



EXPEDIENTE : 62-2017-TSC-OSITRAN

APELANTE : TRABAJOS MARÍTIMOS S.A.

ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTO APELADO : Resolución N° 1 del expediente N° APMTC/CL/93-2017.

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 20 de diciembre de 2017

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

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por TRABAJOS MARÍTIMOS S.A. (en adelante, TRAMARSA o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/93-2017 (en lo sucesivo, la Resolución N° 1) por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora) y,

CONSIDERANDO:**I.- ANTECEDENTES:**

- 1.- Con fecha 21 de febrero de 2017, TRAMARSA interpuso reclamo ante APM a fin de que se deje sin efecto el cobro de las siguientes facturas emitidas por uso de área operativa – importación:

N° Factura	Monto	Nave
F002-155115	US\$ 3 020,80	CSCL LONG BEACH
F002-155866	US\$ 247,80	
F002-155113	US\$ 37.76	

- 2.- Al respecto, TRAMARSA señaló lo siguiente:

- i. El cobro que pretende realizar la Entidad Prestadora no se encuentra justificado debido a que la permanencia de horas en exceso de los contenedores dentro de las instalaciones del Terminal Portuario, se debió a causas que no le son atribuibles,



pues aún actuando con diligencia se encontró impedida de evitar la generación del referido cobro.

- ii. Así, se produjo un retraso en la emisión de las autorizaciones de descarga correspondientes a la nave MSC LONG BEACH, toda vez que la solicitud de descarga N° 248581, la cual amparaba 88 contenedores, recién fue entregada el 30 de enero de 2017, en la medida que las notas de tarja de los referidos contenedores no figuraban registradas en el sistema de APM, lo que imposibilitó que se impriman y con ello solicitar la autorización de descarga correspondiente.
 - iii. A manera de ejemplo, el BI HLCUATL161252464 comprendía 6 contenedores, ocurriendo que la última nota de tarja correspondiente al contenedor N° DFSU1002790 se registró el 30 de enero de 2017 a las 00:36 horas.
 - iv. Conforme a lo señalado, el no contar con las impresiones de todas las notas de tarja, se produjo un retraso en la planificación de las operaciones que generó el incumplimiento del programa de trabajo establecido por APM.
 - v. No es válido que TRAMARSA se vea perjudicada por la falta de automatización del proceso de APM, toda vez que era su responsabilidad el registro de las notas de tarja enviadas por el transportista.
 - vi. Asimismo, sumada la demora en la emisión de las autorizaciones de descarga, la permanencia en exceso también fue consecuencia de la congestión vehicular, lo que generó que 25 camiones permanecieran en espera de atención por un lapso de 5 horas, impidiendo que TRAMARSA realice transacciones de doble ciclo a fin de agilizar las operaciones.
 - vii. En ese sentido, la Entidad Prestadora debe realizar un análisis de su programa de despacho a efecto de evitar inconvenientes que perjudiquen a los usuarios.
- 3.- A través de la Resolución N° 1, notificada el 7 de abril de 2017, APM resolvió el reclamo presentado por TRAMARSA declarándolo fundado en parte en los extremos referidos a las facturas N° Foo2-155115 y Foo2-26622; e infundado en el extremo referido a la factura N° Foo2-155866, de acuerdo con los siguientes argumentos:

- i. El artículo 7.1.1.3.1 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM (vigente al momento de ocurridos los hechos) señala lo siguiente:

"7.1.1.3.1 Uso de Área Operativa – Contenedores llenos de desembarque (excepto transbordo) (Numeral 1.3.1 del Tarifario)

Este servicio consiste en el uso del área operativa para contenedores llenos de desembarque, excepto transbordo, uso del área operativa que hasta por cuarenta y

ocho (48) horas resulta libre de ser facturado por encontrarse incluido en el Servicio Estándar. El tiempo libre se contabilizará a partir del fin de la descarga total de la nave.

El servicio correspondiente al día calendario tres (03) al día seis (06) será facturado por día. Este período de almacenamiento es un servicio especial regulado

El servicio correspondiente al día calendario siete (07) en adelante será facturado por día o fracción de día. Este período de almacenamiento es un servicio especial no regulado.

El tiempo de almacenamiento o uso de área operativa se contabilizará a partir del fin de la descarga total de la nave y culminará con la salida del contenedor del patio del Terminal”.

- ii. El periodo de libre almacenamiento para contenedores en caso de desembarque es de 48 horas y su contabilización inicia al final de la descarga total de la nave. En ese sentido, el período de libre almacenamiento aplicable fue el siguiente:

FACTURA	NAVE	FECHA Y HORA DE TERMINO DE DESCARGA	FECHA Y HORA LÍMITE DE PERIODO DE LIBRE ALMACENAMIENTO
Foo2-155115	CSCL LONG BEACH	29/01/2017 12:55 horas	31/01/2017 12:55 horas
Foo2-155866			
Foo2-155113			

Respecto a la Factura Foo2-155115

- iii. De la revisión del documento denominado “Reporte de Movimiento de Camiones” correspondiente a la autorización N° 248181, se identificaron 53 contenedores retirados dentro del periodo de libre almacenamiento; por lo tanto, solo correspondería efectuar el cobro por uso de área operativa por los siguientes 42 contenedores retirados fuera del periodo de libre almacenamiento: CNSU2043931, EXMU1868448, FCIU4601777, TCKU1849251, TEMU5964730, FCIU2804409, HLXU8629389, CMAU0640131, TCLU7183386, CAIU2324187, SEGU4043946, MEDU3993254, CMAU1943575, MEDU3880582, CMAU1890027, HLXU6424707, TEMU2551841, FCIU3356335, TRH1963030, SUDU7522794, CMAU1930156, TGHU3958089, FCIU4153630, HLXU3394620, HASU1099492, SUDU1696401, TGHU9302246, SUDU1916810, SUDU6998045, HLXU3509349, HASU4683663, GESU3435172, CMAU2139068, CMAU1544678, TGHU3406583, ECMU1509690, GESU1379758, TCNU8129685, TCLU5177105, CLHU3486498, CAIU8121778 y CAIU9767891.



- iv. Conforme a lo señalado, corresponde anular la factura N° Foo2-155113, materia de análisis y volver a emitir una nueva solo por el cobro de cuarenta y dos (42) contenedores retirados fuera del periodo de libre almacenamiento.

Respecto a la Factura Foo2-155113

- v. De la revisión del documento "Reporte de Movimiento de Camiones" correspondiente a la autorización N° 248584, se identificó que el contenedor N° HLXU6765241 fue retirado el 31 de enero de 2017 a las 15:00 horas, esto es, fuera del periodo de libre almacenamiento.
- vi. Por otra parte, respecto al contenedor N° HLBU9032580, este fue retirado el 31 de enero de 2017 a las 04:29 horas, dentro del periodo de libre almacenamiento.
- vii. En consecuencia, corresponde anular la factura materia de análisis y emitir una nueva solo por el uso de área operativa del contenedor N° HLXU6765241.

Respecto a la Factura Foo2-155866

- viii. Conforme se aprecia en el "Reporte de Movimiento de Camiones" correspondiente a la autorización N° 250486, el contenedor N° MEDU1027056 fue retirado el 6 de febrero de 2017 a las 16:12 horas, por lo que dicho contenedor fue retirado fuera del periodo de libre almacenamiento. En ese sentido, la factura materia de análisis fue correctamente emitida.

- ix. En cuanto a las comunicaciones electrónicas presentadas por TRAMARSA, estas no logran acreditar que la demora en recoger la mercadería alegada fueron consecuencia de la existencia de congestión fuera del Terminal Portuario, ni mucho menos que dicha demora se haya debido a hechos atribuibles a APM.

- x. Con relación a los hechos ocurridos fuera de las instalaciones del Terminal Portuario, APM solo responde por los actos y omisiones del personal a cargo de la operación del Terminal Portuario y de los subcontratistas que contrata, conforme se indica en la cláusula 8.1 del Contrato de Concesión del TNM.

- xi. Respecto a la baja productividad de los camiones de TRAMARSA causada por la paralización en el sistema de APM y la congestión vehicular, la apelante no ha adjuntado sustento alguno que acredite que cumplió con enviar sus unidades de acuerdo a la programación de despacho y que la baja productividad se debió a causas imputables a APM.

- xii. De otro lado, en cuanto a las imágenes GPS presentadas por TRAMARSA, corresponde señalar que estas no acreditan que las unidades que se observan correspondan a la operación de descarga de la nave CSCL LONG BEACH. Asimismo,



no se logra apreciar la fecha y hora en que fueron capturadas las imágenes; ni que la demora en el ingreso de los camiones se haya originado por responsabilidad de APM.

- xiii. Cabe precisar que en el Oficio Circular N° 205-17-STSC-OSITRAN se indica que las imágenes de control de monitoreo GPS no acreditan la responsabilidad de APM; en ese sentido, no se ha probado que los camiones de TRAMARSA se vieron afectadas por la lentitud en el despacho de la carga, ni que dicha espera se debió a causas imputables a APM.
- 4.- El 3 de mayo de 2017, TRAMARSA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1, únicamente respecto del extremo referido al cobro de la factura N° Foo2-155115, señalando lo siguiente:
- i.- El numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, la LPGA) establece que las actuaciones de las autoridades administrativas, cuando impliquen la creación de obligaciones en los administrados, deben de observar el principio de razonabilidad. En ese sentido, no se cuestiona la prestación efectiva del servicio de almacenamiento más allá de las 48 horas, sino el hecho de que este cobro sea irracional y no se ajuste a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.
 - ii.- Respecto de la factura N° 002-155115, si bien es cierto 42 contenedores fueron retirados de forma posterior al vencimiento del periodo libre uso de área operativa, ello se debió a la demora en la emisión de las autorizaciones de descarga de la nave CSCL LONG BEACH, en la medida que en el caso de la solicitud de descarga N° 114425, que comprendía 95 contenedores, no se completó el procedimiento de registro de las notas de tarjas de los contenedores vinculados al conocimiento de embarque N° HLCUATL161252464, relacionado a 6 contenedores. Cabe precisar que dicho procedimiento se completó recién el 30 de enero de 2017 a las 00:36 horas.
 - iii.- Debe tenerse en cuenta que de acuerdo con el procedimiento establecido por APM, para la emisión de la autorización de descarga, se debe presentar la impresión de las notas de tarja a favor del depósito temporal por la totalidad de contenedores amparados en la solicitud. En este caso, la autorización de descarga recién se emitió el 30 de enero de 2017 a las 9:41 horas.
 - iv.- Asimismo, al momento de emisión de la autorización de descarga ya habían transcurrido 21:36 horas del total de 48 horas otorgadas por APM como libre almacenamiento. Lo señalado generó que TRAMARSA se retrase en el plan de trabajo, incurriendo así en uso de área operativa de 42 contenedores relacionados con la Autorización de descarga N° 248581.



- v.- Finalmente, solicitó la anulación de la factura N° Foo2-155115 y dejar sin efecto la emisión de una nueva factura por los 42 contenedores que habrían incurrido en uso de área operativa, toda vez que el retiro de los contenedores después del periodo de libre almacenamiento se debió a hechos atribuibles a APM.
- 5.- El 26 de mayo de 2017, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC), el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos esgrimidos en la Resolución N° 1 y añadiendo lo siguiente:
- i.- Respecto de la emisión de notas de tarja y autorizaciones para el despacho de contenedores, conforme con lo señalado en el artículo 34° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN, el proceso de transmisión de información consiste en que APM remite la fecha y hora en que se produjo el término de la descarga, así como las notas de tarja de los contenedores descargados al agente marítimo, quien transmite dicha información a SUNAT con el fin de que el usuario pueda imprimirla y solicitar la autorización de descarga directa al administrador portuario para realizar el retiro de los contenedores, conforme lo estipulado en el literal b artículo 87 del Subcapítulo VII – Embarque y Descarga de Contenedores del Reglamento de Operaciones de APM.
- ii.- Conforme con lo señalado, así como con lo estipulado en el artículo 116 de la Ley General de Aduanas, el transportista o su representante, en este caso el Agente Marítimo, es el responsable de la transmisión de la nota de tarja.
- iii.- En el presente caso, el término de la descarga de los contenedores de la nave CSCL LONG BEACH fue el 29 de enero de 2017 a las 12:55 horas. Esta información fue transmitida por APM al agente marítimo, mediante correo electrónico el 29 de enero de 2017, a las 13:05 horas, con copia a TRAMARSA. Sin embargo, el Agente Marítimo culminó dicha transmisión a SUNAT el 31 de enero de 2017 a las 00:36 horas, esto es, con más de once (11) horas de retraso; por lo que la apelante presentó su solicitud de autorización ante APM el 30 de enero de 2017 a las 09:41 horas.
- iv.- APM ha cumplido con la obligación de transmitir la nota de tarja al agente marítimo de manera celeré y diligente, por lo que cualquier retraso en la obtención de la autorización para el retiro de los contenedores no le resulta imputable.
- v.- Cabe recalcar que cuando TRAMARSA tomó conocimiento de la transmisión de la nota de tarja debió tomar acciones a fin de contar con dicha información de forma oportuna, en la medida que como empresa dedicada al rubro logístico portuario, se encuentra en mejor posición para destinar sus unidades a las operaciones de retiro de contenedores de importación.

vi.- Finalmente, respecto a la falta de aplicación del principio de razonabilidad alegada por TRAMARSA, corresponde precisar que el cobro por uso de área operativa no constituye un acto de gravamen, sino que por el contrario, no es más que el ejercicio de una potestad otorgada, contractual y legalmente de manera expresa; mediante la cual no se imponen sanciones o infracciones, no correspondiendo la aplicación del principio de razonabilidad.

6.- El 30 de noviembre de 2017, se realizó la audiencia de vista con la asistencia del representante de APM y de TRAMARSA, quienes procedieron a presentar su informe oral, quedando la causa al voto.

7.- El 5 de diciembre de 2017, APM presentó sus alegatos finales reiterando lo señalado en sus escritos previos.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

8.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución las siguientes:

i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 1 de APM.

ii.- Determinar si corresponde el cobro realizado a TRAMARSA de la factura N° 002-155115, emitida por concepto de uso de área operativa-importación, por parte de APM.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

9.- De la revisión del expediente administrativo, se puede establecer que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento de TRAMARSA respecto del cobro de una (1) factura por parte de APM. Al respecto, el artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN), establece que el procedimiento de solución de reclamos de usuarios ante las entidades prestadoras, comprende, entre otros, los reclamos sobre la facturación y el cobro de los servicios por uso de infraestructura¹. Dicho supuesto también se encuentra recogido en el Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM² (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de APM); por lo que, en

¹ 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".

² 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.



- concordancia con el artículo 10 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN³, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.
- 10.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁴, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN⁵, el plazo que tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de 15 días hábiles desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.
 - 11.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
 - i.- La Resolución N° 1 fue notificada a TRAMARSA el 7 de abril de 2017.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo TRAMARSA para interponer el recurso de apelación venció el 3 de mayo de 2017.
 - iii.- TRAMARSA apeló con fecha el 3 de mayo de 2017, es decir, dentro del plazo legal.
 - 12.- Por otro lado, como se evidencia del propio recurso de apelación, éste se fundamenta en una diferente interpretación de las pruebas producidas y cuestiones de puro derecho, con lo cual se cumple con lo dispuesto en el artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁶.
 - 13.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

³ **Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias**

"Artículo 10.- El Tribunal de Solución de Controversias

El Tribunal de Solución de Controversias, en virtud de un recurso de apelación, declara su admisión y revisa en segunda y última instancia los actos impugnables emitidos por las Entidades Prestadoras y por los Cuerpos Colegiados.

Asimismo es competente para resolver las quejas que se presenten durante los procedimientos de primera instancia. Su resolución pone fin a la instancia administrativa y puede constituir precedente de observancia obligatoria cuando la propia resolución así lo disponga expresamente conforme a ley".

⁴ **Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM.**

"3.1.2 Recurso de Apelación

Contra la resolución emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A., procede la interposición de recurso de apelación.

El recurso de apelación deberá interponerse ante APM TERMINALS CALLAO S.A. dentro del plazo de quince (15) días de notificada la resolución.

Cualquiera de las partes en el procedimiento podrá interponer cuando la impugnación se sustente en una diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, o se sustente en una nulidad; o en aquellos casos en que proceda el silencio administrativo negativo; o cuando teniendo una nueva prueba, no se opte por el recurso de reconsideración".

⁵ **Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias**

"Artículo 59. Interposición y Admisibilidad del Recurso de Apelación

El plazo para la interposición del recurso es de quince (15) días contados a partir de la notificación del acto recurrido o de aplicado el silencio administrativo".

⁶ **TUO de la LPAG**

"Artículo 218.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico".



III.2.- EVALUACIÓN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 14.- En el presente caso, TRAMARSA presentó recurso de apelación contra la Resolución N° 1, únicamente contra el extremo que declaró fundado en parte el reclamo de la factura N° Foo2-155115 y ordenó emitir una nueva factura por el cobro de uso de área operativa de 42 contenedores; por lo que corresponderá que este Tribunal se pronuncie únicamente respecto de dicho extremo apelado, en la medida que han quedado consentidos los extremos de la Resolución N° 1 relacionada con las facturas N° Foo2-26622 y Foo2-155866.
- a) **Sobre el servicio estándar de carga contenedorizada y el servicio especial de uso de área operativa**
- 15.- De acuerdo con el Contrato de Concesión⁷, APM presta dos clases de servicios portuarios: estándar y especial. El literal b) de la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión establece que el servicio estándar a la carga comprende los servicios de descarga o embarque de cualquier tipo de carga, entre ellas, la contenedorizada⁸.
- 16.- La mencionada cláusula también señala que dentro del servicio estándar de carga contenedorizada, se incluye el almacenamiento libre de pago de hasta 48 horas dentro del Terminal Portuario, precisando además que dicho plazo se computará desde que la nave termina la descarga en el caso de operaciones de importación, o una vez que la mencionada carga haya ingresado en el patio del referido terminal portuario para su posterior embarque en el caso de operación de exportación⁹.

⁷ Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Operación, Conservación y Explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao entre APM y el Estado Peruano, representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y este a su vez por la Autoridad Portuaria Nacional, suscrito el 11 de mayo de 2011.

⁸ **Contrato de Concesión APM**

"8.19 Servicios Estándar

Comprende los servicios de descarga y/o embarque de cualquier tipo de carga, así como la utilización de la Infraestructura y Equipamiento Portuario requerido del Terminal Norte Multipropósito.

La Tarifa por este concepto incluye, para carga contenedorizada:

i) El servicio de descarga/embarque, incluyendo la estiba/desestiba, utilizando la Infraestructura y Equipamiento necesario.

ii) El servicio de tracción entre el costado de la Nave y el área de almacenaje, o viceversa en el embarque

iii) El servicio de manipuleo -en el área de almacenaje, patio y Nave- para la recepción de la carga de la Nave y carguio al medio de transporte que designe el Usuario, o viceversa en el embarque.

iv) El servicio de trinca o destrinca.

v) El servicio de verificación de la carga para la tarja, incluyendo la transmisión electrónica de la información.

vi) El servicio de pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información;

vii) La revisión de precintos; y

viii) Otros servicios vinculados con regímenes aduaneros previstos en las Leyes

Disposiciones Aplicables, que deban prestarse únicamente en el Terminal por la Sociedad Concesionaria. No incluye, de ser el caso, los servicios 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.

⁹ **Contrato de Concesión APM**

8.19 Servicios Estándar

(...)

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

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

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



- 17.- En ese sentido, más allá de estas 48 horas en el caso de importación, se aplicará al servicio de almacenamiento una tarifa preestablecida en el Contrato de Concesión a partir del día calendario 4 al 6 o un precio a partir del séptimo día. Al respecto, debe tenerse en cuenta que el numeral 1.23.87 del Contrato de Concesión, señala que el monto que cobre APM por el almacenamiento a partir del día 7 lo determina libremente, puesto que no está sujeto a regulación¹⁰.
- 18.- En el presente caso nos encontramos frente al cuestionamiento únicamente de la factura N° Foo2-155115, emitida con relación al plazo de libre almacenamiento de carga con destino de importación, por lo que de acuerdo con lo establecido en la referida cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, el plazo de dicho periodo se contabilizara una vez que se han culminado las operaciones de descarga de la nave.
- 19.- Ahora bien, tal como se desprende de los actuados en el expediente, TRAMARSA señala que la razón por la cual no se pudo retirar los contenedores de importación relacionados con la factura Foo2-155115 dentro del periodo de libre almacenamiento, obedece a causas atribuibles a APM, debido a la demora en la emisión de las autorizaciones de descarga.
- 20.- Por su parte, APM manifiesta que de acuerdo con el documento denominado "Terminal Data Report" (TDR) de la nave CSCL LONG BEACH, se ha comprobado que 42 contenedores se encontraron en el Terminal Portuario de forma posterior al término del periodo de libre almacenamiento, por lo que corresponde cobrar por el servicio facturado.

b) Sobre la organización de los servicios que brinda APM en materia de contenedores

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

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

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

¹⁰ **Contrato de Concesión APM**

"1.23.87. Precio

Se refiere a las contraprestaciones que la SOCIEDAD CONCESIONARIA cobra por la prestación de Servicios Especiales, incluyendo los impuestos que resulten aplicables, de conformidad con lo establecido en la Cláusula

8.20. **EL Precio no estará sujeto a regulación**" (Subrayado y resaltado agregado).



[El subrayado es nuestro]

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

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

[El subrayado y resaltado agregados son nuestros]

23.- De la aplicación conjunta de las cláusulas 8.1 y 8.2 del Contrato de Concesión, se advierte con claridad que es obligación y, a la vez, facultad de APM llevar a cabo la prestación de los servicios portuarios al interior del terminal, para lo cual la Entidad Prestadora debe organizar su prestación de acuerdo con los recursos (operativos y humanos) con los que cuente. Ello es consistente con un esquema regulatorio basado en un enfoque de mercado (*market-based approach*), que busca promover que los concesionarios, en contextos de industrias que enfrentan riesgos complejos e inciertos, planeen su propia actividad económica con el fin de satisfacer el interés público (*Performance-based regulation*). En ese sentido, lo que le interesa al Regulador (OSITRAN) es evaluar si la actividad desplegada por el Concesionario alcanza el resultado previsto en el Contrato de Concesión (*output*), dejando amplia libertad al concesionario para utilizar cualquier medio o tecnología que le permita obtener ese resultado¹¹.

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

c) Con relación al cómputo del plazo de libre almacenamiento para contenedores de importación

25.- En la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión se señala lo siguiente:

"8.19 SERVICIOS ESTÁNDAR

Son aquellos servicios que, durante el período 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 la descarga, comprende desde el amarre de la Nave, hasta el retiro de la carga por el Usuario.

¹¹ Ver COGLIANESE, C and LAZER, D (2003) "Management-Based Regulation: Prescribing Private Management to Achieve Public Goals", *Law & Society Review*, Volume 37, Issue 4, pp. 691-730.



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 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.”

[El subrayado y resaltado es nuestro]

- 26.- Como se observa de la referida cláusula, el cómputo del plazo de libre almacenamiento de la carga con destino de importación se inicia una vez que se han culminado las operaciones de descarga total de la nave.
- 27.- Al respecto, el literal b) de la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión complementa el artículo antes mencionado, señalando que dentro del servicio estándar de carga contenedorizada, el almacenamiento libre de pago dentro del Terminal Portuario, corresponde al plazo de 48 horas.
- 28.- En ese sentido, luego de las 48 horas contabilizadas a partir del término total de la descarga, se cobrará al servicio de almacenamiento de acuerdo con la tarifa preestablecida en el Contrato de Concesión a partir del día calendario 4 al 6, y luego se cobrará un precio a partir del séptimo día, tal y como lo establece el numeral 1.23.87 del Contrato de Concesión¹².
- d) De las operaciones de descarga, periodo de libre almacenamiento y retiro de contenedores
- 29.- Sobre el particular, del documento denominado "Terminal Data Report" (TDR)¹³ obrante en el expediente, se verifica que el término de la descarga de la nave CSCL LONG BEACH, se desarrolló conforme al siguiente detalle:

FACTURA	NAVE	MANIFIESTO	F. TERMINO DESCARGA	H. TERMINO DESCARGA
002-155115	CSCL LONG BEACH	2017-00198	29/01/2017	13:05

- 30.- Ahora bien, de acuerdo con los documentos denominados "Detalle de Factura Almacenamiento¹⁴" y "Movimiento de Camiones¹⁵", se aprecia que el periodo de libre

¹² Contrato de Concesión APM

"1.23.87. Precio

Se refiere a las contraprestaciones que la SOCIEDAD CONCESIONARIA cobra por la prestación de Servicios Especiales, incluyendo los impuestos que resulten aplicables, de conformidad con lo establecido en la Cláusula

8.20. El Precio no estará sujeto a regulación" (Subrayado y resaltado agregado)

¹³ Ver foja 39 del expediente.

¹⁴ Ver fojas 44 a 50 del expediente.

¹⁵ Ver fojas 51 a 53 del expediente.



almacenamiento y la fecha y hora de retiro de los contenedores corresponden al siguiente detalle:

FACTURA	NAVE	FECHA Y HORA DE TERMINO DE DESCARGA	FECHA Y HORA LÍMITE DE PERIODO DE LIBRE ALMACENAMIENTO	FECHA Y HORA DE RETIRO DE CONTENEDORES
002-155115	CSCL LONG BEACH	29/01/2017 13:05	31/01/2017 13:05	Entre las 01:17 del 31/01/2017 y 06:24 horas del 01/02/2017

31.- Como se puede apreciar el periodo de libre almacenamiento se extendía desde el 29 de enero de 2017 a las 13:05 horas hasta el 31 de enero de 2017 a las 13:05 horas.

e) **Respecto del cobro de la factura Foo2-155115**

32.- En cuanto a la referida factura, APM manifestó que correspondía efectuar el cobro del servicio de uso de área operativa en el que habrían incurrido los contenedores N° CNSU2043931, ECMU1868448, FCIU4601777, TCKU1849251, TEMU5964730, FCIU2804409, HLXU8629389, CMAU0640131, TCLU7183386, CAIU2324187, SEGU4043946, MEDU3993254, CMAU1943575, MEDU3880582, CMAU1890027, HLXU6424707, TEMU2551841, FCIU3356335, TRH1963030, SUDU7522794, CMAU1930156, TGHU3958089, FCIU4153630, HLXU3394620, HASU1099492, SUDU1696401, TGHU9302246, SUDU1916810, SUDU6998045, HLXU3509349, HASU4683663, GESU3435172, CMAU2139068, CMAU1544678, TGHU3406583, ECMU1509690, GESU1379758, TCNU8129685, TCLU5177105, CLHU3486498, CAIU8121778, CAIU9767891 descargados de la nave CSCL LONG BEACH; retirados de forma posterior al periodo de libre almacenamiento.

33.- TRAMARSA afirmó que la razón por la cual dichos contenedores no pudieron ser retirados dentro del período de libre almacenamiento obedeció a que la autorización de descarga de la nave CSCL LONG BEACH habría sido emitida de forma tardía, esto es, el 30 de enero de 2017 a las 9:41 horas, debido a la demora en el envío de las notas de tarja a Aduanas.

34.- Al respecto, APM señaló que de acuerdo con el procedimiento establecido, era su responsabilidad remitir al agente marítimo, la fecha y hora en la cual ocurrió el término de la descarga de la nave, así como las notas de tarja de los contenedores descargados, remitiendo el referido agente marítimo a su vez dicha información a SUNAT con el fin de que el usuario pueda imprimirla y solicitar la autorización de descarga directa a fin de realizar el retiro de los contenedores. La Entidad Prestadora agregó que habiendo cumplido con remitir dicha información al agente marítimo, mediante correo electrónico, el 29 de enero de 2017 a las 13:05 horas (con copia a TRAMARSA) el agente marítimo recién finalizó la transmisión de dicha información a SUNAT el 31 de enero de 2017 a las 00:36 horas, es decir, con más de once (11) horas de retraso.



- 35.- Sobre el particular, cabe señalar que el literal b del artículo 87 del Reglamento de Operaciones de APM, indica lo siguiente respecto de la responsabilidad de transmisión a SUNAT de las notas de tarja;

"Artículo 87.- Descarga

(...)

b. La nota de tarja es un documento elaborado por el concesionario (en su calidad de Estibador) a efectos de verificar lo consignado en los documentos de transporte y debiendo de ser firmado por el consignatario o su representante; asimismo, acredita la entrega de la carga en el punto de llegada y es el transportista, a través de su agente marítimo, el responsable de transmitirla a la SUNAT, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley General de Aduanas".

(Subrayado agregado)

- 36.- Conforme a lo señalado, del citado artículo se desprende que es el transportista, a través del agente marítimo designado, y no la Entidad Prestadora quien se encuentra en la obligación de remitir a SUNAT, las notas de tarja correspondientes a los contenedores descargados de la nave.

- 37.- Ahora bien, obra en el expediente la impresión del correo electrónico del 25 de enero de 2017, remitido por APM al agente marítimo, con copia a TRAMARSA, mediante el cual le dió aviso de la fecha y hora del término de la descarga.

- 38.- Asimismo, obran en el expediente copias de los reportes denominados "Operaciones Asociadas al Manifiesto¹⁶", en los cuales se observa que con relación a los contenedores vinculados al B/L HLCUATL161252464, la transmisión a SUNAT de las referidas notas de tarja fue realizada el 30 de enero de 2017 a las 00:36 horas, al descargarse el último contenedor; esto es aproximadamente 12 horas después del término de la descarga de los contenedores de la nave CSCL LONG BEACH; sin embargo, la obligación de remitir dichos documentos recaía en el Agente Marítimo y no en APM, por lo que tal hecho no es imputable a la Entidad Prestadora.

- 39.- Por otro lado, con relación al retiro de los contenedores fuera del periodo de libre almacenamiento, obran en el expediente correos electrónicos presentados por APM en los cuales se informó al agente marítimo, así como a TRAMARSA, la fecha y hora del término de la descarga, en los cuales se verifica lo siguiente:

- El 29 de enero de 2017 a las 13:05 horas, APM envió un correo electrónico con el asunto "MN CSCL LONG BEACH MFTO 2017-198//DATOS OPERATIVOS", informando que el término de la descarga fue el 29 de enero de 2017 a las 12:55 horas¹⁷.

¹⁶ Ver foja 24 del expediente.

¹⁷ Ver foja 69 del expediente.



- El 29 de enero de 2017 a las 13:18 horas, APM envió un correo electrónico con el asunto "MN CSCL LONG BEACH MFTO 2017-198//DATOS OPERATIVOS", informando que el término de la descarga fue el 29 de enero de 2017 a las 13:05 horas¹⁸.
- 40.- Como se observa, APM envió dos (2) correos electrónicos al Agente Marítimo, con copia a TRAMARSA, comunicando dos horas distintas del término de la descarga; ocurriendo que en un primer momento indicaron que el término de la descarga se produjo a las 12:55 horas del 29 de enero de 2017 y posteriormente enviaron un correo informando que el término de la descarga se efectuó a las 13:05 horas del 29 de enero de 2017.
- 41.- Sobre el particular, si bien APM ha manifestado tanto en su resolución N° 1 como en sus alegatos, que el término de la descarga se produjo a las 12:55 horas del 29 de enero de 2017; tanto en el último correo remitido por APM el 29 de enero de 2017, así como en el TDR¹⁹ que obra en el expediente, se indicó que el término de la descarga fue realizado el 29 de enero de 2017 a las 13:05 horas; por lo que a efectos de determinar si los contenedores de la nave MCSCL LONG BEACH fueron retirados del Terminal Portuario de forma posterior al vencimiento del periodo de libre almacenamiento, se tomará en cuenta como fecha final de dicho periodo el 31 de enero de 2017 a las 13:05 horas.
- 42.- Ahora bien, de la revisión del documento "Movimiento de Camiones²⁰" se aprecia que 42 contenedores fueron retirados del Terminal Portuario entre las 13:43 horas del 31 de enero de 2017 hasta las 06.24 horas del 1 de febrero de 2017, esto es fuera del periodo de libre almacenamiento, el cual venció el 31 de enero de 2017 a las 13.05 horas.
- 43.- Conforme a lo señalado, ha quedado acreditado que correspondía que APM facturase el cobro por el servicio de uso de área operativa respecto de 42 contenedores retirados de forma posterior al vencimiento del periodo de libre almacenamiento del Terminal Portuario²¹.
- 44.- En ese sentido, corresponde confirmar la Resolución N° 1, emitida por APM en el extremo que declaró fundado el reclamo respecto a la Factura N° Foo2-155115 y ordenó el cobro de los siguientes contenedores: N° CNSU2043931, ECMU1868448, FCIU4601777, TCKU1849251, TEMU5964730, FCIU2804409, HLXU8629389, CMAU0640131, TCLU7183386, CAIU2324187, SEGU4043946, MEDU3993254, CMAU1943575, MEDU3880582, CMAU1890027, HLXU6424707, TEMU2551841, FCIU3356335,

¹⁸ Ver foja 69 del expediente.

¹⁹ Ver foja 39 del expediente.

²⁰ Ver fojas 51 a 53 del expediente.

²¹ Contenedores N° CAIU81121778, FCIU3317088, MSCU6986170, TRHU2100097, CAIU9767891, TCLU5177105, CMAU2139068, CLHU3486198, HASU4683663, ECMU1509690, TCNU8129685, GESU1379758, TGHU3406583, CMAU1544678, GESU3435172, HLXU3509349, SUDU1916810, TGHU9302246, SUDU6998045, SUDU1696401, FCIU4153630, HASU1099492, HLXU3394620, TGHU3958089, CMAU1930156, SUDU7522794, FCIU3356335, TEMU2551841, HLXU6424707, CMAU1890027, CMAU1943575, SEGU 4043946, CAIU2324187, TCLU7183386, CMAU0640131, HLXU8629389, TEMU5964730, FCIU2804409, FCIU4601777, ECMU1868448, CNSU2043931.



TRH1963030, SUDU7522794, CMAU1930156, TGHU3958089, FCIU4153630,
HLXU3394620, HASU1099492, SUDU1696401, TGHU9302246, SUDU1916810,
SUDU6998045, HLXU3509349, HASU4683663, GESU3435172, CMAU2139068,
CMAU1544678, TGHU3406583, ECMU1509690, GESU1379758, TCNU8129685,
TCLU5177105, CLHU3486498, CAIU8121778, CAIU9767891

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

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución N° 1 emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A. en el expediente N° APMT/CL/93-2017, que declaró **FUNDADO EN PARTE** el reclamo presentado por TRABAJOS MARÍTIMOS S.A., por el cobro de la factura N° Foo2-155115, emitida por el servicio de uso de área operativa- importación.

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

TERCERO.- NOTIFICAR a TRABAJOS MARÍTIMOS S.A. y a APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

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

Con la intervención de los señores vocales Ana María Granda Becerra, Rodolfo Castellanos Salazar y Roxana María Irma Barrantes Cáceres.

ANA MARÍA GRANDA BECERRA

Vicepresidenta

**TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
OSITRAN**

²² **Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

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

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

- Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- Integrar la resolución apelada;
- 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".