



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS

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

EXPEDIENTE N° 122-2019-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

EXPEDIENTE : 122-2019-TSC-OSITRAN  
APELANTE : INKA AGRI-RESOURCES S.A.C.  
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.  
ACTO APELADO : Resolución N° 2 emitida en el expediente  
N° APMTC/CL/0156-2019

### RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 16 de enero de 2020

**SUMILLA:** *Si no se acredita que las paralizaciones en la descarga ocurrieron por causas imputables al usuario, no procederá el cobro por el recargo de cuadrillas no utilizadas.*

### VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por INKA AGRI-RESOURCES S.A.C. (en adelante, INKA AGRI o el apelante) contra la Resolución N° 2 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0156-2019 (en lo sucesivo, la Resolución N° 2) por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o entidad prestadora); y,

### CONSIDERANDO:

#### 1.- ANTECEDENTES

- 1.- Con fecha 09 de abril de 2019, INKA AGRI interpuso reclamo ante APM a fin de que se deje sin efecto el cobro de la Factura N° Foo4-16505, emitida por concepto de "Compensación de Cuadrillas no Utilizadas" por la suma de US\$ 3,058.59 (tres mil cincuenta y ocho con 59/100 dólares americanos) incluido el Impuesto General a las Ventas (IGV), argumentando lo siguiente:
  - i.- La factura se encuentra mal emitida toda vez que el concepto cobrado sería el de una compensación, esto es, una indemnización, no encontrándose referida a la venta de un bien o a la prestación de un servicio, por lo que no debería encontrarse gravada con el IGV.
  - ii.- En la factura cuestionada no se detalla en qué momento se habrían generado las dieciséis (16) horas de paralización por falta de camiones que APM pretende cobrar, ni la razón por la cual debe asumir dicha cantidad de horas cuando la nave fue compartida con otros usuarios, tal es así que se generaron tres (3) permisos para dos (2) consignatarios diferentes.



- iii.- La existencia de congestión e inconvenientes para el ingreso y salida de camiones del Terminal Portuario retrasó el flujo de las unidades vehiculares, impidiendo el despacho de la mercancía dentro de las jornadas programadas, lo que viene originando sobrecostos que como usuarios no les corresponde asumir.
- iv.- Conforme al Plan de Trabajo, la descarga de las tres (3) bodegas que transportaron mercancía exclusiva de INKA AGRI, se ejecutarían utilizando dos (2) carriles para el ingreso de los camiones; sin embargo, mediante correo electrónico del 11 de marzo de 2019, personal de APM informó que únicamente se asignaría un (1) carril para el despacho de la mercancía, incumpléndose lo inicialmente programado.
- v.- El Contrato de Concesión de APM dispone que el tiempo de retiro de mercadería no deberá ser mayor de 30 minutos contado desde el momento en que ingresa el vehículo de transporte hasta su retiro de las instalaciones portuarias, lo que en el presente caso no ha sido cumplido, correspondiendo que APM remita la documentación pertinente (tickets de ingreso y salida) que acredite que el promedio de permanencia de los camiones se encuentra dentro de los límites exigidos por el Contrato de Concesión.
- 2.- Mediante Resolución N° 1, notificada el 02 de mayo de 2019; APM resolvió el reclamo presentado declarándolo fundado en parte por los siguientes argumentos:
- i.- De acuerdo con lo dispuesto en la notas ampliatorias de la Lista de Precios por otros Servicios y Recargos vigente al momento de la prestación del servicio, APM se encuentra facultada a cobrar por los servicios prestados a la nave, dentro de los cuales se encuentra comprendido el "Recargo por Compensación por Cuadrilla No Utilizada"; el cual se aplica cuando al disponer del personal necesario para la prestación del servicio estándar, éste se cancela, se suspende o paraliza por decisión o responsabilidad de la línea naviera, el consignatario o sus representantes.
- ii.- El cobro de compensación por cuadrilla no utilizada es un recargo y no una solicitud que se aplica al usuario cuando se comprueba que el desarrollo de las operaciones de la nave se perjudica por razones ajenas a la responsabilidad de APM.
- iii.- En el presente caso, acorde con el Plan de Trabajo de la nave SPRUCE ARROW (Mfto. N°2019-00611), se planificó desarrollar la descarga en cinco (5) jornadas con once (11) cuadrillas; sin embargo, en el Reporte Final de Operaciones se verificó que la descarga se prolongó hasta siete (7) jornadas con catorce (14) cuadrillas, es decir, se utilizó tres (3) cuadrillas adicionales, lo que resultaría, en principio, un cobro de veinticuatro (24) horas por recargo de compensación de cuadrillas<sup>1</sup>.
- iv.- Durante las operaciones de descarga de la nave SPRUCE ARROW se registraron paralizaciones que afectaron la desestiba de las bodegas N° 1, 3, 4, 5 y 6; no obstante, el cobro objeto de reclamo solo comprende las paralizaciones registradas en las bodegas

<sup>1</sup> En atención a que una (1) cuadrilla equivale a ocho (8) horas.



N° 1, 3 y 5 que contenían carga exclusiva de INKA AGRI, en virtud de que las bodegas N° 4 y 6 trabajaron de manera compartida con otro consignatario.

- v.- En ese sentido, del documento denominado "Notas de Tarja" se aprecia que durante las operaciones de descarga de las bodegas N° 1, 3 y 5 se registraron un total de dieciséis (16) horas con cincuenta y siete (57) minutos de paralizaciones por falta de envío de camiones externos; esto es, imputables a INKA AGRI.
- vi.- A las demoras por falta de envío de camiones correspondía realizar un descuento por las paralizaciones no operativas imputables a APM, dando como resultado final un equivalente a doce (12) horas de recargo; por lo que corresponde anular la factura objeto de reclamo emitida por dieciséis (16) horas, y emitir una nueva por doce (12) horas de recargo por cuadrillas no utilizadas.
- vii.- INKA AGRI alegó congestión en el ingreso y salida del Terminal Portuario, así como en el interior del Terminal; sin embargo, no adjuntó medio probatorio alguno que permita corroborar la presunta congestión.
- viii.- INKA AGRI manifestó que APM solo le habría asignado un carril para el ingreso de sus unidades vehiculares pese haberse programado en el Plan de Trabajo la asignación de dos (2) carriles de acceso; sin embargo, dicha alegación no resulta cierta, toda vez que en el citado documento no se dispuso la asignación de una cantidad específica de carriles para la descarga de la mercancía. Sin perjuicio de ello, en el documento denominado Reporte de Carriles, se verificó que INKA AGRI utilizó dos (2) carriles en el antepuerto desde el inicio de las operaciones de descarga.
- ix.- En cuanto a los niveles de servicio y productividad, el Anexo 3 del Contrato de Concesión establece que el retiro de la mercadería no deberá ser mayor a 30 minutos, tiempo que se computará desde el ingreso de cada unidad de transporte hasta su retiro del Terminal Portuario. Para que se verifique el cumplimiento de dicha obligación, APM está obligado a presentar mensual y trimestralmente los niveles de servicio y productividad que viene alcanzando; niveles que se miden en función a todas las operaciones realizadas por las naves que hayan arribado en el mes y no únicamente de un solo consignatario, como ocurrió en el presente caso.
- x.- Finalmente, el recargo por compensación por cuadrillas no utilizadas está vinculado a la compensación por asignación de personal, lo que se relaciona directamente con la contraprestación de una operación, por lo que corresponde sea gravado con el IGV.
- 3.- El 21 de mayo de 2019, INKA AGRI interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 1, reiterando lo señalado en el reclamo y añadiendo lo siguiente:
- i.- En el documento emitido por el agente marítimo (CANOPUS) se registran paralizaciones que afectaron la descarga de la nave SPRUCE ARROW por hechos atribuibles a APM, las



cuales suman un total de once (11) horas con siete (7) minutos de retraso en las operaciones; por lo que solicitó se realice una compensación con las doce (12) horas que APM pretende cobrar por el concepto de cuadrilla no utilizada.

- ii.- APM no cumplió con lo programado en el Plan de Trabajo, toda vez que para el despacho de las tres (3) bodegas se planificó asignar dos (2) carriles para el ingreso de sus unidades vehiculares; sin embargo, al momento de iniciar la descarga, la Entidad Prestadora solo le asignó el carril N° 8; evento que fue comunicado al personal de APM mediante correo electrónico del 11 de marzo de 2019.

4.- Mediante Resolución N° 2 notificada a INKA AGRI el 14 de junio de 2019, APM resolvió el recurso de reconsideración declarándolo infundado, reiterando los argumentos expuestos en la Resolución N° 1 y añadiendo lo siguiente:

- i. El documento emitido por el agente marítimo CANOPUS, carece de validez en la medida que no se encuentra firmado y/o suscrito por la persona que lo elaboró.
- ii. Asimismo, se verificó que en el citado documento se han consignado erróneamente demoras propias de la operación como el "Reinicio de descarga". Sin perjuicio de ello, las demoras no operativas que le fueron imputables han sido descontadas, motivo por el cual se emitirá una nueva factura por doce (12) horas de recargo por compensación de cuadrillas no utilizadas.
- iii. En relación a la asignación de los carriles para el ingreso sus unidades vehiculares, precisó que durante todas las operaciones de descarga se le asignó a INKA AGRI dos (2) líneas en el antepuerto, por lo que el correo electrónico enviado el 11 de marzo de 2019 no acredita fehacientemente su alegación pues su contenido no es más que una manifestación unilateral de parte.

5.- Con fecha 03 de julio de 2019, INKA AGRI interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 2 que declaró infundado su recurso de reconsideración, reiterando los argumentos expuestos en su reclamo y recurso de reconsideración, agregando lo siguiente:

- i.- En el reporte emitido por el agente marítimo CANOPUS se verifica el registro de las paralizaciones imputables a APM por un total de once (11) horas con siete (7) minutos que debería ser detraído o compensado de las doce (12) horas de compensación de cuadrillas no utilizadas que APM pretende cobrarle.
- ii.- Conforme al Plan de Trabajo se programó la asignación de dos (2) líneas de carril N° 8 y 11 para el ingreso de sus unidades vehiculares al Terminal Portuario; sin embargo, durante las operaciones APM únicamente asignó una (1) línea de carril afectándose la secuencia de la descarga.



iii.- La nave SPRUCE ARROW transportó un total de 13, 470.190 toneladas de fertilizantes para dos (2) consignatarios, es decir, la nave fue compartida con otros usuarios, por lo que corresponde a la Entidad Prestadora detallar en qué momento se habrían generado las paralizaciones por falta de camiones imputables a INKA AGRI.

6.- El 24 de julio de 2019, 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 lo señalado en sus pronunciamientos anteriores.

7.- El 27 de setiembre de 2019, se realizó la audiencia de vista de la causa con la asistencia del representante de APM quien procedió a dar su informe oral, quedando la causa al voto.

8.- Con fecha 1 de octubre de 2019, APM presentó su escrito de alegatos finales reiterando lo manifestado a lo largo del procedimiento.

## II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN

9.- Las cuestiones en discusión son las siguientes:

i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 2.

ii.- Determinar si corresponde que APM realice el cobro de la Factura N° Foo4-16505, emitida por concepto de recargo de compensación de cuadrillas no utilizadas.

## III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

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

10.- En el presente caso, INKA AGRI cuestionó el cobro que pretendía realizar APM por concepto de cuadrillas no utilizadas, alegando que APM no cumplió con asignar el número de carriles programado en el Plan de Trabajo, así como que la nave SPRUCE ARROW fue compartida con otros consignatarios, por lo que correspondía que la Entidad Prestadora detallara en qué momento se habrían generado las paralizaciones por falta de envío de camiones imputables a INKA AGRI.

11.- Por su parte, APM indicó la existencia de paralizaciones en las operaciones originadas debido a que el consignatario de la carga no envió suficientes unidades de transporte para el retiro de su mercancía.

12.- En atención al argumento expuesto por el reclamante, corresponderá a este Tribunal analizar si el servicio estándar efectivamente se prestó o no conforme a lo previsto en el señalado Plan de Operaciones; siendo ello relevante a efectos de determinar la pertinencia o no del cobro del recargo cuestionado.



- 13.- Cabe recordar que el artículo 2º del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN (en lo sucesivo, el Reglamento), indica expresamente que dicho Reglamento establece las normas y procedimientos administrativos que rigen la atención y solución de los reclamos y controversias que tengan su origen en reclamos de los usuarios respecto de la prestación de los servicios a cargo de entidades prestadoras que sean reguladas y supervisadas por OSITRAN.
- 14.- En ese sentido, el artículo 33<sup>2</sup> del mismo Reglamento dispone que los usuarios pueden interponer reclamos relacionados con lo siguiente:
- i) Facturación y el cobro de los servicios por uso de la infraestructura.
  - ii) La calidad y oportuna prestación de dichos servicios que son responsabilidad de la Entidad Prestadora.
- 15.- El presente caso versa sobre el cobro de recargo por cuadrillas no utilizadas, lo que involucra supuestos de reclamo por facturación, cobro de servicios y calidad en la prestación de servicios previstos en los literales a) y c) del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN); los numerales 1.5.3.1 y 1.5.3.2 del Reglamento de Reclamos de APM<sup>3</sup>, así como el literal b) del artículo 24 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN que señala expresamente que dicho Reglamento rige la atención de los reclamos de los usuarios respecto de la prestación de servicios a cargo de Entidades Prestadoras que sean supervisados por OSITRAN. En tal sentido, en concordancia con el artículo 10 del referido Reglamento<sup>5</sup>, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

<sup>2</sup> 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
- (...)
- c) La calidad y oportuna prestación de dichos servicios que son responsabilidad de la Entidad Prestadora.
- (...)

<sup>3</sup> 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.

1.5.3.2 La calidad y oportuna prestación de los servicios que brinda APM TERMINALS CALLAO S.A., derivados de la explotación de la INFRAESTRUCTURA"

**Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

**"Artículo 2.- Objeto y ámbito de aplicación del Reglamento**

1.- El presente Reglamento establece las normas y procedimientos administrativos que rigen la atención y resolución de los reclamos y controversias que tengan su origen en:

- a) Reclamos de los usuarios respecto de la prestación de los servicios a cargo de Entidades Prestadoras, que sean regulados por OSITRAN;
  - b) Reclamos de los usuarios respecto de la prestación de servicios a cargo de Entidades Prestadoras, que sean supervisados por OSITRAN
  - c) Las controversias entre Entidades Prestadoras o entre éstas y los usuarios intermedios;
  - d) El cumplimiento de otras obligaciones legales no incluidas en los literales anteriores y no expresamente asignadas a otros órganos o instancias del OSITRAN.
- Asimismo regula el procedimiento de arbitraje, en los casos que corresponda.

**Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

**"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.



- 16.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM<sup>6</sup>, concordante con el artículo 59° del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, el plazo que tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de quince (15) días hábiles desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.
- 17.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo se advierte lo siguiente:
- i.- La Resolución N° 2 materia de impugnación fue notificada a INKA AGRI el 14 de junio de 2019.
  - ii.- De acuerdo con las normas citadas, el plazo máximo para que INKA AGRI interponga el recurso de apelación venció el 05 de julio de 2019.
  - iii.- INKA AGRI presentó el recurso de apelación el 03 de julio de 2019, es decir, dentro del plazo legal.
- 18.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>7</sup>, al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas producidas respecto de la procedencia del cobro por el recargo por el concepto de cuadrilla no utilizada por parte de APM.
- 19.- 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 LAS CUESTIONES DE FONDO DEL RECURSO DE APELACIÓN

#### Sobre la naturaleza del cobro por concepto de "recargo por cuadrilla no utilizada"

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

*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".*

**Reglamento 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".*

**TUO de la Ley N° 27444**

*"Artículo 220.- 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".*

**"1.23.97 Servicios**

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

**1.23.98. Servicios Especiales**

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

**1.23.99. Servicios Estándar**

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

- 21.- En ese sentido, de acuerdo con el Contrato de Concesión, el concepto de servicio engloba tanto al Servicio Estándar, como a los Servicios Especiales. El primero se divide en servicios que se brindan a la nave (uso de amarraderos) y a la carga (carga y descarga, tracción, manipuleo, trunca y destrunca, entre otros).
- 22.- De la lectura de las cláusulas citadas se puede advertir que el Contrato de Concesión prevé que los servicios que se brindan en el Terminal Portuario son, en principio, servicios portuarios, respecto de los cuales la Entidad Prestadora se encuentra legitimada a cobrar una tarifa o un precio.
- 23.- Asimismo, el Contrato de Concesión prevé el cobro de tarifas sólo bajo tres escenarios: (i) en el caso de los Servicios Estándar, (ii) en el caso de los Servicios Especiales incluidos en el Anexo 5; y, (iii) en el caso de los Servicios Especiales no previstos en el Contrato de Concesión o servicios nuevos en los cuales el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual (en lo sucesivo, INDECOPI) verifique que no existen condiciones de competencia. Esto se puede verificar en las cláusulas 1.23.102, 8.20 y 8.23:

**"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."*

**"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. (...)*

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

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

(...)

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

[El subrayado es nuestro]

24.- Por otro lado, el cobro por concepto de "Compensación de Cuadrilla no utilizada" se encuentra detallado en la lista de "Precios por Otros Servicios y Recargos"<sup>8</sup>. En dicho documento se especifican claramente los supuestos bajo los cuales aplica el referido recargo:

*"Recargo por compensación de cuadrilla no utilizada*

*El recargo aplica cuando al disponer del personal necesario para la prestación del Servicio Estándar, de acuerdo al Plan de Operaciones, éste se cancela o se suspende por decisión o responsabilidad de la línea naviera o el consignatario dependiendo del contrato de fletamento. En el caso de la suspensión, se aplicará el recargo cuando éste prolongue las horas de trabajo del personal asignado, de acuerdo al Plan de Operaciones.*

<sup>8</sup> <http://www.apmterminalscallao.com.pe/images/reglamentos/1957478784Precios-y-recargos-deotroservicios08072013.pdf>



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE

Organismo Supervisor de la  
Inversión en Infraestructura de  
Transporte de Uso Público  
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 122-2019-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

*Asimismo, se aplicará el recargo cuando la operación es concluida antes del horario programado en el Plan de Operaciones, como consecuencia del recorte del volumen de la carga embarcada/descargada o en el caso que la línea naviera o consignatario solicite ser atendido al arribo de la nave al terminal, y esto ocurra después de la hora de inicio de cada jornada de trabajo.*

*Este cargo se aplica también en el caso que la nave o el consignatario soliciten el término de operaciones antes del término de la jornada.*

*De la misma forma, este recargo será aplicado en caso la línea naviera requiera ser atendida fuera del horario programado por el Terminal, o cuando se dispongan las cuadrillas para la atención a la nave y ésta por razones no imputables al terminal, demore su atraque e inicio de operaciones.*

*El importe del recargo será asumido por la línea naviera o el consignatario de ser el caso, siendo el importe de US\$ 350 (Trescientos Cincuenta con 00/100 Dólares de los Estados Unidos de América) por cuadrilla/hora o fracción de hora".*

[El subrayado es nuestro]

- 25.- En tal sentido, el "recargo por Compensación de Cuadrilla no utilizada", cuyo cobro es materia de cuestionamiento por el apelante, se genera, entre otras razones, cuando el usuario, a pesar de disponer del personal provisto por APM para la prestación del servicio estándar, cancela, suspende o paraliza la prestación de dicho servicio.
- 26.- Como se desprende de lo antes señalado, el cobro por un recargo no se origina como consecuencia de la prestación de un servicio solicitado por el usuario, sino que se genera por el incumplimiento de aquellos acuerdos que las partes hayan pactado producto de la relación contractual, en el presente caso, que no utilice un personal asignado para el servicio solicitado.
- 27.- Con relación al recargo por Compensación de Cuadrilla no utilizada conviene tener presente que mediante informe N° 018-14-GRE-GSF-GAJ, las áreas técnicas del OSITRAN (Gerencias de Regulación y Estudios Económicos, Supervisión y Fiscalización y Asesoría Jurídica) opinaron lo siguiente:

*"(...) este cobro no se realiza como contraprestación económica por algún servicio brindado por el Concesionario. Por el contrario, se trata de un mecanismo resarcitorio cuya función es que el usuario de la infraestructura portuaria asuma las responsabilidades por la no observancia de las normas legales y las reglas y/o normas internas impuestas por la Entidad Prestadora y que hayan sido previa y debidamente difundidas por este último".*

[El subrayado es nuestro]

- 28.- Asimismo, respecto de la facultad de APM para requerir el referido cobro señaló lo siguiente:

*"(...) el Concesionario se encuentra facultado a realizar un cobro por concepto de recargo por "Compensación de cuadrilla no utilizada" en tanto se verifique que el despacho de la carga ha sido interrumpido por decisión o responsabilidad del usuario y no por causas imputables al Concesionario."*

[El subrayado es nuestro]



- 29.- Como se verifica del mencionado informe, las áreas técnicas del OSITRAN han precisado que el cobro por concepto de "Compensación de Cuadrillas no utilizadas" es un recargo que busca que el usuario de la infraestructura portuaria asuma las responsabilidades por la no observancia de las normas legales y las reglas y/o normas internas impuestas por la Entidad Prestadora.
- 30.- Es importante resaltar que dicho cobro resulta razonable en la medida que la compensación referida remunera el costo de oportunidad del tiempo del servicio en cuestión, consistente en el costo que la Entidad Prestadora deja de percibir por poner a disposición del usuario el respectivo personal, siempre y cuando no sea responsabilidad de APM o un riesgo que deba asumir.
- 31.- En el documento denominado Lista de "Precios por Otros Servicios y Recargos"<sup>9</sup> que APM publica en su página web, el mismo que ha sido reseñado en los párrafos precedentes, se establece entre los recargos aplicables a la nave el recargo por "Compensación de Cuadrillas No Utilizadas", por lo que dicha entidad prestadora se encuentra facultada a poder repetir este cobro, no sólo a la línea naviera, sino también al consignatario de la carga, siempre y cuando se haya comprobado que la aplicación de ese recargo fue responsabilidad de éste último.
- 32.- Atendiendo a lo expuesto en los párrafos precedentes, se verifica que APM se encuentra legitimada a cobrar a los usuarios de sus servicios recargos por concepto de compensación de cuadrillas no utilizadas según los montos establecidos en la Lista de Precios que publicita.

### Sobre la organización de los servicios que brinda APM

- 33.- En virtud del Contrato de Concesión<sup>10</sup> suscrito con el Estado Peruano, APM se encuentra obligada a diseñar, construir, financiar y conservar el Terminal Norte Multipropósito del Puerto del Callao (en lo sucesivo, el Terminal Norte). A su vez, tiene el derecho de explotar esta infraestructura, durante el plazo de vigencia de dicho contrato (30 años)<sup>11</sup>. Así, en la cláusula 8.1 del referido Contrato de Concesión se establece lo siguiente:

#### <sup>9</sup> PRECIOS POR OTROS SERVICIOS Y RECARGOS

##### Recargos a los Servicios prestado a la Nave

##### Recargo por compensación de cuadrilla no utilizada

El recargo aplica cuando al disponer del personal necesario para la prestación del Servicio Estándar, de acuerdo al Plan de Operaciones, este se cancela, se suspende o se paraliza por decisión o responsabilidad de la línea naviera, el consignatario o sus representantes dependiendo del contrato de fletamento. En el caso de la suspensión o paralización, se aplicará el recargo cuando este prolongue las horas de trabajo del personal asignado, de acuerdo al Plan de Operaciones.

(...)

De la misma forma, este recargo será aplicado encaso la línea naviera requiera ser atendida fuera del horario programado por el Terminal, o cuando se disponga las cuadrillas para la atención a la nave y ésta por razones no imputables al terminal, demore su atraque e inicio de operaciones.

El importe del recargo será asumido por la línea naviera o el consignatario de ser el caso.

(...)

<sup>10</sup> 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.

<sup>11</sup> Contrato de Concesión

##### **DEFINICIONES**

1.23. En este Contrato de Concesión, los siguientes términos tendrán los significados que a continuación se indican:

1.23.26. Concesión

Es la relación jurídica de derecho público que se establece entre el CONCEDENTE y la SOCIEDAD CONCESIONARIA a partir de la Fecha de Suscripción de los Contratos, mediante la cual el CONCEDENTE otorga a la SOCIEDAD CONCESIONARIA el derecho a explotar y la obligación de diseñar, construir, financiar y conservar el Terminal Norte Multipropósito, durante el plazo de vigencia del Contrato de Concesión. (...)"



## "DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LA SOCIEDAD CONCESIONARIA

8.1.- La Explotación del Terminal Norte Multipropósito por la SOCIEDAD CONCESIONARIA constituye un derecho (...) así como un deber, en la medida en que la SOCIEDAD CONCESIONARIA está obligada a mantener la operatividad de dicho Terminal Portuario así como a prestar los Servicios a los Usuarios. Para el cumplimiento de tal obligación, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá observar, como mínimo, los estándares especificados en el Expediente Técnico, en el Contrato de Concesión y sus Anexos.

(...)

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

[El subrayado es nuestro]

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

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

[El subrayado es nuestro]

35.- De la aplicación conjunta de las cláusulas 8.1 y 8.2 del Contrato de Concesión, se advierte con claridad que es obligación y, a la vez, facultad de APM llevar a cabo la prestación de los servicios portuarios al interior del terminal, para lo cual la Entidad Prestadora debe organizar su prestación de acuerdo con los recursos (operativos y humanos) con los que cuente. Ello es consistente con un esquema regulatorio basado en un enfoque de mercado (*market-based approach*), que busca promover que los concesionarios, en contextos de industrias que enfrentan riesgos complejos e inciertos, planeen su propia actividad económica con el fin de satisfacer el interés público (*Performance-based regulation*). En ese sentido, lo que le interesa al Regulador (OSITRAN) es evaluar si la actividad desplegada por el Concesionario alcanza el resultado previsto en el Contrato de Concesión (*output*), dejando amplia libertad al concesionario para utilizar cualquier medio o tecnología que le permita obtener ese resultado<sup>12</sup>.

36.- En razón de ello, APM puede administrar el terminal, destinar recursos, coordinar y realizar todo tipo de acciones que estime necesarios de manera autónoma. Dicho de otro modo, lo que el

### SECCIÓN IV: PLAZO DE LA CONCESIÓN

4.1. La Concesión del Terminal Norte Multipropósito, se otorga por un plazo de treinta (30) años, contado desde la Fecha de Suscripción de los Contratos".

<sup>12</sup> Ver COGLIANESE, C and LAZER, D (2003) "Management-Based Regulation: Prescribing Private Management to Achieve Public Goals", *Law & Society Review*, Volume 37, Issue 4, pp. 691-730.



contrato le otorga al Concesionario es la facultad de gestionar el terminal de la manera que más le resulte conveniente.

- 37.- En ese sentido, el Contrato de Concesión le otorga a APM la facultad de regular sus actividades como administrador portuario, otorgándole la potestad de emitir sus propias políticas comerciales y operativas para la adecuada operación y funcionamiento del puerto. Así, el artículo 8.13<sup>33</sup> del referido contrato concesión establece la potestad de la Sociedad Concesionaria de presentar, para la aprobación de la Autoridad Portuaria Nacional (APN), su Reglamento de Operaciones del Terminal Norte Multipropósito y otros reglamentos que correspondan de acuerdo a las competencias de la APN.
- 38.- De acuerdo a ello, en el Reglamento de Operaciones de APM, versión 5, vigente al momento de ocurrido los hechos, la Entidad Prestadora es la responsable de la planificación, coordinación, ejecución y control de todos los aspectos relacionados a las operaciones desarrolladas en el Terminal Portuario, como se aprecia a continuación:

*"Artículo 13º.- La Gerencia del Área de Operaciones de APM TERMINALS es la responsable de la planificación, coordinación, ejecución y control de todos los aspectos relacionados a las operaciones que se desarrollan en el Terminal Portuario, verificando el estricto cumplimiento de lo dispuesto en el presente Reglamento."*

[El subrayado y resaltado es nuestro]

- 39.- Siendo así, se evidencia que la Entidad Prestadora no solo tiene facultad de regular sus propias actividades, sino también la responsabilidad de controlar todos los aspectos relacionados a las operaciones que se desarrollan en el Terminal portuario, respetando, claro está, sus obligaciones contractuales y las normas legales vigentes.

#### Sobre el cobro de la factura N° Foo4-16505

- 40.- En el presente caso, INKA AGRI cuestionó el cobro que pretendía realizar APM por concepto de cuadrillas no utilizadas, alegando que APM no cumplió con asignar el número de carriles programado en el Plan de Trabajo, así como que la nave SPRUCE ARROW fue compartida con otros consignatarios, por lo que correspondía que la Entidad Prestadora detallara en qué momento se habrían generado las paralizaciones por falta de envío de camiones imputables a INKA AGRI.

- 41.- Por su parte, APM indicó la existencia de paralizaciones en las operaciones originadas debido a que el consignatario de la carga no envió suficientes unidades de transporte para el retiro de su mercancía.

<sup>33</sup> Contrato de Concesión de APM

"8.13 Asimismo, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar a los tres (3) meses contados desde la Fecha de Suscripción de los Contratos, para la aprobación de la APN los siguientes documentos:

a) Reglamento de Operaciones del Terminal Norte Multipropósito.  
b) Otros reglamentos que correspondan de acuerdo a las competencias de la APN".



- 42.- Sobre el particular, cabe resaltar que en el numeral 2.2.1.1 de la Lista de Precios por otros Servicios y Recargos de APM se indica los supuestos en los cuales se aplica el recargo por compensación de cuadrilla no utilizada. En dicho documento se establece lo siguiente:

**"Recargos a los Servicios prestados a la Nave**

**Recargo por compensación de cuadrilla no utilizada**

*El recargo aplica cuando al disponer del personal necesario para la prestación del Servicio Estándar, de acuerdo al Plan de Operaciones, éste se cancela, se suspende o se paraliza por decisión o responsabilidad de la línea naviera, el consignatario o sus representantes dependiendo del contrato de fletamento. En el caso de la suspensión o paralización, se aplicará el recargo cuando éste prolongue las horas de trabajo del personal asignado, de acuerdo al Plan de Operaciones (...)*

- 43.- Conforme se puede apreciar, de acuerdo con el tarifario de APM, el recargo por compensación de cuadrilla no utilizada se aplica cuando el servicio estándar se suspende o cancela por decisión o responsabilidad de la nave o del consignatario, precisándose que en caso de suspensión, procederá el recargo siempre y cuando la suspensión prolongue las horas de trabajo del personal asignado por la entidad prestadora de acuerdo al Plan de Operaciones.
- 44.- Teniendo en cuenta dicha disposición, para que proceda un recargo por compensación de cuadrilla no utilizada consecuencia de una suspensión, resulta necesario que dicha paralización haya generado una extensión o prolongación de la jornada de trabajo del personal asignado por APM para realizar la descarga de la nave<sup>14</sup>.
- 45.- Consecuentemente, se desprende que si las labores de descarga se realizan dentro de una misma jornada o dentro de las jornadas inicialmente previstas, sin que exista una prolongación de las jornadas de trabajo; no se configurará el supuesto de cobro del recargo previsto en el tarifario de APM.
- 46.- En ese orden de ideas, corresponde verificar si durante las operaciones de descarga de las bodegas N° 1, 3 y 5 vinculada con la nave SPRUCE ARROW se registraron paralizaciones que afectaron el desarrollo del Plan de Operaciones programado; y, que en atención a ello se generó la necesidad de programar jornadas adicionales de trabajo para ejecutar el retiro de la carga asignada a INKA AGRI.
- 47.- De la documentación obrante en el expediente se cuenta con el documento denominado Plan de Operaciones,<sup>15</sup> en el cual se aprecia haberse programado la descarga de la nave SPRUCE ARROW conforme al siguiente detalle:

<sup>14</sup> Sobre el particular, cabe señalar que el tarifario de APM establece que las horas de inicio de las jornadas son las 07:00, 15:00 y 23:00 horas en primer, segundo y tercer turno, respectivamente.

<sup>15</sup> Folio 29 y 30.

**Plan de Operaciones nave SPRUCE ARROW**

Inicio de Operaciones	Fecha de Inicio	Hora de Inicio
	10/03/2019	23:30 horas

N° Jornada	Turnos - Jornada de Trabajo <sup>16</sup>	B1	B3	B4	B5	B6	N° de Cuadrillas
1	10/03 (23:30 - 07:00)	X	X		X		3
2	11/03 (07:00 - 15:00)		X		X		2
3	11/03 (15:00 - 23:00)		X	X	X		2
4	11/03 (23:00 - 07:00)			X		X	2
5	12/03 (07:00 - 15:00)			X		X	2
Total de cuadrillas							11

- 48.- Como se puede apreciar, de acuerdo con el Plan de Operaciones elaborado por APM, el proceso de descarga de la nave SPRUCE ARROW se realizaría en un total de cinco (5) jornadas de trabajo con once (11) cuadrillas.
- 49.- Ahora bien, del documento denominado "Reporte Final de Operaciones"<sup>17</sup> emitido y presentado por APM, que también obra en el expediente, se aprecia que las operaciones de descarga de la nave SPRUCE ARROW, se desarrollaron finalmente conforme al siguiente detalle:

**Reporte Final de Operaciones de la nave SPRUCE ARROW**

Inicio de Operaciones	Fecha de Inicio	Hora de Inicio
	11/03/2019	17:00 horas

N° Jornada	Turnos - Jornada de Trabajo <sup>18</sup>	B1	B3	B4	B5	B6
1	11/03 (17:00 - 23:00)	X	X		X	
2	11/03 (23:00 - 07:00)		X		X	
3	12/03 (07:00 - 15:00)		X		X	
4	12/03 (15:00 - 23:00)		X	X	X	X
5	12/03 (23:00 - 07:00)			X		X
6	13/03 (07:00 - 15:00)			X		X
7	13/03 (15:00 - 20:50)			X		X

- 50.- Como se puede apreciar, las operaciones de descarga de las bodegas N° 1, 3 y 5, que contenían carga exclusiva de INKA AGRI, efectivamente se realizaron dentro de las cinco (5) jornadas de trabajo programadas inicialmente para la desestiba de la nave; esto es, sin que se generara una

<sup>16</sup> Conforme con lo establecido en el Reglamento de Operaciones de APM, las jornadas laborales comprenden los siguientes horarios: 07:00 horas, 15:00 horas y 23:00 horas)

<sup>17</sup> Folio 31.

<sup>18</sup> Conforme con lo establecido en el Reglamento de Operaciones de APM, las jornadas laborales comprenden los siguientes horarios: 07:00 horas, 15:00 horas y 23:00 horas).



extensión de las jornadas de trabajo que justificara un cobro del recargo por compensación de cuadrillas no utilizadas.

- 51.- Del citado Reporte Final de Operaciones se observa que en la descarga de las bodegas N° 4 y 6 se generaron dos (2) jornadas de trabajo adicionales; sin embargo, conforme a lo indicado por la Entidad Prestadora en la Resolución N° 1<sup>19</sup> y de la información obrante en el expediente<sup>20</sup>, se aprecia que las citadas bodegas contenía mercancía tanto de la apelante como de otro consignatario (YARA), por lo que correspondía a APM especificar y acreditar en la documentación correspondiente, las paralizaciones que exclusivamente resultaban atribuibles al propietario de la carga; esto es, a INKA AGRI, lo que no ha sucedido en el presente caso.
- 52.- En efecto, en el presente caso, la carga de la prueba de acreditar que las paralizaciones resultaban fehacientemente responsabilidad del usuario (INKA AGRI) recaía en la Entidad Prestadora; atendiendo a que era esta quien se encontraba en mejor posición de demostrarlo al estar las operaciones bajo su control y manejo.
- 53.- Cabe recordar que el recargo por compensación de cuadrilla no utilizada aplica cuando las paralizaciones ocurridas en las operaciones de descarga son responsabilidad del usuario del servicio portuario, lo que no ha quedado acreditado en el presente procedimiento administrativo de acuerdo a lo señalado en los párrafos anteriores.
- 54.- Teniendo en consideración que no ha quedado acreditado fehacientemente que las paralizaciones por falta de envío de camiones que ocurrieron en la descarga de la nave SPRUCE ARROW resulten atribuibles a INKA AGRI, carece de objeto pronunciarse sobre sus demás alegaciones.
- 55.- Consecuentemente, corresponde dejar sin efecto el cobro del recargo de compensación de cuadrilla no utilizada recogido en la factura N° Foo4-16505, pues no se encuentra acreditado que las paralizaciones hayan ocurrido por responsabilidad de INKA AGRI.

### Cuestiones Finales

- 56.- En cuanto al cuestionamiento de INKA AGRI respecto de la inclusión del IGV en la emisión de la factura por concepto de recargo por Compensación de Cuadrillas no utilizadas, cabe señalar que de acuerdo a la Ley de Fortalecimiento de la Superintendencia Nacional de Aduanas y administración Tributaria –SUNAT, Ley N° 29816, corresponde a esta Entidad, entre otras funciones, la administración, aplicación, fiscalización y recaudación de los tributos internos del Gobierno Nacional con excepción de los municipales<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> APM en la Resolución N° 1 del 30 de abril de 2019, señaló expresamente: "(...) las bodegas 4 y 6 eran compartidas, por lo que procederemos a calcular todas las demoras registradas en las bodegas 1, 3 y 5 (...)"

<sup>20</sup> Conforme al Plan de Trabajo de la nave SPRUCE ARROW, folio 29.

<sup>21</sup> **LEY N° 29816. LEY DE FORTALECIMIENTO DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA –SUNAT**

**"Artículo 5. Funciones de la SUNAT**

La SUNAT tiene por función administrar, aplicar, fiscalizar y recaudar los tributos internos del Gobierno Nacional con excepción de los municipales, así como proponer y participar en la reglamentación de las normas tributarias y aduaneras. Asimismo, puede dictar normas en materia tributaria, aduanera y de organización interna en el ámbito de su competencia. También administra y/o recauda otros conceptos no tributarios que se le encargue por ley y cumple otras funciones establecidas de acuerdo a ley. (...)"



- 57.- Asimismo, el Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, Resolución de Superintendencia N° 122-2014/SUNAT y sus modificatorias, establece en el literal v) del artículo 4° que una de las funciones de esta Entidad es:

*"Artículo 4°.- Funciones y Atribuciones de la SUNAT*

*Son funciones y atribuciones de la SUNAT:*

*(...)*

*v) Determinar la correcta aplicación y recaudación de los tributos que administra y de otros cuya recaudación se le encargue, así como de los derechos que cobren por los servicios que prestan, de acuerdo a Ley."*

[El subrayado es nuestro]

- 58.- Como se desprende siendo una de las funciones de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria el determinar la correcta aplicación de los tributos, corresponde a esta Entidad pronunciarse sobre la aplicación del I.G.V. en la facturación sobre el recargo por concepto de Compensación de Cuadrilla no utilizada; y, no a este Tribunal, el cual se circunscribe a verificar si el recargo fue emitido correctamente, es decir, si en efecto se registraron paralizaciones que afectaron el desarrollo del Plan de Operaciones programado; y, si en atención a ello se generó la necesidad de programar jornadas adicionales de trabajo que justifiquen el cobro del recargo.
- 59.- Finalmente, en relación a la presunta deficiencia en el servicio y productividad establecidos en el Contrato de Concesión de APM, cabe precisar que la Gerencia de Supervisión del OSITRAN es el área encargada de la verificación del cumplimiento de las obligaciones contractuales, entre ellas, las relativas a la calidad de los niveles de servicio. En ese sentido, si de las mediciones que realiza la Gerencia de Supervisión y Fiscalización, respecto de los niveles de servicio y productividad a los que está obligada APM contractualmente, se advierte algún incumplimiento por parte de ésta última, corresponderá a dicha Gerencia instruir el procedimiento sancionador correspondiente<sup>22</sup>, y no al Tribunal pronunciarse sobre dicha materia al no encontrarse dentro de sus competencias.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 60° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN<sup>23</sup>;

<sup>22</sup> Reglamento de Infracciones y Sanciones de OSITRAN

*"Artículo 7° Órganos competentes*

*El órgano competente para la instrucción de los procedimientos administrativos sancionadores es la Gerencia de Supervisión.*

*El órgano resolutorio, en primera instancia es la Gerencia General de OSITRAN.*

*El órgano resolutorio, en segunda instancia es el Consejo Directivo de OSITRAN."*

<sup>23</sup> 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;*



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS

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

EXPEDIENTE N° 122-2019-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO.- REVOCAR** la Resolución N° 2 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0156-2019 por APM TERMINALS CALLAO S.A., y en consecuencia, declarar **FUNDADO** el reclamo presentado por INKA AGRI-RESOURCES S.A.C. respecto de la factura N° Foo4-16505 emitida por el concepto de recargo por compensación de cuadrilla no utilizada, dejando sin efecto su cobro.

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

**TERCERO.- NOTIFICAR** a la empresa INKA AGRI-RESOURCES S.A.C. y a APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

**CUARTO.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en la página web institucional: [www.ositran.gob.pe](http://www.ositran.gob.pe).

*Con la intervención de los señores vocales Ana María Granda Becerra, Roxana María Irma Barrantes Cáceres y Francisco Javier Coronado Saleh.*

  
**ANA MARÍA GRANDA BECERRA**  
Vicepresidenta

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

- 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".