



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

Presidencia Ejecutiva

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO

Nº 036-2014-CD-OSITRAN

Lima, 24 de julio de 2014

VISTOS:

El Informe Nº 017-14-GRE-GAJ-OSITRAN, de fecha 17 de julio de 2014, emitido por la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos; y, la Gerencia de Asesoría Jurídica de OSITRAN; y,

CONSIDERANDO:

Que, el numeral 3.1 del artículo 3º de la Ley de Supervisión de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público, aprobada mediante Ley Nº 26917, establece que es misión de OSITRAN regular el comportamiento de los mercados en los que actúan las Entidades Prestadoras, cautelando en forma imparcial y objetiva los intereses del Estado, de los inversionistas y de los usuarios; con el fin de garantizar la eficiencia en la explotación de la Infraestructura de Transporte de Uso Público;

Que, el artículo 16º del Reglamento General de OSITRAN (REGO) aprobado mediante Decreto Supremo Nº 044-2006-PCM y sus modificatorias, establece que OSITRAN regula, fija, revisa o desregula las tarifas de los servicios y actividades derivadas de la explotación de la infraestructura, en virtud de un título legal o contractual;

Que, el artículo 17º del REGO establece que la Función Reguladora será ejercida exclusivamente por el Consejo Directivo del OSITRAN;

Que, el citado artículo a su vez señala que el Consejo Directivo sustenta sus decisiones en los informes técnicos que emite la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos, que está encargada de conducir e instruir los procedimientos tarifarios, y de la Gerencia de Asesoría Jurídica que tiene a su cargo la evaluación de los aspectos jurídicos relacionados al procedimiento tarifario;

Que, con fecha 11 de mayo de 2011, se suscribió 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) entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC), en su calidad de Concedente; y, APM Terminals Callao S.A. (APMT);

Que, la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión establece el mecanismo que deberá ser atendido por la concesionaria antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión, o cuando se trate de servicios nuevos, el mismo que se inicia con la presentación de la propuesta del servicio especial ante el INDECOPI, con copia al Regulador, para que INDECOPI se pronuncie respecto la existencia de condiciones de competencia en los mercados que a la fecha de efectuada la referida solicitud no estén sometidos a régimen de regulación económica;



OSITRAN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

Presidencia Ejecutiva

Que, el análisis que efectúa el INDECOPI sólo está referido a las condiciones de competencia del servicio especial que propone APMT, por lo que no existe una evaluación de fondo por parte de dicha entidad respecto a la naturaleza del servicio portuario, esto es, si el servicio propuesto por APMT es, en efecto, uno especial o un servicio nuevo;

Que, mediante Carta N° 316-2014-APMTC/GC, recibida el 6 de febrero de 2014, APMT remitió al INDECOPI, con copia al OSITRAN, la Propuesta de Servicio Especial denominado "Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones, en el Terminal Norte Multipropósito del Terminal Portuario del Callao", a fin que se proceda con su evaluación, en el marco de la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión;

Que, a solicitud del Concesionario, el 25 de marzo de 2014 se realizó una audiencia privada entre un representante del Concesionario y representantes de la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos y de la Gerencia de Asesoría Jurídica de OSITRAN, con el objetivo de exponer los alcances del servicio propuesto;



Que, a través de la Carta N° 384-2014/PRE-INDECOPI, recibida el 17 de junio de 2014, la Presidencia del Consejo Directivo del INDECOPI remitió al Concesionario, con copia al Regulador, la opinión de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia sobre la existencia de condiciones de competencia en la prestación del servicio propuesto, contenida en el Informe 025-2014/ST-CLC-INDECOPI y el Memorando 112-2014/ST-CLC-INDECOPI;



Que, mediante Carta N° 427-2014-APMTC/GG, recibida el 18 de junio de 2014, el Concesionario remitió al OSITRAN un Informe Ampliatorio en el que se precisan y complementan los criterios y argumentos señalados en la propuesta de Servicio Especial Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones;

Que, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 039-2012-CD-OSITRAN, se aprobó el Informe N° 025-12-GRE-GS-GAL-OSITRAN, sobre la interpretación de la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, donde se indicó que los Servicios Estándar presentan, entre otros, las siguientes características: (i) su prestación es necesaria o indispensable para completar el proceso de embarque o descarga de la carga, (ii) son actividades que se efectúan de manera recurrente en cada movilización de la carga, con lo cual son susceptibles de ser sistematizadas o estandarizadas; (iii) son de prestación obligatoria por parte del Concesionario;

Que, mediante el Informe de Vistos, la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos; y, la Gerencia de Asesoría Jurídica concluyen que el Servicio denominado "Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones" no califica como Servicio Especial o como servicio nuevo, según la definición del Reglamento General de Tarifas de OSITRAN, sino que forma parte del Servicio Estándar establecido en el Contrato de Concesión;



Que, el referido análisis, respecto de si el servicio propuesto por APMT califica como un Servicio Especial o servicio nuevo, o si forma parte del Servicio Estándar, se realiza en pleno ejercicio de la función de regulación, prevista en los artículos 16 y 17 del REGO, en virtud de la cual el Regulador tiene que evaluar la naturaleza de los servicios cuya prestación solicita APMT en el marco del Contrato de Concesión, a fin de garantizar que el régimen tarifario previsto en el Contrato de Concesión y, en su caso, el mecanismo tarifario previsto en el RETA, sean aplicados de manera correcta;



OSITRAN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

Presidencia Ejecutiva

Que, luego de evaluar y deliberar respecto el caso materia de análisis, el Consejo Directivo hace suyo el Informe de Vistos, incorporándolo íntegramente en la parte considerativa de la presente Resolución de conformidad con lo establecido por el numeral 6.2 del artículo 6 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

En cumplimiento de lo dispuesto en la Ley N° 27838, de conformidad con las facultades atribuidas por la Ley N° 26917 y la Ley N° 27332, y a lo dispuesto por el Acuerdo de Consejo Directivo N° 1733-517-14-CD-OSITRAN, adoptado en su sesión de fecha 24 de julio de 2014.

SE RESUELVE:



Artículo 1°.- Declarar que el Servicio denominado "Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones, en el Terminal Norte Multipropósito del Terminal Portuario del Callao", propuesto por APM Terminals Callao S.A., no califica como Servicio Especial o servicio nuevo en el marco del Reglamento General de Tarifas, sino que forma parte del Servicio Estándar establecido en el Contrato de Concesión.



Artículo 2°.- Disponer la notificación de la presente Resolución, así como el Informe N° 017-14-GRE-GAJ-OSITRAN, a la empresa concesionaria APM Terminals Callao S.A., así como al Ministerio de Transportes y Comunicaciones para los fines pertinentes.

Artículo 3°.- Disponer la difusión de la presente Resolución, así como el Informe N° 017-14-GRE-GAJ-OSITRAN en el Portal Institucional de OSITRAN (www.ositran.gob.pe).

Regístrese, comuníquese y publíquese.




PATRICIA BENAVENTE DONAYRE
Presidente del Consejo Directivo

Reg. Sal. 25710

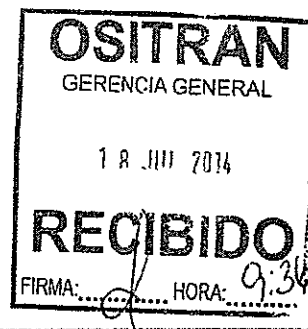


OSITRAN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO





INFORME N° 017-14-GRE-GAJ-OSITRAN



Para: **JUAN PEÑA VERA**
Gerente General

De: **MANUEL CARRILLO BARNUEVO**
Gerente de Regulación y Estudios Económicos

JEAN PAUL CALLE CASUSOL
Gerente de Asesoría Jurídica

Asunto: Propuesta de Servicio Especial Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones, en el Terminal Norte Multipropósito del Terminal Portuario del Callao

Fecha: 17 de julio de 2014



I. ANTECEDENTES



1. Con fecha 11 de mayo de 2011 se suscribió 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) entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones en su calidad de Concedente y APM Terminals Callao S.A. (en adelante, APMT o el Concesionario) en calidad de Concesionario.



2. Mediante Carta N° 316-2014-APMTC/GC, recibida el 6 de febrero de 2014, APMT remitió al Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante, INDECOPI), con copia al OSITRAN, la Propuesta de Servicio Especial Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones.



3. Mediante Oficio 020-2014/ST-CLC-INDECOPI, recibido el 20 de febrero de 2014, la Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia del INDECOPI solicitó al Consejo Directivo del OSITRAN informar si el servicio Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones solicitado por APMT califica (i) como servicio especial no previsto en el Contrato de Concesión o (ii) como servicio nuevo, según la definición del Reglamento General de Tarifas de OSITRAN (en adelante, RETA).

4. Mediante Oficio N° 023-2014-GRE-OSITRAN, recibido el 06 de marzo de 2014, el Regulador solicitó a la Autoridad Portuaria Nacional (en adelante, APN) confirmar si la inversión en la construcción de nuevos silos y/o bodegas ha sido aprobada o si el Expediente Técnico de dicha infraestructura se encuentra en evaluación.

OSITRAN
GERENCIA GENERAL



PROVEIDO N° 672-2014-66
PARA : SCD
ACCIONES A SEGUIR Documento para Sesión
FECHA: 18/07/2014

5. Mediante Oficio N° 0403-2014-APN/GG, recibido el 17 de marzo de 2014, la Gerencia General de la APN informó que no ha recibido Expediente Técnico alguno de APMT sobre la posible construcción de nuevos silos y/o bodegas en el Terminal Portuario del Callao.
6. A solicitud del Concesionario, el 25 de marzo de 2014 se realizó una audiencia privada entre un representante del Concesionario y representantes de la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos y de la Gerencia de Asesoría Jurídica de OSITRAN, con el objetivo de exponer los alcances del servicio propuesto.
7. Mediante Carta N° 384-2014/PRE-INDECOPI, recibida el 17 de junio de 2014, la Presidencia del Consejo Directivo del INDECOPI remitió al Concesionario, con copia al Regulador, la opinión de la Comisión de Defensa de la Libre Competencia sobre la existencia de condiciones de competencia en la prestación del servicio propuesto, contenida en el Informe 025-2014/ST-CLC-INDECOPI y el Memorando 112-2014/ST-CLC-INDECOPI.
8. Mediante Carta N° 427-2014-APMTC/GG, recibida el 18 de junio de 2014, el Concesionario remitió al OSITRAN un Informe Ampliatorio en el que se precisan y complementan los criterios y argumentos señalados en la propuesta de Servicio Especial Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones.



II. OBJETIVO

9. Determinar si el Servicio Especial Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones califica como un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como servicio nuevo, según la definición del Reglamento General de Tarifas de OSITRAN, o si, por el contrario, califica como parte del Servicio Estándar.



III. ANÁLISIS

III.1 PROCEDIMIENTO PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS ESPECIALES NO PREVISTOS EN EL CONTRATO DE CONCESIÓN

10. La Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión establece lo siguiente:

"8.23. Del mismo modo, por la prestación de cada uno de los Servicios Especiales, la SOCIEDAD CONCESIONARIA cobrará un Precio o una Tarifa, según corresponda. Respecto de los Servicios Especiales con Tarifa, la SOCIEDAD CONCESIONARIA en ningún caso podrá cobrar Tarifas que superen los niveles máximos actualizados, de acuerdo al procedimiento establecido en el Contrato de Concesión, sobre la base de lo contenido en el Anexo 5.

La SOCIEDAD CONCESIONARIA antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en el presente Contrato de Concesión, o cuando se trate de servicios nuevos, tal como así están definidos en el Reglamento General de Tarifas de OSITRAN, deberá presentar al INDECOPI con copia al REGULADOR su propuesta de Servicio Especial debidamente sustentada, a efectos que dicha entidad se pronuncie sobre las condiciones de competencia en los mercados que a la fecha de efectuada la referida solicitud no estén sometidos a régimen de regulación económica.



A solicitud de INDECOPI, la SOCIEDAD CONCESIONARIA y el CONCEDENTE tendrán la obligación de presentar la información de la que dispongan, a efectos que INDECOPI realice el análisis de las condiciones de competencia. INDECOPI tendrá un plazo de setenta (70) Días Calendario para pronunciarse, contados a partir del Día siguiente de recibida la solicitud respectiva.

En el caso que INDECOPI se pronuncie señalando que no existen condiciones de competencia en el mercado en cuestión, OSITRAN iniciará el proceso de fijación o revisión tarifaria, según corresponda, de acuerdo con los procedimientos y normas establecidos en el Reglamento General de Tarifas (RETA), determinando la obligación de la SOCIEDAD CONCESIONARIA de brindar los referidos Servicios Especiales con Tarifa a todo Usuario que lo solicite, bajo los mismos términos condiciones."

[El subrayado es nuestro]



11. Como se puede advertir de la citada cláusula, antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión, o cuando se trate de servicios nuevos conforme a la definición contenida en el RETA, APMT deberá presentar al INDECOPI, con copia al Regulador, su propuesta de Servicio Especial debidamente sustentada, a efectos que se pronuncie sobre las condiciones de competencia en un plazo de 70 días calendario.



12. Luego, en caso INDECOPI se pronuncie señalando que no existen condiciones de competencia, OSITRAN, a través de su Consejo Directivo, determinará la procedencia del inicio del procedimiento de fijación o revisión tarifaria según corresponda, a solicitud del Concesionario, para lo cual, tal como lo ha previsto el mismo contrato, serán de aplicación las normas del RETA.



13. En ese sentido, se puede apreciar que el procedimiento contractual para que el Concesionario pueda prestar Servicios Especiales involucra la participación de dos entidades de la Administración Pública, vale decir, INDECOPI y OSITRAN, las que, en el marco de sus competencias, emiten su pronunciamiento sobre las condiciones de competencia y el inicio del procedimiento de fijación tarifaria, respectivamente.



14. Cabe tener presente que el análisis que efectúa el INDECOPI solo está referido a las condiciones de competencia del Servicio Especial que propone APMT. No existe una evaluación de fondo por parte de dicha entidad respecto a la naturaleza del servicio portuario, esto es, si el servicio propuesto por APMT es, en efecto, uno especial. Por el contrario, corresponde que este análisis sea realizado por el OSITRAN, por tratarse de un aspecto regulatorio que tiene que ver con la aplicación de las tarifas contractuales, en caso el servicio propuesto por APMT no sea, en efecto, uno de naturaleza especial, sino más bien sea un Servicio Estándar.

15. Por este motivo, aun cuando el INDECOPI declare que el Servicio Especial propuesto por APMT enfrenta condiciones de competencia, subsiste la necesidad de que el Regulador efectúe la evaluación de fondo sobre el servicio portuario propuesto, a fin de asegurar el correcto cumplimiento del Contrato de Concesión, así como para tutelar el derecho de los usuarios, máxime si se tiene en cuenta, como se ha indicado, que dicha evaluación no es realizada previamente y tampoco corresponde hacerla por el INDECOPI, considerando que dicha autoridad no cuenta entre sus atribuciones, previstas en el Decreto Legislativo N°

1033¹, con la facultad de regular servicios provistos a través de infraestructura de transporte de uso público, limitándose solamente a evaluar las condiciones de competencia del Servicio Especial que propone APMT.

16. Justamente con el objetivo de evitar inconvenientes en la aplicación de la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión, y de esta forma, generar certeza a APMT sobre si el servicio cuyas condiciones de competencia se someten a evaluación del INDECOPI, al final, podrá ser prestado en el terminal portuario bajo la forma de un Servicio Especial, con fecha 16 de junio de 2014, se suscribió un Convenio de Cooperación Interinstitucional entre INDECOPI y OSITRAN con el objetivo de establecer un mecanismo interno para generar predictibilidad en la aplicación del procedimiento seguido por ambas entidades.

III.2 ALCANCES DEL SERVICIO ESPECIAL

17. APMT sostiene que el Servicio Especial Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones posee el alcance siguiente:

*"Regular la transferencia o enlace de las mercancías de granel sólido limpio entre la bodega de nave y camiones, el cual se logrará a través del suministro de una (nueva) batería de silos y/o bodegas planas y/o aeródromos con la finalidad de evitar o reducir significativamente las paralizaciones en el desembarque de la carga y reducir el congestionamiento de camiones fuera del Terminal Norte."*²

18. El Concesionario precisa que este servicio se brindará exclusivamente a mercancías que se encuentren dentro de la clasificación de carga a granel sólido limpio o granel sólido orgánico, tales como como trigo, maíz, soya, cebada, malta, avena, sorgo y otros. Los consignatarios de este tipo de carga serían los demandantes del servicio y responsables por su pago.

19. APMT sostiene que el Servicio Especial se inicia con la recepción de la carga por medio de fajas secundarias no subterráneas o por medio de camiones. A continuación, la carga es recibida en los nuevos silos y/o bodega plana y/o aeródromo. Finalmente, los granos son entregados a los camiones de los consignatarios de la carga en un plazo máximo de tiempo, aún sin definir. Considerando lo anterior, los recursos necesarios para la prestación del servicio serían los que se muestran en el Cuadro N° 1.

¹ Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI.

² APMT (2014a). *Propuesta del Servicio Especial "Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones"*. Documento remitido mediante Carta N° 316-2014-APMTC/GC, recibida el 06 de febrero de 2014. P. 8.

Cuadro N° 1

Infraestructura, equipos y personal requeridos para la prestación del servicio Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones

Infraestructura y superestructura	Equipos	Personal
- Nuevos silos y/o bodegas planas y/o aeródromos, con capacidad estática aproximada de 60 000 t. - Zonas para instalación de fajas transportadoras secundarias que alimenten los nuevos silos y/o bodegas planas y/o aeródromos. - Vías de circulación interna para movilización de camiones y equipos.	- Fajas transportadoras secundarias. - Camiones para traslado de granos. - Balanzas fijas o móviles. - Otros equipos complementarios.	- Operadores de silos y bodega plana. - Operadores de camiones. - Personal administrativo y de seguridad.

Fuente: APMT (2014a).

Elaboración: Gerencia de Regulación y Estudios Económicos de OSITRAN.

20. El Concesionario refiere también que el servicio se crea con el apoyo de dos empresas importadoras de granos limpios, ContiLatin Del Perú S.A. y ADM Perú (ADM Andina Perú S.R.L. y ADM Inca S.A.C.), las cuales representaron el 22,9% del total del movimiento de cereales por el Terminal Muelle Norte entre junio de 2012 y junio de 2013.

21. Finalmente, el Concesionario menciona como potenciales beneficios de la prestación de este servicio los siguientes:

- Eliminación de paralizaciones en las operaciones de descarga de cereales en su modalidad directa como consecuencia de la falta de camiones.
- Menores tiempos de espera en rada o bahía de las naves en comparación a la situación en la que no se otorga el servicio.
- Eliminación de la necesidad de contratar una gran flota de camiones a un alto costo.
- Reducción del número de horas punta de tráfico de camiones.
- Eliminación o reducción significativa de los recargos impuestos por la demora o ausencia de camiones durante operaciones de descarga.

III.3 TRATAMIENTO DEL SERVICIO ESPECIAL Y EL SERVICIO ESTÁNDAR SEGÚN EL CONTRATO DE CONCESIÓN

22. Las Cláusulas 1.23.98 y 1.23.99 del Contrato de Concesión definen a los Servicios Especiales y los Servicios Estándar de la siguiente manera:

"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. (...)"

"1.23.99. Servicios Estándar

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."

23. Asimismo, la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión establece el alcance de los servicios estándar de la siguiente manera:

"8.19. SERVICIOS 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. Comprenden en el caso de embarque, desde que la carga ingresa al Terminal Norte Multipropósito hasta que la Nave en la que se embarque sea desamarrada para zarpar. En el caso de descarga, comprende desde el amarre de la Nave, hasta el retiro de la carga por el Usuario.

Asimismo, tanto en el caso de embarque como en 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 cargo por 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.

Los Servicios Estándar se dividen en:

- a) Servicios en función a la Nave*
- b) Servicios en función a la Carga*

La Tarifa por estos servicios será la única contraprestación que los Usuarios están obligados a pagar a la SOCIEDAD CONCESIONARIA por dicho concepto. La SOCIEDAD CONCESIONARIA no podrá condicionar la prestación del Servicio Estándar a la aceptación por el Usuario de ningún otro servicio o pago adicional. (...)"

24. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 039-2012-CD-OSITRAN, se aprobó el Informe N° 025-12-GRE-GS-GAL-OSITRAN, sobre la interpretación de la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión antes citada, donde se indicó que los Servicios Estándar presentan, entre otros, las siguientes características:

- (i) Su prestación es necesaria o indispensable para completar el proceso de embarque o descarga de la carga.
- (ii) Son actividades que se efectúan de manera recurrente en cada movilización de la carga, con lo cual son susceptibles de ser sistematizadas o estandarizadas.
- (iii) Son de prestación obligatoria por parte del Concesionario, como resultado de que se cumple (i) y que el Concesionario es el único que puede prestarlo (en concordancia

con la cláusula 2.7 referido a la exclusividad que tiene el Concesionario para la prestación de todos los servicios dentro del Terminal Norte Multipropósito).

25. De otro lado, el citado informe señaló respecto de los Servicios Especiales que, al ser prestados únicamente a solicitud de los Usuarios, puede decirse que son efectuados de forma esporádica en algún momento del flujo operativo – portuario del proceso de embarque o desembarque de la carga, y que responde a ciertas particularidades de las mercancías atendidas o a requerimientos específicos de algunos Usuarios. Asimismo, el citado informe señaló que, de las definiciones establecidas en el propio Contrato de Concesión, los Servicios Estándar y Especiales son actividades portuarias que han sido agrupadas siguiendo claramente criterios operativo-portuarios, dejándose de lado cualquier otro criterio-regulatorio-en sus definiciones.



26. Por su parte, las Cláusulas 8.20 y 8.23 del Contrato de Concesión establecen los alcances de los Servicios Especiales de la siguiente manera:

"8.20. SERVICIOS ESPECIALES

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

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

La SOCIEDAD CONCESIONARIA se encuentra obligada a prestar a los Usuario que lo soliciten

En el Anexo 22 se encuentran listados los Servicios Especiales con Precio que la SOCIEDAD CONCESIONARIA está facultada a prestar, desde el inicio de la Explotación de la Concesión. Para la prestación de nuevos Servicios Especiales se deberá seguir el procedimiento establecido en la Cláusula 8.23.

"8.23. Del mismo modo, por la prestación de cada uno de los Servicios Especiales, la SOCIEDAD CONCESIONARIA cobrará un Precio o una Tarifa, según corresponda. Respecto de los Servicios Especiales con Tarifa, la SOCIEDAD CONCESIONARIA en ningún caso podrá cobrar Tarifas que superen los niveles máximos actualizados, de acuerdo al procedimiento establecido en el Contrato de Concesión, sobre la base de lo contenido en el Anexo 5. (...)"

27. Asimismo, como se indicó en el acápite III.1 del presente informe, la cláusula 8.23 antes citada también establece el procedimiento que debe seguir el concesionario cuando desee iniciar la prestación de cualquier servicio especial no previsto en el Contrato.

"La SOCIEDAD CONCESIONARIA antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en el presente Contrato de Concesión, o cuando se trate de servicios nuevos, tal como así están definidos en el Reglamento General de Tarifas de OSITRAN, deberá presentar al INDECOPI con copia al REGULADOR su propuesta de Servicio Especial debidamente sustentada, a efectos que dicha entidad se pronuncie sobre las condiciones de competencia en

los mercados que a la fecha de efectuada la referida solicitud no estén sometidos a régimen de regulación económica.

A solicitud de INDECOPI, la SOCIEDAD CONCESIONARIA y el CONCEDENTE tendrán la obligación de presentar la información de la que dispongan, a efectos que INDECOPI realice el análisis de las condiciones de competencia. INDECOPI tendrá un plazo de setenta (70) Días Calendario para pronunciarse, contados a partir del Día siguiente de recibida la solicitud respectiva."

[El subrayado es nuestro]

28. En virtud de lo expuesto, podemos señalar lo siguiente:

- (i) APMT está facultada a prestar, adicionalmente a los Servicios Estándar, los Servicios Especiales a todos los usuarios que lo soliciten (Cláusula 8.20).
- (ii) APMT se encuentra obligada a prestar a los usuarios que lo soliciten los Servicios Especiales con tarifa (Cláusula 8.20).
- (iii) Los Servicios Especiales son todos los servicios portuarios distintos a los Servicios Estándar (Cláusula 1.23.98).
- (iv) Por los Servicios Especiales, APMT tendrá derecho a cobrar un precio o una tarifa (Cláusula 1.23.98).
- (v) Antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión, o cuando se trate de servicios nuevos conforme a la definición RETA, APMT deberá presentar al INDECOPI su propuesta de servicio especial debidamente sustentada, a efectos que se pronuncie sobre las condiciones de competencia en un plazo de 70 días calendario (Cláusula 8.23). Luego, en caso INDECOPI se pronuncie señalando que no existen condiciones de competencia, como parte del procedimiento, OSITRAN determinará la procedencia del inicio del procedimiento de fijación o revisión tarifaria según corresponda, para lo cual, tal como lo ha previsto el mismo contrato, serán de aplicación las normas del RETA (Cláusula 8.23).

29. Finalmente, es importante señalar que el presente análisis mediante el cual se determina si el Servicio Especial propuesto por APMT califica como servicio especial no previsto en el Contrato de Concesión o como servicio nuevo, o si por el contrario, califica como parte del Servicio Estándar, se realiza en pleno ejercicio de la función de regulación (artículos 16 y 17 del Reglamento General de OSITRAN), en virtud de la cual el Regulador tiene que evaluar la naturaleza de los servicios especiales cuya prestación solicita APMT en el marco del Contrato de Concesión, a fin de garantizar que el régimen tarifario previsto en el Contrato de Concesión y, en su caso, el mecanismo tarifario previsto en el RETA, sean aplicados de manera correcta.

III.4. ANÁLISIS ECONÓMICO

(i) Características del servicio propuesto

30. El Concesionario ha remitido al Regulador dos documentos en los que se describen las características del servicio Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones. Dichos documentos se encuentran adjuntos a las Cartas N° 316-2014-APMTC/GC

y 427-2014-APMTC/GG (en adelante, la propuesta tarifaria y el informe complementario, respectivamente).

31. A partir de la revisión de los citados documentos, se observa que dicho servicio está destinado a carga a granel sólido limpio o granel sólido orgánico. Dicha clasificación incluye a productos como trigo, maíz soya, cebada, malta, avena, sorgo, entre otros.
32. Para la provisión del servicio se construirán nuevos silos y/o bodegas planas y/o aeródromos. En dicha infraestructura será recibida la carga proveniente de fajas secundarias no subterráneas o de camiones de APMT. La carga permanecerá en los nuevos silos y/o bodegas planas y/o aeródromos por un número de días aún no determinado, luego de los cuales será entregada a los camiones de los consignatarios de la carga.
33. Se observa que muchas de las características definitivas del servicio no se encuentran definidas por el Concesionario. En efecto, a pesar de que en la propuesta tarifaria el Concesionario manifestó estar trabajando en un proyecto más elaborado³, a la fecha no se ha definido con precisión importantes aspectos de la prestación del servicio. Por ejemplo, no se tiene claridad respecto al tipo de infraestructura que será construida, esto es, no se ha definido si se construirán silos, bodegas planas o aeródromos.
34. Tampoco se ha determinado el número máximo de días que la carga podrá permanecer en la nueva infraestructura. Así, en el informe complementario se menciona que se estima que la carga permanecería en la nueva infraestructura entre tres a seis días;⁴ mientras que, en conversación con funcionarios del INDECOPI, representantes del Concesionario estimaron que se daría un máximo de 10 o 15 días de permanencia.⁵
35. Independientemente de lo anterior, es posible identificar tres actividades principales en la prestación del servicio Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones:



³ "Es preciso indicar que en la actualidad se está trabajando en un proyecto más elaborado para la prestación del servicio especial bajo análisis." En: APMT (2014a). P. 11.

⁴ "El servicio especial incluye un número máximo de días de estadía que será definitivamente corto (se estima un máximo de entre 3 a 6 días lo cual será finalmente decidido en concordancia con los usuarios)." En: APMT (2014b). Informe Complementario a Propuesta del Servicio Especial "Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones.". Documento remitido mediante Carta N° 427-2014-APMTC/GC, recibida el 18 de febrero de 2014. P. 4.

⁵ "APM: (...) nosotros podemos crear un servicio [en referencia al servicio bajo análisis], un enlatado, que les asegure el desembarque en el menor tiempo posible para que los barcos, que es lo más caro, lo puedan soltar rápido [en referencia a la carga], en vez de que sean 7 días, sean 3 días, el barco se va, y nosotros darle una cantidad de días, sea 7, sea 10, no sé, eso tenemos que verlo de acuerdo a oferta y demanda, ver que es lo que realmente necesita el cliente y de qué manera no complicamos el medio por dar muchos días de almacenaje, (...) lo más fácil para nosotros sería dar 30 días (...) pero nos interesa que esto sea una solución para todos, entonces, de repente damos 10 o 15 días máximo, dentro del enlatado que pretendemos armar." En: INDECOPI (2014). Informe Técnico N° 025-2014/ST-CLC-INDECOPI. Documento remitido mediante Carta N° 384-2014/PRE-INDECOPI, recibida el 17 de junio de 2014. P. 8.

- a) El traslado de carga a granel sólido limpio desde la faja subterránea o desde los equipos absorbentes hasta una infraestructura que se construirá en el área de la concesión.
- b) La permanencia de la carga por un determinado número de días en dicha infraestructura.
- c) La entrega de la carga a los camiones de los consignatarios de la carga.

(ii) Características del Servicio Estándar

36. Tal como se mencionó anteriormente, en la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión se establece que el Servicio Estándar incluye todas las actividades operativas y administrativas necesarias para llevar a cabo el embarque o la descarga. En el caso de la descarga, comprende desde el amarre de la Nave, hasta el retiro de la carga por el Usuario, incluyendo una permanencia de la carga en el almacén del Terminal Norte Multipropósito.

37. Cabe precisar que la citada cláusula contiene también una lista enunciativa de las actividades incluidas en el Servicio Estándar para la carga sólida a granel:

"8.19. SERVICIOS ESTÁNDAR

(...)

En el caso de la carga sólida a granel, el Servicio Estándar incluye:

- i) las actividades de estiba o desestiba, descarga/embarque con fajas transportadoras u otros equipos,
- ii) el servicio de manipuleo –en el área de almacenaje (silos), o zona de maniobra– para la recepción de la carga de la Nave y carguío al medio de transporte que designe el Usuario, o viceversa en el embarque.
- iii) pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información, y
- iv) uso de infraestructura (uso de muelle),
- v) 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.

(...)

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

- carga contenedorizada, hasta cuarenta y ocho (48) horas
- carga fraccionada, hasta tres (03) Días Calendario
- carga rodante, hasta tres (03) Días Calendario
- carga sólida a granel excepto concentrado de minerales, hasta cinco (05) Días Calendario, con uso de torres absorbentes y silos.

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. (...)"

[El subrayado es nuestro.]



(iii) Análisis del servicio propuesto

38. Tal como se aprecia en el Cuadro N° 2, las actividades incluidas en el servicio Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones no difieren de aquellas consideradas dentro del alcance del Servicio Estándar a la carga sólida a granel.

Cuadro N° 2

Actividades incluidas en el servicio Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones y en el Servicio Estándar a la carga sólida a granel

Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones	Servicio Estándar a la carga sólida a granel (Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión)
Traslado de carga a granel sólido limpio desde la faja subterránea o desde los equipos absorbentes hasta una infraestructura que se construirá en el área de la concesión.	"i) las actividades de estiba o desestiba, <u>descarga/embarque con fajas transportadoras u otros equipos</u> "
Permanencia de la carga por un determinado número de días en dicha infraestructura	"La carga podrá permanecer depositada en el Terminal Norte Multipropósito a libre disposición del Usuario, de acuerdo a lo siguiente, según el tipo de carga: (...) • <u>carga sólida a granel excepto concentrado de minerales, hasta cinco (05) Días Calendario, con uso de torres absorbentes y silos</u> "
Entrega de la carga a los camiones de los consignatarios de la carga	"ii) el servicio de manipuleo –en el área de almacenaje (silos), o zona de maniobra– para la recepción de la carga de la Nave y <u>carguío al medio de transporte que designe el Usuario, o viceversa en el embarque</u> "

Nota: El subrayado es nuestro.

Fuente: APMT (2014a) y Contrato de Concesión.

Elaboración: Gerencia de Regulación y Estudios Económicos de OSITRAN.

39. Según APMT, para la prestación del servicio "Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones" necesitaría invertir en la construcción de nueva infraestructura, a saber, nuevos silos y/o bodegas planas y/o aeródromos. En efecto, de acuerdo a lo manifestado por el Concesionario en su propuesta tarifaria:

"Al respecto, el servicio bajo análisis no se encuentra dentro del alcance del servicio estándar a la carga sólida a granel o el servicio especial de almacenamiento ya que los usuarios, que son grandes usuarios con poder de negociación, reconocen que el servicio bajo análisis no se encuentra dentro del alcance de ninguno de los dos servicios (estándar y especial) mencionados anteriormente, y por el cual están dispuesto [sic] a pagar un precio diferente y adicional a la tarifa del servicio estándar de carga sólida a granel. Este reconocimiento, que forma parte de los acuerdos alcanzados con dos grandes usuarios, se basa en que para la prestación del servicio se deberá realizar una cuantiosa inversión que no se encuentra prevista en el Contrato de Concesión y por el cual APMT Callao tiene el derecho a una contraprestación económica en

forma de precio (ver Anexo 1 que incluyen las cartas de acuerdo preliminar firmada [sic] por dos grandes usuarios).⁶

[El subrayado es nuestro.]

Con respecto a si el Servicio en cuestión forma parte del Servicio Estándar

40. En principio en la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión se establece que para el caso de carga sólida a granel, el Servicio Estándar involucra "el servicio de manipuleo-en el área de almacenaje (silos)". En este contexto, la inversión que pretende realiza el Concesionario sirve para proveer el servicio de almacenaje para este tipo de carga. En otras palabras, es un actividad que está considerada dentro del Servicio Estándar tal y como lo establece el Contrato.
41. El tipo de tecnología que utilice el Concesionario para brindar el servicio de almacenaje de carga sólida a granel, no condiciona la creación de un Servicio Especial. Como se menciona más adelante, el Concesionario tiene la facultad de seleccionar el equipamiento e infraestructura que considere necesarios, siempre y cuando, cumpla con los niveles de servicio y productividad establecidos en el Contrato de Concesión.
42. Por último, y de acuerdo a la normativa vigente, la facultad para determinar si un servicio se encuentra o no dentro del alcance del Servicio Estándar recae en el OSITRAN⁷, y no en los usuarios. En ese sentido, el poder de negociación que tengan los Usuarios, no condiciona la calificación del Servicio, tal y como el Concesionario lo está sosteniendo.

⁶ APMT (2014a). P. 6.

⁷ De acuerdo a lo señalado en Reglamento General de OSITRAN, aprobado mediante Decreto Supremo N° 044-2006-PCM y sus modificatorias:

"CAPÍTULO II

FUNCIÓN REGULADORA

Artículo 16.- Función Reguladora

El OSITRAN regula, fija, revisa o desregula las tarifas de los servicios y actividades derivadas de la explotación de la Infraestructura, en virtud de un título legal o contractual, así como los Cargos de Acceso por la utilización de las Facilidades Esenciales. Asimismo, establece las reglas para la aplicación de los reajustes de tarifas y el establecimiento de los sistemas tarifarios que incluyan los principios y reglas para la aplicación de tarifas, así como las condiciones para su aplicación y dictar las disposiciones que sean necesarias para tal efecto.

Artículo 17.- Órgano competente para el ejercicio de la Función Reguladora

La función reguladora corresponde de manera exclusiva al Consejo Directivo del OSITRAN y se ejerce a través de Resoluciones. Para tal efecto, dicho órgano sustenta sus decisiones en los informes técnicos que emite la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos, que está encargada de conducir e instruir los procedimientos tarifarios, y de la Gerencia de Asesoría Jurídica que tiene a su cargo la evaluación de los aspectos jurídicos relacionados al procedimiento tarifario. El ejercicio de esta función se sujeta a lo establecido por la Ley N° 27838, Ley de Transparencia y Simplificación de los Procesos Regulatorios de Tarifas, así como por el Reglamento General de Tarifas que apruebe el Consejo Directivo del OSITRAN."

Con respecto a las inversiones complementarias

43. Por otro lado, la inversión en nuevos silos o un sistema similar de almacenamiento para granos limpios sí está prevista en el Contrato de Concesión, aunque para la Etapa 5, cuyas obras se iniciarán dentro de los seis meses posteriores de cumplirse una demanda de 1,5 millones de TEU anuales⁸. En efecto, el Concesionario lo ha reconocido en su informe complementario, en el cual manifestó que la infraestructura necesaria para brindar el servicio propuesto es adicional a la exigida para la Etapa 5 del Contrato de Concesión:

*"Ahora, la nueva infraestructura (silos, bodega horizontal o aeródromo) que APMT Callao piensa construir para poder ofrecer el servicio especial propuesto es adicional al [sic] que se exige para la Etapa 5 del Contrato de Concesión. En otras palabras para ofrecer el servicio especial propuesto se construirán silos, bodega plana o aeródromo y cuando se gatille la Etapa 5 (alcance los 1.5 millones de TEU de demanda) se construirá otros silos o sistema similar de almacenamiento que se exige en el Contrato de Concesión."*⁹



44. En ese sentido, si bien el Contrato de Concesión prevé la construcción de nuevos silos o un sistema similar de almacenamiento para granos limpios recién en la Etapa 5, de considerarlo conveniente, nada obsta para que el Concesionario pueda invertir en la construcción de nuevos silos y/o bodegas planas y/o aeródromos como parte de sus Inversiones Complementarias:

"1.23.67 Inversiones Complementarias

Son las inversiones que la SOCIEDAD CONCESIONARIA realizará de estimarlo conveniente en el transcurso del plazo de la Concesión y que no se encuentran contempladas dentro de las inversiones correspondientes a las Obras Iniciales y Obras en función a la demanda.

Las Obras a ejecutarse con el monto de las Inversiones Complementarias deberán contar con la previa aprobación de la APN, en tal sentido, será de aplicación para tales Obras las disposiciones contenidas en la Sección VI."



45. Por consiguiente, las Inversiones Complementarias que realice el Concesionario estarán en función de los criterios de eficiencia y rentabilidad que busque obtener en el Terminal Portuario. Es decir, dichas inversiones no necesariamente estarán vinculadas con nuevas Tarifas, debido a que estas inversiones podrían ser innovaciones o cambios tecnológicos que hagan más eficiente la ejecución de una actividad que forma parte del Servicio Estándar, como es el caso de los silos, bodega horizontal o aeródromos.



Con respecto a la vinculación entre inversiones y Servicios Portuarios

46. En el Contrato de Concesión, no se establece ninguna causalidad entre el tipo de inversión (obligatoria o complementaria) y las definiciones de Servicios (estándar y especiales). La definición de los alcances de los Servicios Estándar y los Servicios Especiales se ha llevado a

⁸ Ver Anexo 9 del Contrato de Concesión. Cabe precisar que el inicio de la construcción de la Etapa 5 no será exigible en tanto no haya finalizado la construcción de la Etapa anterior.

⁹ APMT (2014b). Pp. 3-4.

cabo en función de criterios operativos, independientemente si la infraestructura y el equipamiento utilizados para su prestación proviene de Obras iniciales, de Obras en función a la demanda, de Inversiones Complementarias o forma parte de los Bienes del Concedente entregados en la fecha de Toma de Posesión.

47. En tal sentido, los Servicios Estándar incluyen todas las actividades portuarias consideradas necesarias o indispensables para completar el proceso de embarque o desembarque de cada tipo de carga. En el caso de desembarque, comprende desde el amarre de la nave, contabilizando el tiempo de utilización del amarradero, para luego descargar la carga mediante el uso de equipamiento portuario y ser transportado hasta el área de almacenamiento, donde es manipulado y almacenado, y finalmente retirado por el usuario previo pesaje del mismo.



48. En concordancia con lo anterior, las características y definición del Servicio Estándar consideran solamente criterios operativos, más no el equipamiento y/o la infraestructura utilizados para su prestación.

49. Es importante mencionar que no existe cláusula alguna en el Contrato de Concesión que establezca que los Servicios Estándar deban ser prestados solamente con equipamiento y/o infraestructura correspondiente a los Bienes del Concedente entregados en la fecha de Toma de Posesión o a las Obras iniciales. En consecuencia, el Concesionario está en libertad de seleccionar el tipo de tecnología con el cual brindará esos servicios, siempre y cuando cumpla con los niveles de servicio y productividad mínimos establecidos en el Contrato de Concesión.



50. Asimismo, es necesario señalar que la concepción de los Servicios Estándar es la de cadena logística, esto es, un conjunto de actividades que permiten completar el proceso de embarque y descarga en el Terminal Norte Multipropósito del Terminal Portuario del Callao. Si cada vez que el Concesionario realiza una Inversión Complementaria, el servicio relacionado a dicha inversión es considerado como un Servicio Especial, el concepto de Servicios Estándar como cadena logística sería desvirtuado.



51. En consecuencia, el servicio Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones no puede ser considerado como un Servicio Especial, sino que forma parte del Servicio Estándar establecido en el Contrato de Concesión.



(iv) Argumentos adicionales de APMT para la implementación del servicio propuesto

52. Además de los puntos antes analizados, el Concesionario menciona en su informe complementario dos argumentos adicionales que sustentarían que el servicio propuesto califica como un Servicio Especial. El primero consiste en que la función de los silos que se construirían para prestar el servicio propuesto sería distinta a la de los silos actuales y a los que se construirán en la Etapa 5. El segundo argumento estriba en que el servicio propuesto cumpliría con criterios aceptados por el Regulador para ser considerado como Servicio Especial. A continuación se analiza cada uno de dichos argumentos.

Sobre la función de la infraestructura asociada al servicio propuesto

53. El Concesionario sostiene que la función de los silos y/o bodega horizontal y/o aeródromos que se construirán para brindar el servicio Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones (en adelante, infraestructura adicional) se diferencia en tres aspectos con la función de los silos actuales y la de los silos de la Etapa 5: su objetivo, la facturación a partir del sexto día y la modalidad del servicio a que se asocian.

a) Con respecto al objetivo



54. APMT afirma que los silos actuales y los de la Etapa 5 sirven para atender la demanda de almacenamiento, independientemente de si la estadía es corta o larga. Por su parte, la infraestructura adicional tendría como objetivo evitar o reducir las paralizaciones en el desembarque de carga y reducir el congestionamiento de camiones fuera del terminal portuario, incluyendo una estadía corta de entre tres a seis días y un procedimiento de "ventana de tiempo".



55. Sobre el particular cabe precisar que, si bien contar con nuevos silos podría significar una reducción de las paralizaciones del desembarque de carga y del congestionamiento de camiones fuera del terminal portuario, ello sería una consecuencia directa de la mayor capacidad de almacenamiento de carga sólida a granel del Concesionario. En efecto, tanto los silos actuales y los de la Etapa 5 como la infraestructura adicional serían utilizados para almacenar carga sólida a granel.



56. Asimismo, las ganancias de eficiencia que logra el Concesionario como consecuencia de la construcción y puesta en operación de los nuevos silos, no justifican que los servicios que presten sean un Servicio Especial. Queda claro que APMT está ofreciendo a los usuarios un sistema de almacenamiento de la carga a granel sólida limpia, el mismo que le permitirá mejorar la operación del terminal portuario. En otras palabras, las naves permanecerán menor tiempo en el terminal portuario, lo cual generará mayores beneficios al Concesionario (atenderá un mayor número de naves) y a los usuarios (los costos del transporte marítimo y el tiempo de permanencia de la nave en el puerto disminuirán y se incrementará de probabilidad de contar con fletes más competitivos).



b) Con respecto a la Facturación a partir del sexto día

57. El Concesionario sostiene que en los silos actuales y los de la Etapa 5 se facturará un precio por el almacenamiento del día seis en adelante; en cambio, en el caso de la infraestructura nueva no se cobraría ningún precio por almacenamiento, sino un pago único por las actividades de transferencia desde equipos de muelle a la infraestructura adicional, estadía corta y entrega de la carga a los camiones de los consignatarios de la carga.

58. Tal como ha quedado demostrado, las actividades de transferencia desde equipos de muelle a la infraestructura de almacenamiento, estadía de la carga sólida a granel durante cinco días y entrega de la carga a los camiones de los consignatarios de la carga forman parte de los Servicios Estándar porque se trata de la actividad de almacenamiento (ver Cuadro N°2). Por lo tanto, considerar que el servicio propuesto constituye un Servicio Especial implicaría que los

usuarios realicen dos pagos por el mismo servicio, ya que en el Servicio Estándar pagarían por almacenamiento y adicionalmente, tendrían que volver a pagar por el mismo concepto, asumiendo que la estadía de los granos en la nueva infraestructura en el servicio propuesto es fijada en cinco días y bajo el supuesto negado que el servicio propuesto sea tratado como un Servicio Especial.

59. Cabe precisar que, en caso el Concesionario decida construir la infraestructura adicional, los usuarios no deberán realizar ningún pago adicional a la tarifa del Servicio Estándar por utilizar dicha infraestructura durante los cinco primeros días. Sin embargo, el Concesionario estaría facultado por el Contrato de Concesión a cobrar el Precio correspondiente al Servicio Especial No Regulado Uso de Área Operativa a partir del sexto día de permanencia de la carga en la infraestructura adicional.



- c) Con respecto a la modalidad del servicio

60. El Concesionario afirma que los silos actuales y los de la Etapa 5 sirven para brindar el Servicio Estándar bajo la modalidad indirecta (relación nave-silos-camión); mientras que la infraestructura adicional o nuevos silos u otros similares serían utilizados como complemento a la prestación del Servicio Estándar en su modalidad directa (relación nave-camión).



61. Sobre el particular, es importante aclarar que la descarga en modalidad directa consiste en trasladar la carga directamente del buque a los camiones de los consignatarios de la carga (ver Figura N° 1); mientras que en la modalidad indirecta la carga que es desembarcada del buque es depositada en el área de almacenamiento del terminal para ser retirada del mismo luego de un periodo determinado (ver Figura N°2). Es decir, la diferencia entre una modalidad y otra radica en la existencia de un periodo de permanencia de la carga en el área de almacenamiento del terminal portuario, independientemente de la duración de dicho periodo.



62. La diferencia antes descrita es reconocida por el propio Concesionario en su Propuesta Tarifaria del Servicio Especial Tratamiento especial de carga fraccionada peligrosa (remitida mediante Carta N° 001-2013-APMTC/GC, de fecha 07 de enero de 2013). Asimismo, se ve reflejada en su tarifario vigente (versión 3.0), en cuya Sección 2.3 se manifiesta que:

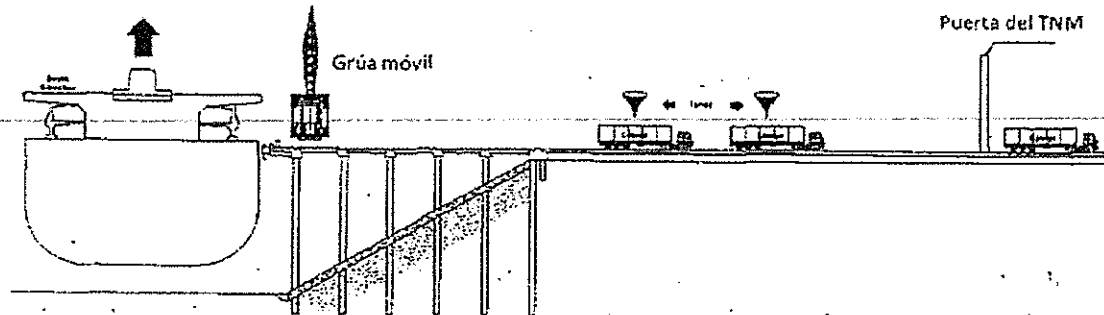


"(n16): Tarifa aplicable para el embarque/desembarque de carga fraccionada peligrosa (IMO) cuando se suministre equipo y/o personal adicional según la normatividad vigente de la APN o a solicitud del usuario. Las tarifas de las secciones 2.3.1.3 y 2.3.1.4 incluyen la tarifa del servicio estándar a la carga fraccionada. En caso no se suministre equipo y/o personal adicional, entonces se cobrará la tarifa vigente del servicio estándar de carga fraccionada. Bajo la modalidad directa, en caso de desembarque, la carga peligrosa es entregada al Usuario en muelle (al costado de la nave) inmediatamente después de la descarga. Con la modalidad indirecta, en caso de desembarque, la carga peligrosa es entregada al Usuario en zona de almacenamiento."

[El subrayado es nuestro.]

Figura N° 1

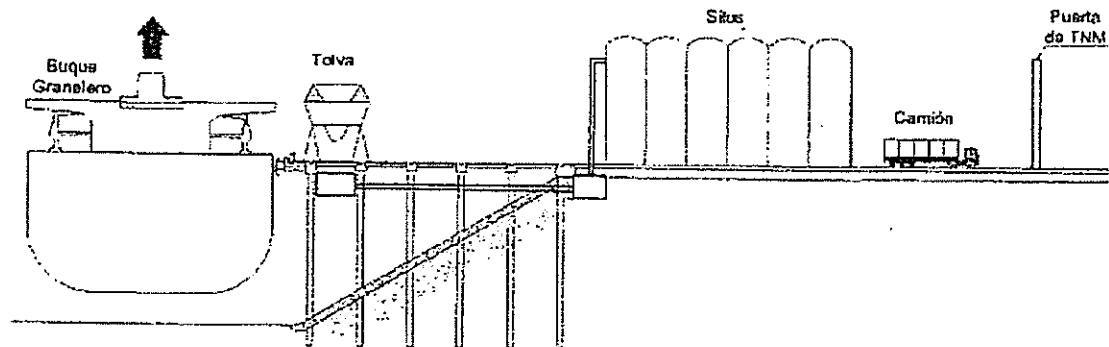
Esquema del Servicio Estándar a la carga sólida a granel en modalidad directa



Fuente: Contrato de Concesión.

Figura N° 2

Esquema del Servicio Estándar a la carga sólida a granel en modalidad indirecta



Fuente: Contrato de Concesión.

En el servicio propuesto, la carga sólida a granel es trasladada desde la faja subterránea o desde los equipos absorbentes hasta la infraestructura adicional, donde permanece por un determinado periodo de tiempo (tres a seis días, de acuerdo con el informe complementario). Es decir, la carga hace uso de las zonas de almacenamiento por lo tanto el Servicio Estándar se está prestando en su modalidad indirecta y no directa, como lo sostiene el Concesionario.

Sobre el cumplimiento de criterios aceptados por OSITRAN para que un servicio sea considerado como Servicio Especial

64. En opinión del Concesionario, el servicio propuesto cumple con criterios que el Regulador ha utilizado anteriormente para determinar si un servicio debe ser considerado o no como Servicio Especial. Para sustentar su posición, cita como ejemplos a los Servicios Especiales Provisión o alquiler de equipos para incrementar productividad a solicitud del usuario de APMT y Uso de grúas móviles en el muelle espigón existente, brindado en el Terminal Portuario de Paita.

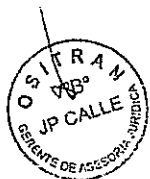
a) Provisión o alquiler de equipos para incrementar productividad a solicitud del usuario

65. El Concesionario argumenta que el servicio propuesto se asemeja al servicio de Provisión o alquiler de equipos para incrementar productividad a solicitud del usuario para carga fraccionada y sólida a granel. Ello debido a que el servicio propuesto permitiría mejorar el rendimiento en muelle al reducir las paralizaciones durante el tiempo de operaciones.

66. El Concesionario sostiene además que el rendimiento en muelle puede ser calculado de dos formas: (i) toneladas movilizadas desde que se inician hasta que culminan las operaciones (incluyendo paralizaciones durante las operaciones) y (ii) toneladas movilizadas desde el inicio de amarre hasta el desamarre (incluyendo paralizaciones durante las operaciones, tiempo de amarre y desamarre y tiempos muertos).



67. Al respecto, es importante mencionar que en el Anexo 3 del Contrato de Concesión, en el que se establecen los niveles de servicio y productividad exigibles al Concesionario, no se considera la medición del rendimiento en muelle mencionado por APMT. Por el contrario, el citado anexo sí incluye niveles mínimos de servicio y productividad para carga fraccionada y carga sólida a granel, los cuales, de acuerdo a la metodología diseñada por la APN, están referidos a las toneladas movilizadas por horas efectivas de trabajo en actividades de carga y descarga (sin incluir paralizaciones durante las operaciones). Son dichos niveles de servicio los considerados en el Servicio Especial Provisión o alquiler de equipos para incrementar productividad a solicitud del usuario.



68. Ciertamente contar con la infraestructura adicional podría mejorar la eficiencia de la cadena logística del Terminal Norte Multipropósito al dotarlo de una mayor capacidad de almacenamiento. Sin embargo, ello no modifica el hecho que las actividades del servicio propuesto se encuentran contenidas dentro del alcance de los Servicios Estándar, por lo que no corresponde calificarlo como un Servicio Especial.



b) Uso de grúas móviles en el muelle espigón existente

69. El Concesionario sostiene que en la Resolución N° 018-2013-CD-OSITRAN y el Informe N° 018-2013-GRE-GS-GAL-OSITRAN que la sustenta, el servicio Uso de grúas móviles en el muelle espigón existente brindado por Terminales Portuarios Euroandinos Paita S.A. (en adelante, TPE) fue catalogado como Servicio Especial porque cumplía con tres criterios: (i) que sea solicitado por el usuario, (ii) que permita incrementar la productividad de embarque y descarga y (iii) que sea una opción al uso de las grúas de las naves. Afirma, además, que el servicio propuesto cumpliría con los citados criterios.



70. Al respecto se debe aclarar que el criterio principal para definir si el servicio Uso de grúas móviles forma parte del Servicio Estándar o es un Servicio Especial fue si la nave atendida cuenta o no con grúas propias, en la medida que ello determina si el uso de grúas móviles es necesario o no para completar el proceso de embarque o descarga de mercancías. Tal como se afirma en el Informe N° 018-2013-GRE-GS-GAL-OSITRAN:

"112. Por lo tanto, considerando que el Servicio Estándar comprende todas las actividades necesarias o indispensables para completar el proceso de embarque o descarga de los diferentes tipos de cargas y que este servicio debe prestarse con un nivel mínimo de calidad, debe señalarse

que, hasta que no se alcance una demanda de 300 mil TEUs anuales, el "uso de grúas móviles en el Muelle Espigón Existente":

i) Forma parte del Servicio Estándar cuando se atiendan naves sin grúas propias, debiendo TPE atender los diferentes tipos de cargas con los rendimientos de embarque o descarga establecidos en el Contrato de Concesión y cobrar las correspondientes tarifas por los Servicios Estándar señalada en el Anexo 5.

ii) Es un Servicio Especial cuando se atiendan naves con grúas propias, siempre y cuando el Usuario haya solicitado su uso e implique la atención de los diferentes tipos de cargas con un rendimiento de embarque o descarga mayor a los establecidos en el Contrato de Concesión.

iii) Una vez que se alcance una demanda de 300 mil TEUs anuales formará parte del Servicio Estándar, independientemente del tipo de nave que se atienda (con o sin grúas propias), debiendo TPE cobrar las tarifas establecidas en el Anexo 5 del Contrato de Concesión."



71. Tal como se mencionó anteriormente, la concepción de los Servicios Estándar es la de cadena logística, es decir, un conjunto de actividades que permiten completar el proceso de embarque y descarga en el terminal portuario, considerando un periodo en el cual la carga podrá permanecer depositada en el terminal a libre disposición del usuario. En consecuencia, el servicio Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones, forma parte de los Servicios Estándar, en la medida que las actividades que lo conforman están explícitamente incluidas dentro de los alcances definidos en la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión.



IV. CONCLUSIONES

De lo anterior se desprende lo siguiente:

i. Los Servicios Estándar incluyen todas las actividades portuarias consideradas necesarias o indispensables para completar el proceso de embarque o desembarque de cada tipo de carga. En el caso de desembarque, comprende desde el amarre de la nave, contabilizando el tiempo de utilización del amarradero, para luego descargar la carga mediante el uso de equipamiento portuario y ser transportado hasta el área de almacenamiento, donde es manipulado y almacenado, y finalmente retirado por el usuario previo pesaje del mismo.

ii. En este contexto, las actividades incluidas en el servicio "Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones" no son distintas a aquellas consideradas dentro del alcance de los Servicios Estándar a la carga sólida a granel, por lo que dicho servicio no califica como Servicio Especial o como servicio nuevo, según la definición del Reglamento General de Tarifas de OSITRAN. Como ha quedado demostrado, el Servicio propuesto por el Concesionario se corresponde con la actividad de almacenaje, la misma que forma parte del Servicio Estándar.

iii. En el Contrato de Concesión, no se establece causalidad alguna entre el tipo de inversión (obligatoria o complementaria) y las definiciones de Servicios (estándar y especiales). En otras palabras, la definición de los alcances de los Servicios Estándar y los Servicios Especiales se ha llevado a cabo en función de criterios operativos, independientemente



de si la infraestructura y el equipamiento utilizados para su prestación proviene de Obras iniciales, de Obras en función a la demanda, de Inversiones Complementarias o forma parte de los Bienes del Concedente entregados en la fecha de Toma de Posesión.

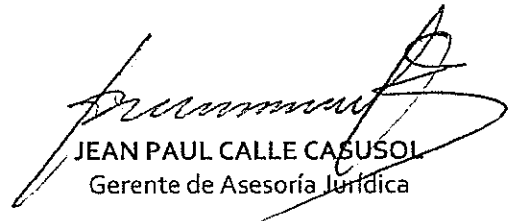
- iv. Las Inversiones Complementarias que realice el Concesionario estarán en función de los criterios de eficiencia y rentabilidad que busque obtener en el Terminal Portuario. Es decir, dichas inversiones no necesariamente estarán vinculadas con nuevas Tarifas, debido a que estas inversiones podrían ser innovaciones o cambios tecnológicos que hagan más eficiente la ejecución de una actividad que forma parte del Servicio Estándar, como es el caso de los silos, bodega horizontal o aeródromos.

V. RECOMENDACIONES

En virtud de lo expuesto, se recomienda al Consejo Directivo aprobar el presente Informe, en el cual queda establecido que el Servicio denominado "Regulación del movimiento de cereales entre equipos de muelle y camiones" no califica como Servicio Especial o como servicio nuevo, según la definición del Reglamento General de Tarifas de OSITRAN, sino que forma parte del Servicio Estándar establecido en el Contrato de Concesión

Atentamente,


MANUEL CARRILLO BARNUEVO
Gerente de Regulación y Estudios Económicos


JEAN PAUL CALLE CASUSOL
Gerente de Asesoría Jurídica




BENJAMÍN DE LA TORRE-LASTARRIA
Jefe de Regulación

Reg. Sal. 24886-14