



EXPEDIENTE : 119-2016-TSC-OSITRAN
APELANTE : AUTOMOTORES GILDEMEISTER-PERU S.A.
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 1 emitida en el expediente
N° APMTC/CS/042-2016

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 27 de abril de 2018

SUMILLA: *Corresponde revocar la Resolución N° 1 emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A., en la medida que no procede que AUTOMOTORES GILDEMEISTER PERÚ S.A. asuma el pago por el servicio de Uso de Área Operativa – Importación de carga rodante cuando la Entidad Prestadora no ha cumplido con informar al usuario la fecha y hora del término de la descarga de la nave.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por AUTOMOTORES GILDEMEISTER PERU S.A. (en adelante, GILDEMEISTER o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/042-2016 (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 15 de enero de 2016, GILDEMEISTER interpuso reclamo ante APM, solicitando la anulación de las facturas N° Foo3-15565, Foo3-15569, Foo3-15570, Foo3-15571, Foo3-15572, Foo3-15573, Foo3-15574, Foo3-15575, Foo3-15576 y Foo3-15734; emitidas por un monto total ascendente a U\$S 4.740,29 (Cuatro mil setecientos cuarenta con 29/100 dólares de los Estados Unidos de América) por el concepto de uso de área operativa-carga rodante, argumentando lo siguiente:
 - i.- El pedido de anulación se sustenta en la deficiente calidad del servicio de uso de área operativa-importación brindado por APM.



- ii.- El 01 de noviembre de 2015 arribaron al país 544 vehículos automotores de la marca Hyundai, en la nave JK TAI SHAN, con Manifiesto de Carga N° 118-2015-02837. La nave transportaba material rodante para un total de 6 consignatarios de diferentes marcas, quienes se encargarían de retirar la carga del Terminal Portuario.
 - iii.- APM no comunicó adecuadamente las operaciones de descarga de la nave, por lo que no se pudo programar con la debida anticipación el retiro de la carga rodante; toda vez que inicialmente de acuerdo al Plan de Descarga de APM, la jornada empezaría el 01 de noviembre de 2015 a las 15:00 horas, debiendo culminar el 02 de noviembre de 2015 a las 03:00 horas; sin embargo, las operaciones fueron adelantadas por APM sin previo aviso, iniciándose el 01 de noviembre de 2015 a las 13:00 horas y finalizando el mismo día a las 20:55 horas.
 - iv.- El hecho de que APM no haya comunicado la modificación del Plan de Descarga, adelantando el inicio de las operaciones, generó en GILDEMEISTER una descoordinación y un perjuicio, toda vez que la reclamante organizó a sus choferes para el recojo de su carga rodante considerando las fechas establecidas en el Plan de Descarga inicial.
 - v.- Si bien APM envió el Reporte Final de Operaciones a IAN TAYLOR, éste no fue comunicado a GILDEMEISTER.
 - vi.- La Entidad Prestadora tampoco cumplió con la confirmación de la asignación de las Balanzas 2G y 2H para el retiro de los vehículos, asignando finalmente una sola balanza con la consecuente congestión de sus instalaciones.
 - vii.- Según el artículo 34° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN, en los reclamos relacionados con la facturación, información calidad e idoneidad del servicio, corresponde a la Entidad Prestadora probar que éstos se brindaron conforme a las exigencias del Contrato de Concesión y el ordenamiento legal vigente, toda vez que se encuentra en mejor posición para poder demostrar que los servicios fueron prestados de manera adecuada y conforme a los estándares de calidad correspondientes.
 - viii.- Finalmente, se produjeron caídas en el sistema informático de APM que paralizaron sus actividades ocasionando una congestión de aproximadamente 4 horas. Estos hechos fueron advertidos y reclamados reiteradamente por el Agente de Aduana "Corporación Logística Las Américas S.A.", tal como se muestra de los correos electrónicos cursados por la señorita Evelyn Pizarro.
- 2.- Mediante carta N° 0232-2016-APMTC/CL, de fecha 08 de febrero de 2016, APM comunicó a GILDEMEISTER la ampliación del plazo de 30 días adicionales, a fin de dar respuesta al reclamo interpuesto por esta última.



- 3.- Mediante Resolución N° 1, notificada el 29 de febrero de 2016, APM resolvió el reclamo presentado por GILDEMEISTER declarándolo infundado, señalando lo siguiente:
- i.- Con fecha 19 de noviembre de 2015, APM emitió las facturas N° Foo3-15565, Foo3-15569, Foo3-15570, Foo3-15571, Foo3-15572, Foo3-15573, Foo3-15574, Foo3-15575 y Foo3-15576; y con fecha 21 de noviembre de 2015 emitió la factura Foo3-15734; por un importe total de US\$ 4,740.29 (Cuatro mil setecientos cuarenta y 29/100 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), correspondientes al servicio de Uso de Área Operativa-Importación de carga rodante de la nave JK THAI SHAN de Mfto. 20145-02837.
 - ii.- GILDEMEISTER presentó su reclamo formal ante APM, el 15 de enero de 2016, manifestando su disconformidad con la emisión de las facturas antes mencionadas, aduciendo que el servicio de Uso de Área Operativa se generó por falta de atención y demoras propias del Terminal Portuario.
 - iii.- La cláusula 8.19 del Contrato de Concesión señala que el servicio estándar tanto en el caso del embarque como en el de descarga de mercadería para carga rodante, incluye un período de hasta tres (3) días calendario de permanencia en el almacén del Terminal Portuario libre de pago, así como de cualquier cargo por gasto administrativo, operativo u otro que implique la prestación del mencionado servicio estándar. Transcurrido dicho plazo, APM podrá cobrar el servicio de almacenaje portuario.
 - iv.- En cuanto al cómputo de plazos, el Código Civil señala, entre otras, las siguientes reglas básicas sobre la contabilización del plazo por una unidad de tiempo=día:
 - Se cuenta de medianoche a medianoche (lo cual implica que un "día" puede ser las 24 horas que comprende desde las 00:00 horas hasta las 23:59 horas o una fracción);
 - El plazo se computa desde el día siguiente, es decir, no incluye el día inicial;
 - El plazo incluye el día final
 - v.- Por otro lado, el numeral 3.3.3 del Reglamento de Tarifas (versión 2.3 y 2.4) señala expresamente que toda fracción de día se considera como un día completo. Por tanto, en caso la carga de un usuario se encuentre depositada un par de horas en el Terminal Portuario o todo un día completo (24 horas), APM tendrá el derecho a cobrar el monto aplicable a la permanencia de dicha carga en el puerto, siempre que la estancia de aquella haya excedido el periodo de libre almacenamiento comprendido dentro del servicio estándar.
 - vi.- Respecto de la regla de contabilización del plazo y de acuerdo con una lectura integral de las cláusulas del Contrato de Concesión, se puede determinar que las partes han definido



claramente la manera en la cual se contabilizará el plazo de libre almacenamiento, incluido en los servicios estándar de la siguiente forma:

- Para la descarga: el plazo se cuenta desde el momento en que termina la descarga (incluye el día inicial) hasta el tercer o quinto día calendario (incluye el día final).
 - Para el embarque: el plazo se cuenta desde que la carga ingresa en el patio del Terminal Portuario (incluye el día inicial) hasta el tercer o quinto día calendario máximo en que se embarque la carga (incluye el día final).
- vii.- De acuerdo con lo antes expuesto, las partes han establecido que el plazo de libre almacenamiento se contabiliza desde el primer día libre de pago incluyendo el día final, de acuerdo a lo estipulado en el Contrato de Concesión.
- viii.- De conformidad con el artículo 7.1.3.3.1 del Reglamento de Tarifas, la carga rodante podrá utilizar el área operativa del Terminal Portuario, libre de todo costo, hasta por un periodo de tres (03) días calendarios. Transcurrido dicho periodo libre de pago, APM prestará el servicio de Uso de Área Operativa – carga rodante todos los tráficós, el cual corresponderá del día calendario cuatro (4) al día calendario diez (10), siendo facturado por todo el periodo o fracción.
- ix.- El cobro realizado por APM no necesariamente se da en función a la permanencia de la carga de un usuario en el Terminal Portuario por un día completo, es decir, veinticuatro (24) horas, puesto que el artículo 3.3.3 del Reglamento de Tarifas faculta a APM a realizar el cobro por una fracción de día por la cantidad correspondiente a un día completo.
- x.- Se ha comprobado que las diez (10) facturas reclamadas por GILDEMEISTER se encuentran correctamente emitidas, de conformidad con el Reglamento de Tarifas. No obstante, a manera de ejemplo, se analizó el cálculo de Uso de Área Operativa-Importación de carga rodante de la factura N° Foo3-15565 de la manera que si la fecha de término de la descarga total de la nave JK TAI SHAN de Mfto. 2015-02837 fue el 01 de noviembre de 2015 a las 20:55 horas, los tres (3) días calendarios libres de almacenaje se cumplieron el día 03.11.2015 a las 23:59 horas, por lo que el cobro de uso de área operativa debió efectuarse desde el 04.11.2015 a las 00:00 horas hasta la fecha en que dichas unidades se retiraron del terminal portuario.
- xi.- Del reporte de ingreso y salida de las unidades por la balanza se identificó que con relación a la autorización N° 55061, correspondiente a la factura Foo3-15565, ingresaron 15 unidades fuera de los días libres de almacenaje, motivo por el cual la mencionada factura ha sido emitida correctamente.



- xii.- Finalmente, APM remitió mediante correo electrónico el reporte final de las operaciones (TDR) de la nave JK TAI SHAN de Mfto. 2015-02837, en el cual se encuentran detalladas las fechas y horas del término de la descarga.
- 4.- Con fecha 21 de marzo de 2016, GILDEMEISTER interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1, reiterando los argumentos contenidos en su reclamo y señalando además lo siguiente:
- i.- APM incumplió con informar de manera oportuna las implicancias y pormenores presentados durante las operaciones de descarga de la carga rodante de la nave JK TAI SHAN. En efecto, el Plan de Descarga fue comunicado únicamente a IAN TAYLOR (agente marítimo) más no a GILDEMEISTER.
 - ii.- De acuerdo con el Plan de Descarga comunicado por IAN TAYLOR, las operaciones de descarga iniciarían el 01 de noviembre de 2015 a las 15:00 horas y finalizarían el 02 de noviembre de 2015 a las 03:00 horas. Sin embargo, APM adelantó sus operaciones de descarga sin ninguna comunicación previa a la apelante, dando inicio a las citadas operaciones el 01 de noviembre de 2015 a las 13:00 horas, finalizando dicha labor ese mismo día a las 20:55 horas.
 - iii.- GILDEMEISTER procedió a efectuar las coordinaciones pertinentes para el retiro de su carga de las instalaciones del Terminal Portuario en el plazo inicialmente establecido y comunicado por IAN TAYLOR, considerando como fecha de culminación de las operaciones de descarga el 02.11.2015 a las 03:00 horas. Sin embargo, APM no le informó que el término de la descarga realmente fue el 01 de noviembre de 2015 a las 20:55 horas.
 - iv.- APM no comunicó a la apelante la finalización de las operaciones de descarga, sino que mediante correo electrónico de fecha 01 de noviembre de 2015 remitió el reporte final únicamente a IAN TAYLOR. En ese sentido, GILDEMEISTER no tuvo información cierta acerca del término de la descarga.
 - v.- La falta de comunicación a GILDEMEISTER del plan de descarga inicial, así como de su variación y del reporte final del término de la descarga, hizo que la apelante incurriera en costos adicionales respecto del transporte contratado para el recojo de la carga rodante, generando además que la carga permaneciera más tiempo del necesario en las instalaciones del Terminal Portuario.
 - vi.- APM ha cobrado el servicio de Uso de Área Operativa de carga rodante a partir del día tres (3), es decir a partir del 04 de noviembre de 2015, incumpliendo con lo establecido en el Contrato de Concesión.



- vii.- Las facturas reclamadas fueron emitidas por el servicio de Uso de Área Operativa, supuestamente producido después del día tres (3) de almacenamiento de la nave JK TAI SHAN; sin embargo, se verificó que APM ha realizado el cobro desde el tercer día de dicho almacenamiento, lo que resulta contrario a lo dispuesto en el Contrato de Concesión.
- viii.- Al respecto, la fecha y hora del término de la descarga de la nave JK TAI SHAN tomadas en cuenta para la emisión de las facturas correspondió al 01 de noviembre de 2015 a las 20:55 horas, por lo que el periodo de libre almacenamiento vencía el 04 de noviembre de 2015. Sin embargo, el cobro de las facturas materia de reclamo se realizó incluyendo el día 04 de noviembre de 2015, por lo que resultaría evidente que APM cobró el servicio de uso de área operativa cuando la carga aún se encontraba en el día tres (3) de libre almacenamiento.
- ix.- Al respecto, el contrato de concesión estipula que se realizarán los cobros de uso de área operativa computándose desde el término de la descarga de la mercancía para el caso de las importaciones.
- x.- En referencia al inicio del cómputo de los plazos en días calendario, el Contrato de Concesión no establece pacto contrario a la regla general contenida en el artículo 183 del Código Civil. De conformidad con el numeral 4 de dicho artículo, el inicio del cómputo del plazo se producirá al día siguiente de la fecha pactada, toda vez que la fecha inicial no cuenta ni se considera para efectos de dicho cómputo, en consecuencia, el día 1 del plazo se empieza a computar a partir del día siguiente al día del término de la descarga.
- xi.- En ese sentido, al no existir en el contrato de concesión disposición alguna que constituya un pacto en contra del artículo 183 del Código Civil, dicho artículo es de plena aplicación, por lo que el plazo de 3 días calendario al que hace referencia el literal b) de la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión no incluye el día en que se realiza la descarga. Asimismo, el numeral 3.3 del Reglamento de Tarifas de APM considera a la fracción de día como un día completo la que no puede ser considerado como pacto en contra del artículo 183 del Código Civil. Agregó que, dicha disposición referida al cómputo del plazo tampoco se encuentra incluida en el Contrato de Concesión.
- xii.- Ahora bien, del artículo 7.1.3 del Reglamento de Operaciones de APM, referida a los servicios de uso de área operativa de carga rodante, se desprende que la fracción de día para el cómputo de días calendario no se aplica para el cómputo de los tres (3) primeros días de libre almacenamiento, sino únicamente desde el cuarto día en adelante.
- xiii.- Por otro lado, los Tarifarios 1.1 a 1.5 de APM señalan expresamente que para la carga rodante se cuenta el día cero (0) a efectos del almacenamiento libre. Ahora bien, el día cero (0) no es otra cosa que el día inicial, el cual conforme al Código Civil está excluido del cómputo del plazo, siendo los días 1, 2 y 3 los que cuentan para efectos del conteo de dicho plazo.



- xiv.- No obstante, a partir de la emisión de la versión 1.6 del Reglamento de Tarifas y del Tarifario, APM alteró la redacción de los puntos mencionados precedentemente, estableciendo que el periodo de libre almacenamiento se contará desde el día uno (1) hasta el día tres (3), lo que en el fondo no perjudica el cómputo de dicho plazo, pues el día uno (1) al que se hace mención debe ser entendido como el día siguiente al término de la descarga, siendo este el día inicial que se excluye del plazo conforme a lo previsto por el Código Civil.
- xv.- El costo del almacenamiento cobrado a GILDEMEISTER en las facturas resulta atribuible a APM, toda vez que la demora en el retiro de la carga del Terminal Norte Multipropósito fue resultado de ineficiencias de APM en las operaciones de descarga de la nave JK TAI SHAN.
- 5.- El 13 de abril de 2016, 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 la Resolución N° 1.
- 6.- Con 11 de mayo de 2016, GILDEMEISTER presentó un escrito reiterando los argumentos esbozados en su escrito de reclamo y en su recurso de apelación.
- 7.- El 23 de marzo de 2018, se realizó la audiencia de vista de la causa, con la intervención solo del representante de APM, quedando la causa al voto.
- 8.- El 28 de marzo de 2018, APM presentó su escrito de alegatos finales, en el cual reiteró los argumentos expuestos a lo largo del procedimiento, añadiendo lo siguiente:
- i.- GILDEMEISTER y su agente IAN TAYLOR tenían conocimiento del plan de trabajo.
 - ii.- Las operaciones de descarga fueron iniciadas de acuerdo con lo planificado en el plan de descarga; no obstante, la culminación de las operaciones fue adelantada.
 - iii.- Una vez finalizadas las operaciones de descarga, APM envió el reporte final de operaciones mediante correo electrónico a IAN TAYLOR, en un tiempo prudencial, esto es, dos (2) horas después del término de la descarga.
 - iv.- Al tercer día del periodo de libre almacenamiento, GILDEMEISTER tenía pendiente de retirar más del 66% de su carga rodante.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 9.- 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 APM tiene derecho a requerir a GILDEMEISTER el pago las facturas N° F003-15565, F003-15569, F003-15570, F003-15571, F003-15572, F003-15573, F003-15574, F003-15575, F003-15576 y F003-15734.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

EVALUACIÓN DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 10.- Del análisis del expediente administrativo se puede establecer que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento de GILDEMEISTER respecto del cobro por el servicio de uso de área operativa-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.

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".



- 11.- 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.
- 12.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
- i.- La Resolución N° 1 fue notificada a GILDEMEISTER el 29 de febrero de 2016.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo para interponer su recurso de apelación venció el 21 de marzo de 2016.
 - iii.- GILDEMEISTER apeló con fecha 21 de marzo de 2016, es decir dentro del plazo legal.
- 13.- Por otro lado, como se evidencia del propio recurso de apelación, éste se fundamenta en una diferente interpretación de las pruebas producidas y cuestiones de puro derecho, con lo cual se cumple con lo dispuesto en el artículo 218 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG)⁶.
- 14.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

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-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

Sobre el servicio estándar de carga rodante 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 carga rodante⁸.
- 16.- La mencionada cláusula señala también que dentro del servicio estándar de carga rodante se incluye el almacenamiento libre de pago de hasta tres (3) días calendario 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 embarque⁹.

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 carga 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 rodante, hasta tres (03) días calendario"*



- 17.- 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 portuario¹⁰.
- 18.- Como se puede apreciar de lo antes expuesto, para el servicio estándar de carga rodante, el contrato establece que la mercadería 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.
- 19.- Con relación a los servicios especiales, la cláusula 8.20 del Contrato de Concesión establece lo siguiente:

"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]

- 20.- Así, de conformidad con el Anexo 22 del Contrato de Concesión, a partir del cuarto día, el servicio de almacenamiento de Carga Rodante 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 rodante".

- 21.- De lo expuesto, queda claro que para el caso del servicio de almacenamiento de Carga Rodante, culminado el plazo de los tres (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 regulación¹¹.

¹⁰ 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".

¹¹ 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



Del Reglamento Tarifas y Tarifario de APM aplicable

- 22.- Conforme a lo verificado por este Tribunal, así como lo señalado por las partes en el presente procedimiento, al momento de emitirse las facturas N° Foo3-15565, Foo3-15569, Foo3-15570, Foo3-15571, Foo3-15572, Foo3-15573, Foo3-15574, Foo3-15575, Foo3-15576 y Foo3-15734, se encontraba vigente el Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM en su versión 4.0, vigente a partir del 1 de julio de 2015.
- 23.- 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.
- 24.- Al respecto, el numeral 7.1.3.3.1, de dicho texto normativo prescribe lo siguiente:

"7.1.3.3 Servicios Especiales de Uso de Área Operativa (Terminal Portuario) – En Función a la Carga (Sección 3.3 del Tarifario)

7.1.3.3.1 Uso de Área Operativa - todos los tráficos (Numeral 3.3.1 del Tarifario)
Este servicio consiste en el uso del área operativa para carga rodante 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 prestado desde el día cuatro (04) al día diez (10) calendario será facturado por todo el periodo o fracción del periodo por tonelada.

El servicio correspondiente al día once (11) hacia adelante será facturado por día o fracción de día por tonelada.

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.

- 25.- En concordancia con ello, el ítem 3.3, de la sección 3, de la versión 4.0 del tarifario de APM¹², 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:

8.20 El Precio no estará sujeto a regulación" [Subrayado y resaltado agregado].

¹² Tarifario Versión 4.0 vigente a partir del 1 de julio de 2015, el que se encuentra en la dirección electrónica:
<https://www.apmterminalscallao.com.pe/images/reglamentos/662489077/Tarifario-APMT-Callao-Version-4.0.pdf>



Sección 3.1	Servicios Especiales de Uso de Área Operativa (Terminal Portuaria) - En Función a la Carga	Historial	Unidad de cobro	Nave (Tarifa)	Nave (GV)	Carga (Tarifa)	Carga (GV)
3.1.1	Uso de Área Operativa - todos los días hábiles (p23)						
3.1.1.1	Días 1-3 (Tiempo libre - incluido en el servicio estándar)	Regulada					Libre
3.1.1.2	Días 4-10 (Precio por todo el conflicto o fracción de conflicto)	No Regulada	Por terminal			40.00	7.20
3.1.1.3	Días 11 hasta adelante (Precio por día o fracción de día)	No Regulada	Por terminal/día			15.00	2.70

p23: Los precios de esta sección son aplicables a todo tipo de vehículo y mercancías.

- 26.- En consecuencia, con relación a los días libres de uso del área operativa (almacenamiento), para el caso de carga rodante, 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 4.0 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, entendiéndose que el día uno (1) corresponde a la finalización de la descarga.
- 27.- En el presente caso, la apelante cuestiona el cobro realizado por APM por el uso de área operativa, alegando que el inicio del cómputo de los días de libre almacenamiento debería comenzar al día siguiente de finalizada la descarga, de conformidad con el artículo 183 del Código Civil, agregando a su vez que APM no le suministró información sobre la fecha y hora de la finalización de la descarga.

Del cómputo del plazo de los días de libre almacenamiento para carga rodante

- 28.- Al respecto, es importante precisar que el numeral 1.23.37 del Contrato de Concesión contiene la definición de "días", señalando lo siguiente:

"1.23.37. Días

Son los días hábiles, es decir los días que no sean sábado, domingo o feriado no laborable en la ciudad de Lima. También se entienden como feriados los días en que los bancos en la ciudad de Lima no se encuentren obligados a atender al público por disposición de la Autoridad Gubernamental".

- 29.- Asimismo, el numeral 1.23.38 del referido Contrato de Concesión define a los "días calendario", como los días hábiles, no hábiles y feriados"¹³, por lo que los días calendario son los días hábiles, de lunes a viernes, más los días no hábiles, sábados, domingos y feriados.
- 30.- De otro lado, de acuerdo con el artículo 183 del Código Civil, de aplicación supletoria al Contrato de Concesión, "el plazo se computa de acuerdo al calendario gregoriano, conforme a

¹³ **Contrato de Concesión APM**

"1.23.38. Días Calendario
Son los días hábiles, no hábiles y feriados".



las siguientes reglas: "1.- El plazo señalado por días se computa por días naturales, salvo que la ley o el acto jurídico establezcan que se haga por días hábiles".

- 31.- Dado que el Código Civil hace referencia tanto a días naturales (que son los días calendario a que se refiere el Contrato de Concesión), como a días hábiles, el cómputo del plazo se realizará considerando al día como unidad.
- 32.- Ahora bien, de acuerdo con lo señalado por GILDEMEISTER en el reclamo y en el recurso de apelación, el numeral 4 del artículo 183 del Código Civil establece como regla que para el cómputo del plazo se excluirá el día inicial:

"Artículo 183.- El plazo se computa de acuerdo con el calendario gregoriano, conforme a las siguientes reglas:

(...)

4.- El plazo excluye el día inicial e incluye el día del vencimiento."

- 33.- No obstante, cabe señalar que dicha norma debe de ser leída de manera conjunta con el artículo 184 del Código Civil, el cual establece lo siguiente:

"Artículo 184.- Las reglas del artículo 183 son aplicables a todos los plazos legales o convencionales, salvo disposición o acuerdo diferente."

- 34.- Como se desprende de lo expuesto, la regla establecida en el artículo 183 del Código Civil no aplica en los casos en que exista alguna disposición normativa especial que regule lo referido a los plazos. Pues bien, como ya se ha señalado, la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, ha establecido que el plazo durante el cual la carga podrá permanecer en los almacenes del Terminal Portuario se computará "... 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."
- 35.- Por lo tanto, se verifica que el Contrato de Concesión establece de manera clara que el cálculo del plazo de permanencia de la carga de los usuarios (en este caso, carga rodante), empieza una vez que la nave ha concluido con la totalidad del desembarque de la carga o cuando aquella haya ingresado al patio de dicho terminal, siendo ésta la regla a aplicar para el cómputo del referido plazo.
- 36.- En ese sentido, si bien el numeral 4 del artículo 183 del Código Civil establece que el cómputo del plazo excluye el día inicial, dicha disposición no aplica al presente caso, pues en el Contrato de Concesión las partes intervinientes (Estado Peruano y APM), pactaron que el plazo de libre almacenamiento de la carga de los usuarios se computará desde que la nave ha finalizado la descarga total de la mercancía o cuando ésta haya ingresado al patio de APM, y no desde el día siguiente como señala la apelante, pues dicha situación no está prevista en el referido Contrato de Concesión.



- 37.- En consecuencia, bajo el amparo del artículo 184 del Código Civil²⁴, en el Contrato de Concesión se ha excluido la regla del numeral 4 del artículo 183 de dicho cuerpo normativo, en lo que refiere al cómputo de días libres de almacenamiento para carga rodante.
- 38.- De lo antes expuesto, queda claro entonces que el Contrato de Concesión permite a APM efectuar el cómputo del plazo de libre almacenamiento desde el día en que se finalizaron las operaciones de descarga.
- 39.- Es importante recalcar, que este criterio también ha sido recogido en el Informe N° 031-14-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN de fecha 31 de octubre de 2014, emitido por las áreas técnicas de OSITRAN (Gerencias de Regulación y Estudios Económicos, Supervisión y Fiscalización y Asesoría Jurídica)²⁵ en el cual se concluyó lo siguiente:
- "20. *Se desprende de la lectura del segundo párrafo de la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, que el Concedente y Concesionario acordaron que el cómputo de los días calendario de libre almacenamiento para carga no contenerizada incluya el día inicial. En efecto, esto se desprende de dicha cláusula cuando establece que el plazo para el libre almacenamiento se contabilizará desde que la Nave ha terminado la descarga (para el caso de importación), o una vez que la carga ingrese al patio del Terminal Norte Multipropósito para su posterior embarque (para el caso de exportación).*
21. *En ese sentido, el Concedente y el Concesionario adoptaron un pacto distinto a la regla prevista en el artículo 183 numeral 4 del Código Civil, lo cual es permitido, de acuerdo con el artículo 184 del referido Código*".
- 40.- A la luz de lo expuesto anteriormente, este Tribunal considera, que el periodo de libre almacenamiento de carga rodante empieza a computarse desde el momento en que se ha realizado la descarga total de las mercancías de los usuarios o desde que ésta ha ingresado al patio del Terminal Portuario (siendo este el día 1), culminando dicho periodo al tercer día a las 23:59 horas, lo que significa que APM tiene derecho a facturar los servicios que presta por el uso de área operativa en el Terminal Portuario desde las 00:01 horas del día siguiente.
- 41.- Asimismo, es importante resaltar que si bien el día calendario comienza a las 00:00 horas y termina a las 24:00 horas, para efectos del cómputo establecido en el Contrato de Concesión, el hecho de que una actividad finalice dentro del rango de las referidas 24 horas (por ejemplo, que las operaciones de descarga culminen a las 22:00 horas del día), no significa que se esté

²⁴ "Reglas extensivas al plazo legal o convencional
Artículo 184. - Las reglas del artículo 183 son aplicables a todos los plazos legales o convencionales, salvo disposición o acuerdo diferente".

²⁵ Es importante indicar que en el referido Informe N° 031-14-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN las mencionadas áreas de OSITRAN efectuaron un análisis en virtud a la consulta realizada por el señor Cristian Calderón, respecto de la aplicación del cómputo de plazo por días libres de almacenamiento a carga distinta a contenerizada en el Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao.



incumpliendo con los plazos de los días de libre almacenamiento, ya que dicho computo se realiza por el día completo independientemente si se inicia en una fracción de aquel.

- 42.- En tal sentido, queda claro que el primer día de almacenamiento se computa desde la hora en que se culminan las operaciones de descarga o desde que la carga ingresa al patio del Terminal Portuario hasta las 24:00 horas de ese mismo día, puesto que al margen del momento en que inicie el periodo de libre almacenamiento, este se computa por días y no por horas.

Derecho de los usuarios del Terminal Portuario a acceder a información de los servicios

- 43.- Si bien APM está facultado para obtener beneficios económicos¹⁶ de la concesión a través de la prestación de los servicios portuarios¹⁷, también debe cumplir con las obligaciones derivadas del Contrato de Concesión y del marco normativo vigente, entre ellas, con sus obligaciones relacionadas con el respeto a los derechos de los usuarios.
- 44.- Un derecho que ostentan los usuarios y que APM debe respetar en todo momento es el derecho a acceder a información sobre la forma en que los servicios serán brindados. En ese sentido, la cláusula 8.6 del Contrato de Concesión señala que APM es responsable frente a los usuarios de brindar información suficiente sobre los términos y condiciones en los que los servicios serán brindados:

"8.6. La SOCIEDAD CONCESIONARIA es responsable de brindar a los Usuarios:

(ii) La información suficiente sobre las Tarifas, Precios, así como los términos y condiciones aplicables a los Servicios que presta, conforme a este Contrato de Concesión y a las Normas Regulatorias;"

[El subrayado y resaltado es agregado]

- 45.- El derecho de los usuarios de acceder a la información al que se refiere el Contrato de Concesión, se encuentra desarrollado en disposiciones emitidas por OSITRAN, concretamente, para el

¹⁶ Contrato de Concesión

"2.7.- Sin perjuicio de las declaraciones contenidas en la Cláusula 3.2, el CONCEDENTE y la APN declaran y reconocen expresamente que: (...) (iii) la SOCIEDAD CONCESIONARIA tiene el derecho a la ejecución y/o prestación exclusiva de todos y cada uno de los Servicios que se pueden brindar dentro del Terminal Norte Multipropósito a partir de la Toma de Posesión".

¹⁷ Contrato de Concesión

^{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 (...)

^{1.23.102. Tarifa}

Contraprestación económica que, de acuerdo a lo previsto en este Contrato de Concesión, cobrará la SOCIEDAD CONCESIONARIA por la prestación de los Servicios Estándar o de ser el caso, de un Servicio Especial, de acuerdo a lo que establezca el REGULADOR, sin incluir los impuestos que resulten aplicables".



ámbito portuario, en los artículos 5, 7 y 12 de la Resolución de Consejo Directivo N° 074-2011-CD-OSITRAN, Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios¹⁸.

- 46.- En dichos dispositivos se determina que todo usuario del Terminal Portuario tiene el derecho a que APM le otorgue información necesaria, adecuada, veraz, oportuna y detallada sobre las condiciones en las que los servicios serán brindados. Dicha información debe ser brindada por la Entidad Prestadora toda vez que ostenta el control de los servicios que se prestan al interior del puerto, encontrándose, por tanto, en mejor posición para suministrarla.
- 47.- El acceso a la información de los usuarios también se encuentra regulado en disposiciones del Reglamento de Operaciones de APM, aprobado por Carta N° 1173-2013-APN/GG¹⁹ de la Autoridad Portuaria Nacional, en cuyo artículo 7 se señala:

"Artículo 6.- Es responsabilidad de APM Terminals: planificar, coordinar, comunicar y ejecutar las operaciones, de acuerdo a los estándares establecidos en el Contrato de Concesión".

[El subrayado y resaltado agregado es nuestro]

- 48.- Como se puede apreciar, el Contrato de Concesión, el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios, y el Reglamento de Operaciones de APM reconocen el derecho de los usuarios de acceder a información completa y detallada sobre la forma en que los servicios serán brindados por APM.
- 49.- Cabe señalar que ese derecho no sólo lo ostenta el usuario cuando la Entidad Prestadora vaya a programar la prestación de un servicio, sino que también se extiende a toda la cadena logística portuaria en la que la Entidad Prestadora participa como proveedora. En ese sentido, el usuario tiene derecho a que se le informe sobre la manera en que se vienen prestando los servicios, así

¹⁸ "Artículo 5.- Principios que regulan la relación de las Entidades Prestadoras con el Usuario de la servicios aeroportuarios y portuarios.

(...) la relación de las Entidades Prestadoras con el Usuario de los servicios aeroportuarios y portuarios está regida por los siguientes principios:

a) **Transparencia.** - El Usuario debe tener pleno acceso a toda la información relevante sobre los servicios brindados por las Entidades Prestadoras y sus condiciones, que resulte imprescindible para el adecuado uso de los servicios aeroportuarios o portuarios (...).

"Artículo 7.- De los Derechos del Usuario. -

Sin perjuicio de los derechos que surjan de otras normas vigentes, los Usuarios tienen también los siguientes derechos:

a) A la información

El Usuario debe recibir información necesaria, adecuada, veraz, oportuna y detallada sobre los servicios que las Entidades Prestadoras prestan a fin de poder utilizarlos integralmente(...). Igualmente tienen derecho a conocer, con la debida anticipación, sobre cualquier circunstancia que altere los servicios".

"Artículo 12.- Obligaciones de toda Entidad Prestadora

Son obligaciones de toda Entidad Prestadora aeroportuaria y portuaria:(...)

e) Proveer a los usuarios de información sobre sus derechos y obligaciones, así como de los servicios disponibles, a fin que puedan ser usados integralmente".

[El subrayado y resaltado agregado es nuestro]

¹⁹ El Reglamento vigente es la versión 2 aprobada por Carta N° 1173-2013-APN/GG del 30 de setiembre de 2013.



como sobre la existencia de hechos o circunstancias que puedan alterar un servicio cuya prestación ya ha sido planificada.

- 50.- El derecho de acceder a información de los usuarios es de suma importancia, toda vez que les permite efectuar un cálculo adecuado y certero sobre los tiempos y costos en los que tendrá que incurrir al realizar operaciones dentro de la cadena logística portuaria. Por tal razón, dicha información resultará útil a fin de que los usuarios puedan adoptar las decisiones que más les convengan y que les permitan maximizar sus beneficios, evitando incurrir en sobrecostos no esperados.
- 51.- Ahora bien, el Reglamento de Operaciones de APM (versión V.3) vigente a la emisión de las facturas materia de controversia, a través de los artículos 54, 55 y 56 establece disposiciones específicas sobre la forma en que la Entidad Prestadora brindará información a los usuarios del terminal portuario sobre los servicios que presta²⁰:

²⁰ "Artículo 54.- APM TERMINALS coordinará con los usuarios registrados ante el Terminal Portuario, la prestación de sus correspondientes servicios. Las empresas autorizadas por APM TERMINALS que desarrollen actividades en las instalaciones, deben asignar una persona que coordine y supervise las labores y responda por el personal, durante la ejecución de las operaciones.

Artículo 55.- Las comunicaciones entre los usuarios y APM TERMINALS se realizan vía correo electrónico o cualquier otro medio documentado. Las comunicaciones comprenderán aspectos relacionados a las naves, operaciones de embarque y descarga de mercadería, movilización de carga, almacenaje, transporte, disposiciones especiales y de seguridad para mercancía peligrosa, así como cualquier otro requerimiento de los usuarios.

Artículo 56.- La planificación de las operaciones portuarias se llevará a cabo a fin de organizar, coordinar, asignar y controlar los recursos del Terminal Portuario para las operaciones que sean solicitadas por los usuarios.

Contempla las siguientes acciones:

- a.- Planear e impartir las disposiciones para el desarrollo de las operaciones.
- b.- Evaluar la magnitud de cada operación, recursos necesarios, posibilidades de congestión y medidas a adoptarse.
- c.- Planear la asignación de amarraderos.
- d.- Planear la asignación de zonas de almacenamiento.
- e.- Programar la recepción y el despacho de la carga a través del sistema de citas."

"Artículo 61.- APM TERMINALS es responsable de:

- 61.1.- Organizar, conformar y conducir la junta de operaciones electrónica, a fin de garantizar que los servicios y actividades portuarias se realicen en forma eficiente, segura y oportuna.
- 61.2.- Hacer de conocimiento de la comunidad portuaria las políticas y procedimientos de asignación de muelles, amarraderos y otros servicios, bajo criterios de transparencia y no discriminación.
- 61.3.- Establecer prioridad y programar el ingreso, permanencia y salida del Terminal Portuario, de acuerdo a las prioridades de atraque y desatraque antes mencionadas, transmitiendo esta información a la APN.
- 61.4.- En beneficio de los usuarios, informar vía correo electrónico o vía website <http://www.apmterminalscallao.com.pe> la asignación de amarraderos (BERTHING) junto con la lista de arribos de naves, así como cualquier variación que afecte la planificación establecida

Las comunicaciones entre el Terminal Portuario y los usuarios se establecerán vía correo electrónico. Para tal efecto, toda la información concerniente a la asignación de los amarraderos deberá ser enviada por estos medios".

[El subrayado y resaltado agregado es nuestro]



"Artículo 54.- APM TERMINALS coordinará con los usuarios registrados ante el Terminal Portuario, la prestación de sus correspondientes servicios. Las empresas autorizadas por APM TERMINALS que desarrollen actividades en las instalaciones, deben asignar una persona que coordine y supervise las labores y responda por el personal, durante la ejecución de las operaciones.

Artículo 55.- Las comunicaciones entre los usuarios y APM TERMINALS se realizan vía correo electrónico o cualquier otro medio documentado. Las comunicaciones comprenderán aspectos relacionados a las naves, operaciones de embarque y descarga de mercadería, movilización de carga, almacenaje, transporte, disposiciones especiales y de seguridad para mercancía peligrosa, así como cualquier otro requerimiento de los usuarios.

(...)

[El subrayado y resaltado agregado es nuestro]

- 52.- De lo citado precedentemente, se advierte que la información sobre la prestación de los servicios portuarios requiere acciones constantes de coordinación y comunicación entre la Entidad Prestadora y los usuarios del terminal portuario. Ello se debe a que las operaciones portuarias contienen un alto grado de complejidad, por lo que se hace necesario que el usuario tenga contacto constante con la Entidad Prestadora de manera tal que le informe sobre cualquier aspecto que pueda tener relación con el servicio a ser prestado o sobre cualquier evento o circunstancia que pueda alterar su prestación.
- 53.- En este orden de ideas, APM tiene que coordinar con los usuarios los pormenores de las operaciones portuarias, para que posteriormente, en ejercicio de la potestad de gestionar el terminal, determine la forma en que dichas operaciones serán llevadas a cabo, lo cual deberá ser informado al usuario de manera oportuna, con la finalidad de que este último, en virtud del derecho de información que ostenta, tome conocimiento del alcance del servicio que recibirá, así como de las obligaciones que como usuario debe asumir, entre ellas, el pago de tarifas o precios.
- 54.- Ahora bien, el artículo 55 del Reglamento de Operaciones establece expresamente que las comunicaciones entre APM y los usuarios se realizarán por correo electrónico o cualquier otro medio documentado, comprendiendo aspectos adicionales y más completos como son los relacionados con las naves, operaciones de embarque y descarga de mercadería, movilización de carga, almacenaje, transporte, disposiciones especiales y de seguridad para mercancía peligrosa, así como cualquier otro requerimiento de los usuarios²¹.
- 55.- En tal sentido toda información vinculada a las operaciones portuarias deben ser transmitidas a todos los usuarios de los servicios a través del correo electrónico o medio documentado, puesto

²¹ Artículo 55.- Las comunicaciones entre los usuarios y APM TERMINALS se realizan vía correo electrónico o cualquier otro medio documentado. Las comunicaciones comprenderán aspectos relacionados a las naves, operaciones de embarque y descarga de mercadería, movilización de carga, almacenaje, transporte, disposiciones especiales y de seguridad para mercancía peligrosa, así como cualquier otro requerimiento de los usuarios.



que se considera que a través de este medio es más seguro confirmar, corroborar y acreditar que efectivamente APM cumplió con su obligación de informar adecuadamente sobre los aspectos relacionados a las operaciones que conciernan o afecten a los intereses de éstos.

Sobre los cobros efectuados en las facturas N° Foo3-15565, Foo3-15569, Foo3-15570, Foo3-15571, Foo3-15572, Foo3-15573, Foo3-15574, Foo3-15575, Foo3-15576 y Foo3-15734.

- 56.- GILDEMEISTER, cuestiona el cobro realizado por APM señalando que el cómputo del periodo de libre almacenamiento debió ser contabilizado a partir del día siguiente de la finalización de las operaciones de descarga. Agregó que, la Entidad Prestadora no le comunicó el Plan de Descarga, así como la modificación de la fecha y hora de la finalización de las operaciones de descarga; por lo que no tuvo información cierta acerca del término de la descarga que le permitiera calcular el retiro de su mercancía sin incurrir en costos de uso de área operativa.
- 57.- Por su parte, APM sostiene que emitió correctamente las facturas en la medida que la mercadería fue retirada excediendo el periodo de libre almacenamiento, agregando que GILDEMEISTER si tuvo conocimiento del Plan de Descarga, así como del Reporte Final de descarga, el mismo que fue comunicado a IAN TAYLOR.
- 58.- En primer lugar, corresponde recordar que de acuerdo con la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, en concordancia con el artículo 183 y 184 del Código Civil, el primer día de almacenamiento se computa desde la hora en que se culminan las operaciones de descarga hasta las 24:00 horas de ese mismo día, puesto que al margen del momento en que se inicie el periodo de libre almacenamiento, éste se computa por días y no por horas, tal como se desarrolló en los numerales 26 al 48 de la presente resolución.
- 59.- Ahora bien, habiendo precisado que la contabilización del periodo de libre almacenamiento se inicia a partir del mismo día en que culminaron las operaciones de descarga, esto es, incluyendo ese mismo día; corresponde analizar si APM cobró correctamente el uso de área operativa materia de reclamo.
- 60.- Consecuentemente, en atención a los argumentos expuestos por las partes, corresponde determinar si APM informó debidamente a GILDEMEISTER el Plan de Descarga, así como el Reporte Final de descarga.
- 61.- De conformidad con el artículo 34 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, en los reclamos relacionados con el derecho a información, correspondía a la Entidad Prestadora acreditar que los servicios se brindaron de conformidad con las exigencias del Contrato de Concesión respectivo y el ordenamiento legal vigente. En consecuencia, correspondía a APM probar que cumplió con comunicar a GILDEMEISTER el Plan de Descarga, así como el Reporte Final de descarga de la nave JK TAI SHAN, de tal forma que ésta haya podido planificar el retiro de su carga rodante dentro del periodo de libre almacenamiento.



- 62.- De la revisión del expediente se puede advertir que si bien el Plan de Descarga de la nave JK TAI SHAN no fue remitido directamente por APM a GILDEMEISTER, ésta última señaló haber tomado conocimiento del referido plan a través de correo electrónico remitido por su agente marítimo IAN TAYLOR, el 31 de octubre del 2015 a las 22:04 horas²².
- 63.- Ahora bien, del Plan de Descarga remitido por IAN TAYLOR se verificó que el inicio de las operaciones de descarga se encontraba programado para el 01 de noviembre de 2015 a las 15:00 horas, y su culminación para el 02 de noviembre de 2015 a las 07:00 horas. Tal como se observa a continuación:

DESIGNATED AREAS (By Sequence)

Nº	AREA	TYPE
1	LADARPIE	VEHICULOS
2	FRENTE DEL AREA 1	MAQUINARIAS + CAMION

PROPOSED PROGRAM

SHIFT	DATE	TIME	DPL	Foreman	Car Drivers	Lashing Men	Guiders	Tally Men	Liquidators	Bus Drivers	TOT
1	01/11	15:00-23:00	03	1	20	6	3	10	2	2	
2	01/11	23:00-07:00	09	1	10	3	1	5	2	1	

Saludos,
Eduardo Moleros Flores.

APM Terminal Callao S.A.
Av. Conalmirante Raygada 111 Callao Peru
Oficina: +511-200 8887
Móvil: 627 * 7248
Email: eduardo.moleros@apmterminal.com

000004
00000032

- 64.- Siendo ello así, de los citados documentos, los tres (3) días del periodo de libre almacenamiento debían computarse desde el 02 de noviembre de 2015 hasta el 04 de noviembre de 2015, de lo que se desprende que a partir de dicha fecha procedería el pago y el servicio de uso de área operativa.
- 65.- No obstante, GILDEMEISTER alegó en su recurso de apelación que si bien planificó el retiro de su carga contratando choferes e incurriendo en gastos de acuerdo a la fecha y hora del término de la descarga contemplada en el Plan de Descarga informado por IAN TAYLOR y en el documento "Vessel Work Plan"²³; el término de la descarga fue adelantado en un (1) día, esto

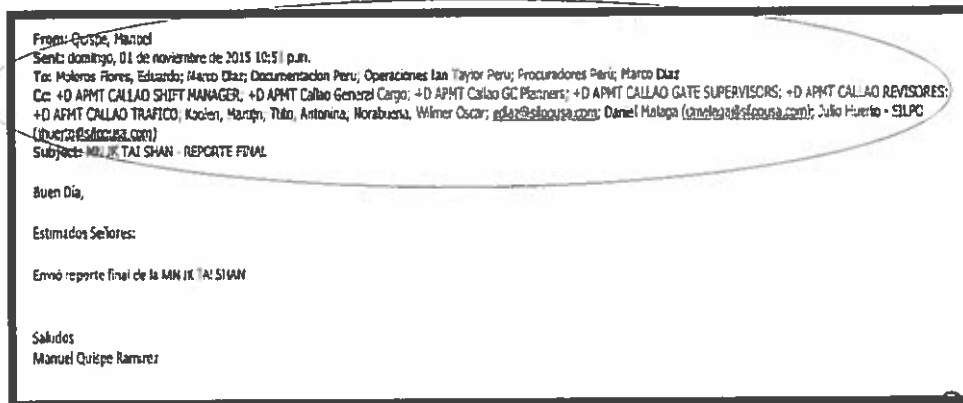
²² Ver folios 30 al 32 del expediente.

²³ Ver folio 34 del expediente.



es, al 01 de noviembre de 2015 a las 20:55 horas; variación de fecha y hora que no le fue comunicada por APM.

- 66.- En este punto, es pertinente recordar que a fin de que los usuarios procedan a retirar su carga del Terminal Portuario dentro de los primeros tres (3) días de libre almacenamiento, sin incurrir en costos por el servicio de uso de área operativa, es de vital importancia que éstos tengan información cierta y exacta de la fecha y hora del término de la descarga.
- 67.- En esa línea, recaía sobre APM la obligación de informar a GILDEMEISTER acerca de los hechos o circunstancias que hubieron alterado la planificación ya establecida, de tal forma que el usuario pudiera realizar un cálculo certero y adecuado de los tiempos y costos en los que iba incurrir al realizar el retiro de su carga rodante.
- 68.- Si bien APM ha señalado que comunicó la nueva fecha del término de la descarga, a través del documento denominado Reporte Final de descarga o "Terminal Data Report" (TDR), mediante correo electrónico el 01 de noviembre de 2015; es pertinente señalar que el citado correo no fue remitido a GILDEMEISTER sino únicamente a IAN TAYLOR, tal como se muestra a continuación:



- 69.- Cabe señalar que la comunicación del término total de la descarga de la nave JK TAI SHAN resultaba necesaria, a fin de que GILDEMEISTER pudiera programar el retiro de su carga considerando la nueva fecha y hora fijada en el Terminal Data Report, con el fin de no superar el plazo de libre almacenamiento de tres (3) días y que no se realice el cobro del servicio de uso de área operativa.
- 70.- En esa línea, era obligación de APM comunicar mediante correo electrónico el Reporte Final de descarga no únicamente al Agente Marítimo (IAN TAYLOR) sino también a GILDEMEISTER, máxime si éste fue quien tramitó las Autorizaciones de Descarga ante la Entidad Prestadora²⁴,

²⁴ Ver folios 88 al 95 del expediente.



a efectos de permitirle calcular la nueva fecha y hora de retiro de su carga rodante del Terminal Portuario considerando el periodo de tres (3) días de libre almacenamiento.

- 71.- No obstante, APM no cumplió con informar a GILDEMEISTER la modificación del día y hora del término total de la descarga de la nave, a fin de que ésta última tomaré conocimiento de dicha situación a efectos de tomar las previsiones del caso para no incurrir en la prestación del servicio de uso de área operativa-importación de su carga rodante; vulnerando lo dispuesto en los artículos 5 y 7 del Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios, así como de los artículos 54 y 55 y del Reglamento de Operaciones de APM.
- 72.- Cabe agregar que si bien APM ha señalado que el agente marítimo tenía conocimiento del Reporte Final de descarga, lo que supondría que GILDEMEISTER ya contaba con la información sobre la culminación de las operaciones de descarga de la nave JK TAI SHAN; de acuerdo a lo señalado en el Reglamento de Operaciones de APM, la Entidad Prestadora se encuentra obligada a comunicar a sus usuarios los detalles de las operaciones portuarias, no existiendo dispositivo legal alguno que traslade tal responsabilidad a los Agentes Marítimos.
- 73.- Ahora bien, de los reportes de ingreso y salida de las unidades vehiculares de GILDEMEISTER, correspondiente a las autorizaciones N° 55061, 55079, 55080, 55081, 55082, 55084, 55085, 55086, 55087 y 55191, presentados por APM en sus alegatos finales²⁵ se verifica que la apelante retiró toda su carga del Terminal Portuario entre el 02 y 04 de noviembre de 2015, de lo que se evidencia que no correspondía efectuar el cobro por la prestación del servicio de uso de área operativa-importación.
- 74.- Si bien, APM señaló en sus alegatos finales que al tercer día del periodo de libre almacenamiento GILDEMEISTER tenía pendiente retirar más del 66% de su carga rodante; el hecho es que como se ha señalado en el párrafo anterior GILDEMEISTER retiró toda su mercadería dentro del periodo de libre almacenamiento.
- 75.- En atención a lo expuesto, carece de objeto pronunciarnos respecto a los supuestos de ineficiente asignación de las balanzas del Terminal Portuario alegados por GILDEMEISTER.
- 76.- En consecuencia, no corresponde que GILDEMEISTER asuma los costos generados por la prestación del servicio de uso de área operativa relacionado a las facturas N° Foo3-15565, Foo3-15569, Foo3-15570, Foo3-15571, Foo3-15572, Foo3-15573, Foo3-15574, Foo3-15575, Foo3-15576 y Foo3-15734, debido a que APM incumplió con su deber de información.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN²⁶;

²⁵ Ver folios 266 al 273 del expediente.

²⁶ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN. Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN.

**SE RESUELVE:**

PRIMERO.- REVOCAR la resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/042-2016; y en consecuencia, declarar **FUNDADO** el reclamo presentado por GILDEMEISTER contra APM TERMINALS CALLAO S.A. respecto de las facturas N° Foo3-15565, Foo3-15569, Foo3-15570, Foo3-15571, Foo3-15572, Foo3-15573, Foo3-15574, Foo3-15575, Foo3-15576 y Foo3-15734 emitidas por concepto de Uso de Área Operativa- Importación, en la medida que no corresponde que GILDEMEISTER asuma el pago por el referido servicio cuando la Entidad Prestadora no ha cumplido con informar la fecha y hora del término de la descarga de la nave.

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

TERCERO.- NOTIFICAR a AUTOMOTORES GILDEMEISTER-PERU 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**

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

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

- a) *Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;*
- b) *Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;*
- c) *Integrar la resolución apelada;*
- d) *Declarar la nulidad de actuados cuando corresponda".*

**Artículo 61.- De la resolución de segunda instancia*

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

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