



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRAN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
EXPEDIENTE N° 124-2018-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 1

EXPEDIENTE : 124-2018-TSC-OSITRAN

APELANTE : GAVILON PERÚ S.R.L.

ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTO APELADO : Resolución N° 2 del expediente N° APMTC/CL/0073-2018

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 27 de junio de 2018

SUMILLA: *Corresponde confirmar la Resolución recurrida en la medida que el usuario debe pagar por los servicios que la Entidad Prestadora le brinda de conformidad con el Tarifario y demás condiciones comerciales vigentes.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por GAVILON PERÚ S.R.L. (en adelante, GAVILON o la apelante) contra la Resolución N° 2 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0073-2018 (en lo sucesivo, la Resolución N° 2) por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora) y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- Con fecha 7 de febrero de 2018, GAVILON interpuso reclamo ante APM a fin de que se deje sin efecto el cobro de las siguientes facturas por un total de US\$ 3 005.93 (tres mil cinco con 93/100 dólares de los Estados Unidos de América):

FACTURA N°	CONCEPTO	NAVE
F003-80799	Desembarque de Carga Fraccionada Porción de Nave	TANCHOU ARROW
F003-80898	Uso de Área Operativa Carga Fraccionada - Importación	TANCHOU ARROW
F003-80899	Uso de Área Operativa Carga Fraccionada - Importación	TANCHOU ARROW



- i.- APM emitió la factura N° Foo3-80799 por el concepto "Porción de Nave"; sin embargo, no ha considerado que GAVILON es una empresa usuaria de la porción de tierra, por lo que no le corresponde asumir dicho cobro.
 - ii.- Entiende que las facturas N° Foo3-8089 y Foo3-80899 duplican el mismo concepto y periodo por Uso de Área Operativa, por lo que debe emitir una Nota de Crédito.
 - iii.- GAVILON no reconoce haber utilizado mayor uso de área operativa por días adicionales que van del cuarto al décimo día, por hechos que le sean atribuibles, dado que hicieron la recepción y traslado de la carga conforme iba siendo despachado por la Entidad Prestadora.
- 2.- Mediante la Carta N° 0279-2018-APMTC/CL, notificada a GAVILON el 1 de marzo de 2018, APM procedió a ampliar el plazo para emitir la respuesta al reclamo en 30 días hábiles
 - 3.- A través de la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0073-2018 (en lo sucesivo, la Resolución N° 1), notificada el 12 de marzo de 2018, APM declaró infundado el reclamo presentado por GAVILON, señalando lo siguiente:
 - i.- El artículo 7.1.2.1.2 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM señala lo siguiente:

"7.1.2 Servicios Relacionados con Carga Fraccionada (Sección 2 del Tarifario)
7.1.2.1 Servicios Estándar (Sección 2.1 del Tarifario)
(...)
7.1.2.1.2 Servicio Estándar Carga Fraccionada (Sección 2.1.2 del Tarifario)
(...)
En el caso del embarque o descarga de carga fraccionada -porción nave- el servicio incluye la transferencia de la carga de nave a muelle y tarja. El cobro del servicio en su porción nave será facturado a la línea naviera o al consignatario de la carga, lo que dependerá de las condiciones establecidas en el contrato de transporte marítimo. Si el servicio en su porción nave es facturado al consignatario de la carga, entonces se le añadirá el IGV."
 - ii.- De acuerdo a lo señalado, el direccionamiento del cobro de descarga de carga fraccionada porción de nave, quedará supeditado a las condiciones establecidas en el contrato de transporte marítimo.
 - iii.- En el presente caso, los términos de contratación de los contratos de transporte marítimo de los conocimientos de embarque N° GSSW17SHA3561A, GSSW17SHA3562A y GSSW17SHA3668A, fueron realizados bajo los términos F.I.O. (Free in and out).



- iv.- Según dicha modalidad el flete cotizado incluye los gastos de estiba, no incluyendo las operaciones de carga y descarga; es decir, los gastos por desembarque de la mercadería serán facturados al consignatario de la carga.
- v.- Como medio probatorio adjunta el correo electrónico del 17 de enero de 2018 remitido por el Agente Marítimo TRASTOTAL a APM, en el cual consigna los conocimientos de embarque y las condiciones de contrato de cada uno de los B/L para la facturación de los servicios brindados.
- vi.- Con relación a los cobros efectuados por Uso de Área Operativa, el artículo 7.1.2.3.1 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM señala lo siguiente:

"7.1.2.3.1 Uso de Área Operativa – Todos los tráficos (Numerales 2.3.1 del Tarifario)

Este servicio consiste en el uso del área operativa para carga fraccionada de todos los tráficos, el cual, desde el día uno (01) al día tres (03) calendario es libre de ser facturado por encontrarse incluido en el Servicio Estándar.

El servicio correspondiente desde el día cuatro (04) al día diez (10) calendario será facturado por todo el periodo o fracción del periodo.

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

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

El periodo de almacenamiento del día cuatro (04) hacia adelante no se encuentra regulado.

El precio de este servicio será cobrado al dueño o consignatario de la carga".

- vii.- Siendo así, los tres (3) primeros días de uso de área para carga fraccionada son libres de costo, sin embargo, a partir del cuarto (4) día APM tendrá el derecho a cobrar el monto aplicable a la permanencia de dicha carga en el puerto, hasta la fecha en que la mercadería es retirada.
- viii.- En el presente caso, si el término de la descarga de la nave TANCHOU ARROW fue el 31 de diciembre de 2017 a las 01:10 horas, el período de libre almacenamiento de la mercadería de GAVILON se cumplió el 2 de enero de 2018 a las 24:00 horas. En ese sentido, el inicio del cobro de Uso de Área Operativa aplicó desde el 3 de enero de 2018 a las 00:01 horas en adelante.
- ix.- De acuerdo con el "Reporte de Movimiento de Camiones", las cargas fraccionadas correspondientes a las autorizaciones N° 86475 y 86487 fueron retiradas por el usuario después del día 2 de enero de 2018 a las 00:01 horas, por lo que sí corresponde el cobro por Uso de Área Operativa de Carga Fraccionada de Importación realizado a través de las facturas N° Foo3-8o8g y Foo3-8o8gg.



- 4.- El 3 de abril de 2018, GAVILON interpuso recurso de reconsideración contra las Resoluciones N° 1 expedida en el expediente N° APMTC/CL/0073-2018 reiterando los argumentos de su reclamo, agregando lo siguiente:
- i.- Lo señalado por APM en relación a al cobro de las facturas N° Foo3-8089 y Foo3-80899 por Uso de Área Operativa de Carga Fraccionada de Importación es inexacto, toda vez que conforme consta en el correo electrónico enviado por APM a la empresa almacenera "Trujillo", el tiempo de libre almacenamiento se extendió hasta el 3 de enero de 2018 a las 07:00 horas.
 - ii.- En ese sentido, al haber retirado la mercadería después del 2 de enero de 2018, como la propia APM lo reconoce, no existió mayor uso de área operativa.
- 5.- Mediante Resolución N° 2, notificada a GAVILON el 24 de abril de 2018, APM resolvió el recurso de reconsideración interpuesto en el expediente N° APMTC/CL/0073-2018 declarándolo infundado, reiterando los argumentos expuestos en la Resoluciones N° 1, añadiendo lo siguiente:
- i.- En el recurso de reconsideración GAVILON no impugnó el cobro de la factura N° Foo3-80799 por el concepto de "Desembarque de Carga Fraccionada Porción de Nave".
 - ii.- Con relación a las facturas N° Foo3-8089 y Foo3-80899 por el concepto "Uso de Área Operativa de Carga Fraccionada – Importación" indicó que el Área de Operaciones de APM amplió el plazo de libre almacenamiento hasta el día 3 de enero de 2018 a las 7:00 horas.
 - iii.- No obstante ello, según los ticket de salida N° 86475 y 86487, respecto a las autorizaciones N° 1638761 y 1638768, las mercancías de carga fraccionada de propiedad de GAVILON fueron retiradas el 3 de enero de 2018 a las 07:17 y 09:49 horas respectivamente; es decir, fuera del plazo de libre almacenamiento, por lo que confirma su decisión emitida mediante Resolución N° 1.
- 6.- Con fecha 4 de mayo de 2018, GAVILON interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 2, señalando lo siguiente:
- i.- Conforme al correo electrónico enviado por APM a la almacenera "Trujillo", el tiempo de libre almacenaje se extendió hasta el 3 de enero de 2018.
 - ii.- Según lo señalado en la Resolución N° 1, la descarga para los manifiestos N° 86475 y 86487 culminó después del 2 de agosto de 2018, por lo que no incurrió en uso de área operativa; sin embargo, en la Resolución N° 2, APM indicó que la descarga para los



mismos manifiestos culminó el 3 de agosto de 2018 a las 07:17 y 09:49 horas respectivamente, lo cual es inexacto.

- iii.- Si bien APM señaló en la Resolución N° 2, que la descarga para los manifiestos N° 86475 y 86487 culminó el 3 de agosto de 2018 a las 07:17 y 09:49 horas respectivamente, no consideró los percances con la hora de ingreso de los camiones, el tiempo que hicieron esperar a los camiones para proceder a cargarlo, ni el tiempo que demoró el camión para ser pesado en la balanza.
- 7.- El 22 de mayo de 2018, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC) el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos esgrimidos en sus resoluciones N° 1 y 2.
- 8.- La audiencia de vista de la causa se programó para el 14 de junio de 2018, realizándose sin la asistencia de las partes, quedando la causa al voto.
- 9.- Con fecha 19 de junio de 2018, APM presentó escrito de alegatos finales reiterando lo manifestado en sus escritos anteriores.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 10.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución las siguientes:
 - i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 2 de APM.
 - ii.- Determinar si corresponde el cobro realizado a GAVILON de la factura N° Foo3-80799 emitida por concepto de Desembarque de Carga Fraccionada Porción de Nave y de las facturas N° Foo3-8089 y Foo3-80899 emitidas por concepto de Uso de Área Operativa Carga Fraccionada – Importación, por parte de APM.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 11.- De la revisión del expediente administrativo, se puede establecer que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento de GAVILON respecto del cobro de las facturas emitidas por el servicio de "Desembarque de Carga Fraccionada Porción de Nave" y "Uso de Área Operativa de Carga Fraccionada – Importación". 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 concordancia con el artículo 10 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN³, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

- 12.- 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.
- 13.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
 - i.- La Resolución N° 2 fue notificada a GAVILON el 24 de abril de 2018.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo para interponer su recurso de apelación venció el 16 de mayo de 2018.
 - iii.- GAVILON apeló con fecha 4 de mayo de 2018, es decir, dentro del plazo legal.

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.

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".



- 14.- 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 (en adelante, TUO de la LPAG).
- 15.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

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

Sobre el cobro de la factura N° Foo3-80799 por el concepto "Descarga de Carga Fraccionada Porción de Nave"

- 16.- Cabe advertir que en su recurso de apelación, GAVILON cuestionó el cobro de la factura N° Foo3-80799; sin embargo, en dicho recurso la apelante no ha desvirtuado los argumentos expuestos por APM, tanto en la Resolución N° 1, como en la Resolución N° 2, en relación al sustento del cobro realizado por la referida Entidad Prestadora por concepto de "Descarga de Carga Fraccionada Porción de Nave".
- 17.- Sin perjuicio de ello, de la revisión del expediente administrativo se advierte que en su reclamo, GAVILON alegó que en su condición de usuario de la porción de tierra, no le correspondería asumir el cobro que pretende realizar APM a través de la factura N° Foo3-80799.
- 18.- Por su parte, APM señaló que el cobro por el servicio de descarga de carga fraccionada corresponde dirigirlo a GAVILON, toda vez que los términos del contrato de transporte marítimo de este último, fueron realizados bajo los términos F.I.O. (Free in and out); es decir, que el contrato de transporte no incluye los gastos por desembarque de la mercadería, debido a ello el pago por el servicio de desembarque debe ser facturado al consignatario de la carga.
- 19.- 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

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".

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.*



que el servicio estándar a la carga comprende los servicios de descarga o embarque de cualquier tipo de carga, entre ellas, la carga fraccionada⁸.

- 20.- Asimismo, el Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM, versión 6.1.9, establece en su numeral 7.1.2.1.2, lo siguiente:

"7.1.2.1.2 Servicio Estándar Carga Fraccionada (Sección 2.1.2 del Tarifario)

Embarque y Descarga de Carga Fraccionada.- El servicio estándar a la carga fraccionada incluye:

- a) El servicio de descarga/embarque, incluyendo la estiba/desestiba utilizando la Infraestructura y Equipamiento necesario;*
- b) El servicio de tracción entre el costado de la Nave y el área de almacenaje, o viceversa en el embarque;*
- c) El servicio de manipuleo -en el área de almacenaje, patio y Nave- para la recepción de la carga de la Nave y carguío al medio de transporte que designe el Usuario, o viceversa en el embarque;*
- d) El servicio de verificación de la carga para la tarja, incluyendo la transmisión electrónica de la información;*
- e) El servicio de trinca y destrinca;*
- f) El servicio de pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información; y*
- g) Otros servicios vinculados con regímenes aduaneros previstos en las Leyes y Disposiciones Aplicables, que deban prestarse únicamente en el Terminal por APM TERMINALS CALLAO S.A. 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.*

⁸ Contrato de Concesión APM

"8.19 Servicios Estándar

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

La Tarifa por este concepto incluye, para carga contenedorizada:

- i) El servicio de descarga/embarque, incluyendo la estiba/desestiba, utilizando la Infraestructura y Equipamiento necesario.*
- ii) El servicio de tracción entre el costado de la Nave y el área de almacenaje, o viceversa en el embarque*
- iii) El servicio de manipuleo -en el área de almacenaje, patio y Nave- para la recepción de la carga de la Nave y carguío al medio de transporte que designe el Usuario, o viceversa en el embarque.*
- iv) El servicio de trinca o destrinca.*
- v) El servicio de verificación de la carga para la tarja, incluyendo la transmisión electrónica de la información.*
- vi) El servicio de pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información;*
- vii) La revisión de precintos; y*
- viii) Otros servicios vinculados con regímenes aduaneros previstos en las Leyes*

Disposiciones Aplicables, que deban prestarse únicamente en el Terminal por la Sociedad Concesionaria. No incluye, de ser el caso, los servicios 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 Vigente desde el 21 de septiembre del 2017.



- h) *La Carga podrá permanecer almacenada en el Terminal a libre disposición del Usuario hasta tres (03) días calendario.*

En el caso del embarque o descarga de carga fraccionada -porción nave- el servicio incluye la transferencia de la carga de nave a muelle y tarja. El cobro del servicio en su porción nave será facturado a la línea naviera o al consignatario de la carga, lo que dependerá de las condiciones establecidas en el contrato de transporte marítimo. Si el servicio en su porción nave es facturado al consignatario de la carga, entonces se le añadirá el IGV. (...)

- 21.- De acuerdo a lo señalado en el párrafo precedente, el cobro por el servicio de descarga de carga fraccionada -porción nave- será dirigido a la línea naviera o al consignatario de la carga dependiendo de las condiciones establecidas en el contrato de transporte marítimo.
- 22.- Sobre el particular, en la Resolución N° 1, APM señaló que los términos del contrato de transporte marítimo de los conocimientos de embarque N° GSSW17SHA3561A, GSSW17SHA3562A y GSSW17SHA3668A de propiedad de GAVILON, fueron realizados bajo los términos F.I.O. (Free in and out).
- 23.- Cabe advertir que GAVILON no ha desvirtuado lo señalado por APM en relación al tipo de contrato marítimo para sus mercancías transportadas en la nave TANCHOU ARROW, con lo cual reconoce los alcances y condiciones pactadas en dicho contrato.
- 24.- Sobre los términos utilizados en los contratos de transporte marítimo, los contratos de fletamento bajo los términos F.I.O. (Free in and out), comprende lo siguiente:
- "Free In And Out" (F.I.O.)
Significa que el usuario debe embarcar la carga y ponerla en la bodega del buque, así como de retirarla de la bodega y descargarla, libre de riesgo, responsabilidad y costo para el porteador. Este flete que comprende sólo el transporte, pero no involucra la carga y estiba en el puerto de embarque ni tampoco la desestiba y descarga en el puerto de destino.¹⁰*
- 25.- Teniendo en cuenta lo señalado, el contrato de transporte marítimo para el transporte de mercancías en la modalidad F.I.O., exige de responsabilidad a la línea naviera respecto de la descarga en el puerto de destino. De acuerdo con ello, correspondía que APM dirija el cobro por el servicio "Descarga de Carga Fraccionada Porción de Nave" al consignatario de la carga, en este caso a GAVILON, y no a la nave TANCHOU ARROW.
- 26.- En consecuencia, con lo expuesto en los párrafos precedentes corresponde desestimar el reclamo presentado por el usuario por el cobro de la factura N° Foo3-80799 por el servicio

¹⁰ Guía de Orientación al Usuario de Transporte Acuático. Ministerio de Comercio Exterior y Turismo. Volumen 1, 2015. Visto en web (13.06.2018). https://www.mincetur.gob.pe/wp-content/uploads/documentos/comercio_exterior/facilitacion_comercio_exterior/Guia_Transporte_Acuatico_13072015.pdf



"Descarga de Carga Fraccionada Porción de Nave", en la medida que ha quedado acreditado que le correspondía a GAVILON asumir el cobro de dicho servicio.

Sobre el cobro de las facturas N° Foo3-80898 y Foo3-80899 por el concepto "Uso de Área Operativa Carga Fraccionada - Importación"

i) Sobre el servicio estándar de descarga de carga fraccionada

- 27.- Al respecto, la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión reseñada precedentemente, también señala que dentro del servicio estándar de carga fraccionada, se incluye el almacenamiento libre de pago, de hasta 3 días calendarios dentro del Terminal Portuario, precisando además que dicho plazo se computará desde que la nave termina la descarga o una vez que la mencionada carga haya ingresado en el patio del referido terminal portuario para su posterior embarque¹¹.
- 28.- Asimismo, el Contrato de Concesión en su Cláusula 8.19 establece que transcurrido el plazo que corresponda según el tipo de carga, la Entidad Prestadora podrá cobrar el servicio de almacenaje portuario¹².
- 29.- Como se puede apreciar de lo antes expuesto, para el servicio estándar de carga fraccionada, el contrato establece que la mercancía de los usuarios podrá permanecer dentro del Terminal Portuario por un periodo de libre almacenamiento de hasta 3 días calendario, sin que éstos tengan que pagar por tal servicio. Finalizado dicho periodo, la Entidad Prestadora tiene el derecho de realizar el respectivo cobro por los servicios especiales que preste.
- 30.- Con relación a los servicios especiales, la cláusula 8.20 del Contrato de Concesión establece lo siguiente:

¹¹ **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 fraccionada, hasta tres (03) días calendario (...)"

¹² **Contrato de Concesión APM**

"8.19 Servicios Estándar

(...)

Transcurrido el plazo que corresponda según el tipo de carga, la SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá cobrar el servicio de almacenaje portuario, en aplicación a lo dispuesto en la presente Cláusula Se precisa que no corresponde cobro retroactivo".

**"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".

[El subrayado y resaltado es nuestro]

- 31.- Así, de conformidad con el Anexo 22 del Contrato de Concesión, a partir del cuarto día, el servicio de almacenamiento de Carga Fraccionada se considera como un Servicio Especial, por lo cual APM tiene el derecho al cobro de un precio establecido por este:

"Anexo 22

(...)

Almacenamiento a partir del cuarto día para carga fraccionada".

- 32.- De lo expuesto, queda claro que para el caso del servicio de almacenamiento de Carga Fraccionada, culminado el plazo de los 3 días calendario de libre uso establecido en el Servicio Estándar y a partir del cuarto día, se convierte en un servicio especial, respecto del cual APM tiene el derecho a cobrar un precio, el mismo que no está sujeto a regulación²³.

ii) Del Reglamento Tarifas y Tarifario de APM aplicable

- 33.- Conforme a lo verificado por este Tribunal al momento de brindarse el servicio, se encontraba vigente el Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM en su versión 6.1.
- 34.- Ahora bien, es importante resaltar que el objetivo de dicho reglamento es el de establecer la política tarifaria y comercial de la referida Entidad Prestadora.
- 35.- Al respecto, el numeral 7.1.2.3.1, de dicho texto normativo prescribe lo siguiente:

"7.1.2.3.1 Uso de Área Operativa - todos los tráficos (Numeral 2.3.1 del Tarifario)

Este servicio consiste en el uso del área operativa para carga fraccionada de todos los tráficos, el cual, desde el día uno (01) al día tres (03) calendario es libre de ser facturado por encontrarse incluido en el Servicio Estándar.

²³ **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 servicio correspondiente desde el día cuatro (04) al día diez (10) calendario será facturado por todo el periodo o fracción del periodo.

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

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

El período de almacenamiento del día cuatro (04) hacia adelante no se encuentra regulado. El precio de este servicio será cobrado al dueño o consignatario de la carga."

- 36.- En concordancia con ello, el ítem 2.3.1, de la sección 2.3 del tarifario de APM, establece como tiempo libre para el uso de área operativa, los días 1 a 3, tal y como se puede verificar en el siguiente cuadro:

Sección 2.3	Servicios Especiales de Uso de Área Operativa (Terminal Portuaria) - En Función a la Carga	Asuransi	Unidad de cargo	Nave (Tarifa)	Nave (GV)	Carga (Tarifa)	Carga (GV)
2.3.1	Uso de Área Operativa - todos los tipos						
2.3.1.1	Días: 1-3 (Tiempo libre - incluido en el Servicio Estándar)	Regulado				Libre	
2.3.1.2	Días: 4-10 (Precio por todo el periodo o fracción del periodo)		Por Tonelada			22.11	1.98
2.3.1.3	Días: 11-20 (Precio por día o fracción de día)	No Regulado	Por toneladas			2.50	0.45
2.3.1.4	Días: 21 hacia adelante (Tarifa por día o fracción de día)		Por toneladas			4.00	0.72

- 37.- En consecuencia, con relación a los días libres de uso del área operativa (almacenamiento), para el caso de carga fraccionada, podemos arribar a las siguientes conclusiones:

- Se establece hasta tres (3) días libres de pago, indicándose que el cómputo del plazo se efectuará desde que la nave termina la descarga (cláusula 8.19 del contrato de concesión).
- Al momento de la realización de los hechos materia del presente caso, se encontraba vigente la versión 6.1 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM, en el cual se indica que los días 1 a 3 serán considerados tiempo libre para el uso de área operativa, a partir de lo cual se entiende que el día 01 corresponde a la finalización de la descarga.

iii) Sobre la presunta demora en el despacho de la carga

- 38.- En el presente caso, ambas partes coinciden en señalar que el 31 de diciembre de 2017 a las 01:10 horas finalizaron las operaciones de descarga de la mercadería de GAVILON, lo que se desprende del documento denominado "Terminal Data Report" (en adelante, TDR) que obra en el expediente, no siendo ello un punto controvertido del presente procedimiento.



- 39.- En atención a ello, el período de tres (3) días de libre almacenamiento culminó el 2 de enero de 2018 a las 24:00 horas.
- 40.- No obstante, APM decidió ampliar el periodo de libre almacenamiento hasta el 3 de enero de 2018 a las 7:00 horas, conforme se aprecia del correo electrónico de fecha 8 de enero de 2018¹⁴, enviado por APM a almacenera "Trujillo".
- 41.- Sin embargo, pese a la extensión de plazo de libre almacenamiento otorgado por APM, el retiro de la mercadería amparada en las autorizaciones N° 86475 y 86487 de propiedad de GAVILON, se efectuó recién el día 3 de enero de 2018 a las 07:17 y 09:49 horas respectivamente, conforme se aprecia en el documento "Reporte de Movimiento de Camiones"¹⁵ el cual obra en el expediente.
- 42.- A pesar de ello, la apelante señaló que no le correspondería pagar las facturas emitidas por APM pues no incurrió en el supuesto previsto para el cobro del servicio de uso de área operativa, toda vez que cumplió con retirar su mercadería antes del tiempo límite otorgado por la Entidad Prestadora, sustentando su alegación con lo señalado por APM en su Resolución N° 1, en la cual dicha Entidad Prestadora habría reconocido que la mercadería correspondiente a las autorizaciones N° 86475 y 86487 fueron retiradas por el usuario después del 2 de enero de 2018.
- 43.- Al respecto, si bien en la Resolución N° 1 APM indicó que de acuerdo con el "Reporte de Movimiento de Camiones" la carga correspondiente a las autorizaciones N° 86475 y 86487 fueron retiradas por el usuario después del día 2 de enero de 2018 a las 00:01 horas, ello evidentemente se trataba de un error, toda vez que de la revisión de dicho reporte se aprecia que el retiro de las referidas cargas se realizaron el 3 de enero de 2018 a las 07:17 y 09:49 horas respectivamente.
- 44.- Cabe acotar que en la Resolución N° 2, que dio respuesta al recurso de reconsideración presentado por GAVILON, APM rectificó su error al señalar que las mercancías fueron retiradas el 3 de enero de 2018 a las 07:17 y 09:49 horas respectivamente, confirmando la información consignada en el "Reporte de Movimiento de Camiones".
- 45.- En consecuencia, al haberse acreditado que GAVILON retiró su carga del Terminal Portuario luego de culminado el plazo de libre almacenamiento, la Entidad Prestadora se encontraba facultada a realizar el cobro por concepto de Uso de Área Operativa Carga Fraccionada – Importación contenido en las facturas N° Foo3-80898 y Foo3-80899.

¹⁴ Folio 32 y 33

¹⁵ Folio del 27 al 29



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

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución N° 2 emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A. en el Expediente APMTC/CL/0073-2018, que declaró **INFUNDADO** el recurso de reconsideración presentado por GAVILON PERÚ S.R.L. respecto del cobro de la factura N° Foo3-80799 expedida por concepto de Carga Fraccionada Porción de Nave y las facturas N° Foo3-80898 y Foo3-80899 por concepto de Uso de Área Operativa - Carga Fraccionada.

SEGUNDO.- DECLARAR que la presente resolución agota la vía administrativa.

TERCERO.- NOTIFICAR a GAVILON PERÚ S.R.L. 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**

¹⁶ **Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

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

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

- Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- Integrar la resolución apelada;
- Declarar la nulidad de actuados cuando corresponda".

"Artículo 61.- De la resolución de segunda instancia

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

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