevista como supuesto de reclamo en el numeral 1.5.3.1 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM¹ (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de APM) y en el literal a), 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 artículo 10 de este último texto normativo³, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.
- 9.- 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

¹ 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.

(...)"

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.

(...)"

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 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".

⁵ Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 173-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 2

interposición del recurso de apelación es de 15 días desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar⁶.

- 10.- Por su parte, el artículo 28 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN dispone que los plazos se computan conforme a lo dispuesto en el artículo 133 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG), el cual dispone que el plazo expresado en días es contado a partir del día hábil siguiente de aquel en que se practique la notificación o la publicación del acto.
- 11.- En la misma línea, el numeral 1 del artículo 134 de la LPAG dispone que cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborables del servicio y los feriados no laborables de orden nacional o regional⁷. En virtud a lo expuesto, es posible concluir que el plazo que tiene el usuario para presentar su recurso de apelación se computa en días hábiles.
- 12.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
 - i.- La Resolución N° 1 fue notificada a ANTARES el 10 de octubre de 2013.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo para interponer su recurso de apelación venció el 31 de octubre de 2013.
 - iii.- ANTARES apeló con fecha 30 de octubre de 2013, es decir, dentro del plazo legal.
- 13.- Por otro lado, como se evidencia del propio recurso de apelación, éste se fundamenta en una diferente interpretación de las pruebas producidas, pues debe determinarse si corresponde el cobro realizado a ANTARES por parte de APM, con lo cual se cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la LPAG⁸.

"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".

⁶ LPAG

"Artículo 133.- Inicio de cómputo

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

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

⁷ LPAG

"Artículo 134.- Transcurso del Plazo

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

⁸ LPAG

"Artículo 209.- Recurso de apelación



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 173-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 2

- 14.- 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

- 15.- En el presente caso, ANTARES alega que el cobro del recargo por el concepto de Cambio de Estatus resulta indebido, en la medida que, en el presente caso, no existió modificación del estatus del contenedor, ya que si bien ellos fueron los responsables de recoger el contenedor N° IMTU3017364 del terminal, este se trasladó al Depósito Autorizado (DEPSA), por lo que no existió una modificación en el destino de la mercadería.
- 16.- Por su parte, APM sostiene que existió una modificación respecto del destino de la carga, en la medida que una empresa distinta al Depósito Aduanero declarado fue quien realizó el retiro de la carga del terminal. En tal razón, el cobro del mencionado recargo se encuentra conforme a lo estipulado en su Reglamento de Tarifas.

Sobre el recargo por cambio de estatus de la carga

- 17.- Es menester recalcar, previamente, que el Contrato de Concesión para el diseño, construcción, financiamiento, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Contrato de Concesión), establece en sus cláusulas 1.23.97, 1.23.98 y 1.23.99, las definiciones de Servicios, Servicio Estándar y Servicios Especiales, respectivamente, de la siguiente manera:

1.23.97 Servicios

Son todos los servicios portuarios que la SOCIEDAD CONCESIONARIA, directamente o a través de terceros, presta en el Área de la Concesión a todo Usuario que lo solicite. Incluye los Servicios Estándar y los Servicios Especiales.

1.23.98. Servicios Especiales

Son todos los servicios portuarios distintos a los Servicios Estándar que la SOCIEDAD CONCESIONARIA está facultada a prestar directamente o a través de terceros y por los cuales la SOCIEDAD CONCESIONARIA tendrá el derecho de cobrar un Precio o una Tarifa, según corresponda. El INDECOPI en virtud de sus atribuciones otorgadas por las Leyes y Disposiciones Aplicables evaluará las condiciones de competencia de estos servicios. Los Servicios Especiales deberán prestarse respetando los principios establecidos en el numeral 14.3 del artículo 14 de la LSPN, según corresponda. Ello no perjudica el derecho de los Usuarios de exigir la prestación de los Servicios Estándar.

1.23.99. Servicios Estándar

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”.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 173-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 2

Son los servicios portuarios que, acorde a lo indicado en la Cláusula 8.19, la SOCIEDAD CONCESIONARIA prestará directamente o a través de terceros, tanto a la Nave como a la carga respecto de los cuales cobrará las Tarifas correspondientes. Estos servicios se prestarán obligatoriamente a todo Usuario que los solicite, cumpliendo necesariamente los Niveles de Servicio y Productividad señalados en el Anexo 3."

- 18.- Asimismo, de acuerdo con el Contrato de Concesión el concepto de servicio engloba tanto al Servicio Estándar, como a los Servicios Especiales. El primero se divide en servicios que se brindan a la nave (uso de amarraderos) y a la carga (carga y descarga, tracción, manipuleo, trinca y destrinca, entre otros).
- 19.- De la lectura de las cláusulas citadas se puede advertir que el Contrato de Concesión prevé que los servicios que se brindan en el Terminal Portuario son, en principio, servicios portuarios, respecto de los cuales la Entidad Prestadora se encuentra legitimada a cobrar una tarifa o un precio, los que deben ser puestos a conocimientos de los usuarios a través del respectivo Tarifario, Reglamento de Tarifas, Precios y/o política comercial, conforme así lo establece el artículo 8.24 del referido Contrato de Concesión⁹.
- 20.- Ahora bien, respecto al recargo, el artículo 1.5.21 del Reglamento de Tarifas de APM, versión 1.7, vigente a la fecha de sucedidos los hechos¹⁰, lo define de la siguiente manera:

*"1.5.21 **Recargo.**- Es el monto dinerario que deberá pagar el usuario para compensar determinada actividad/inactividad, rendimiento, entre otros, que se encuentran establecidos en el presente reglamento".*

- 21.- Asimismo, el artículo 5.4.3.2 del mencionado reglamento prescribe lo siguiente:

"5.4.3.2 Recargo por Cambio de estatus de la Carga

Cuando la carga ha sido previamente recepcionada (sic) y el usuario solicita a APM TERMINALS CALLAO S.A el cambio del status de la carga, que implique la modificación de la información relacionada a los casos siguientes: (i) modificación de puerto de descarga y/o de la nave designada; (ii) estatus del contenedor (lleno o vacío); modificación del contenedor o carga (IMP, EXP o Transbordo); (iv) modificación de condición del contenedor (cuando se cambia a IMO y no ha sido manifestado como tal); y (v) modificación en el direccionamiento del depósito temporal (por cancelación, obtención del SADA u otro motivo de responsabilidad del usuario)

El importe del recargo será de USD 45 por contenedor y de USD 100 por B/L para carga fraccionada, rodante y granel."

⁹ Contrato de Concesión

8.24. La SOCIEDAD CONCESIONARIA se obliga a poner en conocimiento de los Usuarios, sin costo para los mismos, a través de su página web, el tarifario, reglamento de Tarifas, Precios, política comercial y los procedimientos de aplicación de descuentos, así como sus modificaciones serán establecidos de acuerdo al Reglamento General de Tarifas de OSITRAN (RETA) y normas aplicables, por las actividades y Servicios que establezca, sin perjuicio de las Normas Regulatorias aplicables.

¹⁰ Versión 1.7, vigente desde el 23 de abril de 2013.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 173-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 2

- 22.- De lo expuesto, se desprende claramente, que el "recargo por cambio de estatus de la carga", cuyo cobro es materia de cuestionamiento por la apelante, es una compensación que se genera, entre otras razones, debido a que el usuario, en el marco de la prestación del servicio de desembarque de mercancías, efectúa la modificación del direccionamiento del depósito temporal luego de que la carga ha sido recibida por el Terminal Portuario (el cual incluye cambios por cancelación, obtención del SADA u otro motivo de responsabilidad del usuario), lo cual importa un cambio en la planificación de las operaciones portuarias efectuada con anterioridad al arribo de una nave.
- 23.- Siendo así, se aprecia que el cobro por un recargo se genera, a modo de compensación, por el incumplimiento de aquellos acuerdos que las partes hubieran pactado producto de la relación contractual, y que implican cambios en la planificación de las operaciones portuarias y/o la utilización de recursos previstos para la atención del servicio cuya prestación ha sido modificada por el usuario.
- 24.- Por otro lado, tal como ya se ha establecido anteriormente por este Colegiado¹¹, el tarifario y las condiciones comerciales de las entidades prestadoras son cláusulas generales de contratación que rigen la relación contractual entre el prestador de los servicios, en este caso APM, y los usuarios o beneficiarios de dichos servicios, en el presente caso ANTARES, siempre que estos últimos manifiesten expresa o tácitamente su voluntad de aceptar o adherirse a dichas condiciones¹².
- 25.- En tal sentido, puede afirmarse que los usuarios que contratan con APM quedan sujetos a las condiciones pactadas que puedan devenir de cualquier relación contractual que ambas asuman. Precisamente, una de esas estipulaciones prevé que en caso de cambio de estatus a la carga se deberá pagar un recargo.

Sobre el cobro de la factura N° 002-0041015

- 26.- En primer lugar, debe tenerse en cuenta que, de conformidad con lo establecido en el artículo 5.4.3.2 del Reglamento de Tarifas de APM (versión 1.7), para que proceda el cobro por el recargo materia de análisis, se hace necesario que de manera previa, APM recepcione el contenedor del usuario, y que posteriormente a ello, el usuario realice modificaciones o cambios en el estatus de dicho contenedor, relacionados con puerto de descarga y/o de la nave designada, estatus del contenedor (lleno o vacío), modificación del contenedor o carga (importación, exportación o transbordo), modificación de condición del contenedor, o

¹¹ "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).

¹² "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 indubitadamente 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).



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 173-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 2

modificación en el direccionamiento del depósito temporal (por cancelación, obtención del SADA u otro motivo de responsabilidad del usuario). Al respecto el referido artículo dispone lo siguiente:

"5.4.3.2 Recargo por Cambio de estatus de la Carga

Cuando la carga ha sido previamente recepcionada (sic) y el usuario solicita a APM TERMINALS CALLAO S.A el cambio del status de la carga, que implique la modificación de la información relacionada (...)"

[lo resaltado es agregado]

- 27.- Sobre el particular, del expediente administrativo se verifica que las partes han concordado en señalar que la solicitud de Autorización de Importación fue presentada con fecha 20 de mayo de 2013 a las 17:36 horas¹³, tal como se demuestra en la Autorización de Importación Directa N° 20044¹⁴, la cual consigna la siguiente información:

000028

AUTORIZACIÓN DE IMPORTACIÓN DIRECTA

4. DELIVER IMPORT

Canal: D-NARANJA

Cliente: METALURGICA PERUANA S.A. Nro Autorización: 20044

Número de RUC: 20100049938

Cliente. Solidario: ANTARES ADUANAS S.A.C.

Número de RUC: 20523301811

Nave: 2013-0937 ITAL LUNARE

Orcto. Aduana: 003601

Embalaje: CONTENEDOR

L / Booking Número de Referencia: 003601

Observaciones: FLUORITA PED D EPOSITO

Empleado de agencia

DNI:

Nombre:

Liquidador

EDR012

Fecha de creación: 20/05/2013 5:35 p.m.

- 28.- Respecto a la fecha de recepción del contenedor por parte de APM, del documento denominado Reporte del Contenedor¹⁵, el cual fuera adjuntado por la propia Entidad Prestadora, se aprecia que el contenedor N° IMTU2017364 fue recepcionado por la Entidad Prestadora el 20 de mayo del 2013 a las 21:07 horas. En efecto, de dicho documento se verifica lo siguiente:

¹³ En el documento se consigna 5:36 p.m.

¹⁴ Foja 45 del expediente N° 173-2013-TSC OSITRAN

¹⁵ Foja 43 del expediente N° 173-2013-TSC OSITRAN



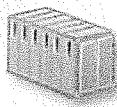
PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 173-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 2

Unit Inspector for IMTU3017364

Container	Status	Transit
 Unit Nbr : IMTU3017364 Type ISO : 2210	T-State : Departed Last Move : 13-may-22 0547 Complex Position : T-Y14596-TIP (OUT) Flight Kind : FCL Line Op : EMC Weight (kg) : 27,300 Stow : Stow 2 : Stow 3 : Booking Number : BL Nbr : EGLV703380519504 Use Grs : Ingate Scale Weight : 15070 Outgate Scale Weight : 37740 Deposito : 178 RUC Agencia : 20523301811 Customs number DAM : 003691 Customs Number RD : 3014 Numero Ticket : Container Packages : Status Transmission : Numero de Autorizacion : 20044	Category : Import POD : Callao (CLL) V/B Carrier : V-2013-6937 (FMC) O/B Carrier : T-Y14596 (20523862929) Time In : 13-may-20 2107 Time Out : 13-may-22 0604 Appl Time :

Actions

- 29.- De la información extraída de los documentos antes señalados, se aprecia que al momento en que la apelante tramitó la Solicitud de Importación Directa, APM aún no había recepcionado el contenedor N° IMTU3017364, requisito indispensable para que se genere el recargo materia de análisis. Por ello, se puede afirmar que al momento en que la apelante tramitó la solicitud de Autorización de Importación Directa N° 20044, el contenedor aún no había sido descargado por la Entidad Prestadora, por lo que no se habría configurado el hecho generador del recargo realizado por APM en la factura materia de impugnación.
- 30.- Sin perjuicio de lo anterior, debe agregarse que en el presente caso, APM ha argumentado que el cobro por el Recargo por Cambio de Estatus del Contenedor lo habría realizado, por considerar que existió una modificación en el direccionamiento del depósito temporal, debido a que fue la empresa ANTARES la que procedió a retirar el contenedor del terminal y no el Depósito Temporal (DEPSA) que fuera manifestado de manera inicial.
- 31.- Al respecto, debe precisarse que el recargo materia de análisis, denominado Recargo por "Cambio de estatus de la Carga", se materializa no debido a que un transportista, que constituye una empresa distinta al Depósito Temporal, procede a retirar la carga del terminal, sino debido a que esta se dirige a un depósito temporal distinto a aquel que fuera declarado inicialmente.
- 32.- En ese sentido, APM no puede asumir que la empresa que se constituye en Depósito Temporal, es la única entidad que puede realizar el retiro de la carga del terminal, cuando dicho servicio puede ser tercerizado, y por lo tanto, ser otra la empresa de transporte que proceda al recojo de la mercadería. Lo importante en este caso, es que la carga sea ingresada al Depósito Temporal que figura en la Declaración Aduanera de Mercancías (DAM), lo que es verificado en la documentación aduanera correspondiente, por la Superintendencia de Administración Aduanera (SUNAT-Aduanas).



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 173-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 2

- 33.- Sobre el particular, el artículo 111 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, dispone lo siguiente:

"Artículo 111.- Responsabilidad por el traslado de la mercancía

El dueño o consignatario es responsable por las mercancías durante el traslado de las mismas desde el punto de llegada hasta la entrega al depósito aduanero."

- 34.- Por su parte, el artículo 112 establece lo siguiente:

"Artículo 112.- Responsabilidad del depósito aduanero

Para efecto de los despachos totales o parciales de las mercancías en depósito, se tendrá en cuenta el peso registrado al momento de la recepción por el depositario, quien asumirá la responsabilidad frente al Fisco con relación a la deuda tributaria aduanera, por las diferencias que pudieran presentarse en función a la variación del peso registrado a la salida de las mercancías."

- 35.- Dado lo expuesto, se verifica que el traslado de la carga hacia el Depósito Temporal es responsabilidad del dueño o consignatario de la carga, ocurriendo que el Depósito Temporal será responsable por la carga, una vez que aquella ingrese a sus instalaciones, encontrándose dentro de sus obligaciones, el registrar las variaciones en el peso u estado de la carga que ingrese a sus instalaciones frente a aquello que fue declarado en la respectiva DAM.
- 36.- Por ello, el TSC considera que no resulta correcta la conclusión a la que arriba APM, en el sentido de que sería el depósito Aduanero quien necesariamente debería realizar el retiro de la carga del terminal, y mucho menos, que se deba aplicar un recargo en aquellos supuestos en donde aquella sea retirada y trasladada al depósito declarado, por una empresa transportista diferente al depósito aduanero.
- 37.- Al respecto, debe tenerse en cuenta que en el presente caso, a pesar de que la mercadería fue retirada por una empresa de transporte distinta al depósito Temporal, el contenedor N° IMTU3017364 sí fue dirigido al Depósito Temporal DEPSA declarado inicialmente, tal como se desprende del reporte de la DAM que figura en la página Web de la SUNAT.

CONTENEDORES DECLARADOS: 118-70-13-003691

Declaración: 118-70-13-003691
Terminal de
Almacenamiento: 0178 - DEPÓSITOS S A
DEPSA

Item	Nro. Contenedor	Pracinto	Fecha de Registro	Registar
1	IMTU3017364	EMCEBR1042	17/05/2013	

Correr Ventana

Página Principal
Copyright © SUNAT 1997 - 2014

Retornar

SUNAT



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTE N° 173-2013-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 2

38.- Por las razones antes expuestas, este Tribunal concluye que el recargo presente en la factura N° 002-0041015, ha sido indebidamente facturado por APM, por lo que corresponde se ampare el reclamo presentado y se anule su cobro.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN¹⁶;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la Resolución N° 1 emitida en el expediente APMT/CS/758-2013; y en consecuencia declarar **FUNDADO** el reclamo presentado por ANTARES ADUANAS S.A.C. contra APM TERMINALS CALLAO S.A.; y en consecuencia declarar sin efecto el cobro de la factura N° 002-0041015; quedando así agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- NOTIFICAR a ANTARES ADUANAS S.A.C. 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 Ana María Granda Becerra, Rodolfo Castellanos Salazar y Roxana María Irma Barrantes Cáceres.

ANA MARÍA GRANDA BECERRA

Vicepresidenta

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
OSITRAN

¹⁶ Reglamento de Reclamos de OSITRAN

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

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:
Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
Integrar la resolución apelada;
Declarar la nulidad de actuados cuando corresponda".

"Artículo 61.- De la resolución de segunda instancia

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

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