RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO

Firmado por: ZAMBRANO COPELLO Rosa Veronica FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 20/02/2020 14:34:21 -0500

N°0010-2020-CD-OSITRAN

Lima, 19 de febrero de 2020

VISTOS:

El Informe Conjunto N° 00028-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) de fecha 13 de febrero de 2020, emitido por la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización y la Gerencia de Asesoría Jurídica del OSITRAN; y,

CONSIDERANDO:

Que, el numeral 3.1. del artículo 3 de la Ley de Supervisión de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público – Ley N° 26917, establece que es misión del OSITRAN regular el comportamiento de los mercados en los que actúan las Entidades Prestadoras, así como el cumplimiento de los contratos de concesión, cautelando de forma imparcial y objetiva los intereses del Estado, de los inversionistas y de los usuarios, con el fin de garantizar la eficiencia en la explotación de la Infraestructura de Transporte de Uso Público;

Que, el artículo 16 del Reglamento General del OSITRAN (en adelante REGO), aprobado mediante Decreto Supremo N° 044-2006-PCM, y sus modificatorias, dispone que OSITRAN regula, fija, revisa o desregula las tarifas de los servicios y actividades derivadas de la explotación de la infraestructura, en virtud de un título legal o contractual; asimismo, el artículo 17 del REGO, señala que la función reguladora corresponde exclusivamente al Consejo Directivo del OSITRAN y se ejerce a través de resoluciones;

Que, con fecha 11 de mayo del 2011, el Estado de la República del Perú, representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, MTC), quien a su vez actuó a través de la Autoridad Portuaria Nacional (en adelante, APN), suscribió el Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Financiamiento, Conservación y Explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Contrato de Concesión) con la Entidad Prestadora APM Terminals Callao S.A. (en adelante, APMT o el Concesionario);

Que, la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión establece el procedimiento que deberá seguir el Concesionario antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión, o cuando se trate de servicios nuevos. Dicho procedimiento se inicia con la presentación de la propuesta de Servicio Especial ante el INDECOPI, con copia al Regulador, para que dicha entidad se pronuncie respecto a la existencia de condiciones de competencia en los mercados que, a la fecha de efectuada la referida solicitud, no estén sometidos al régimen de regulación económica;

Que, el análisis que efectúa el INDECOPI sólo está referido a las condiciones de competencia del Servicio Especial que propone el Concesionario, por lo que no existe una evaluación por parte de dicha entidad respecto a la naturaleza del servicio portuario, esto es, si el servicio propuesto por el Concesionario es efecto, un Servicio Especial;

Que, con fecha 16 de junio de 2014, se suscribió un Convenio de Cooperación Interinstitucional entre OSITRAN y el INDECOPI para establecer un mecanismo que genere predictibilidad en la aplicación del procedimiento seguido por ambas entidades para la atención de las propuestas de Servicios Especiales presentadas por el Concesionario, en el marco de lo establecido en la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión (en adelante, el Convenio);

Visado por: MEJIA CORNEJO Juan Carlos FIR 08271955 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 20/02/2020 14:16:11 -0500

Visado por: JARAMILLO TARAZONA Francisco FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 20/02/2020 12:06:15 -0500

Visado por: QUESADA ORE Luis Ricardo FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 20/02/2020 11:45:05 -0500

Visado por: SHEPUT STUCCHI Humberto Luis FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 20/02/2020 11:04:15 -0500

Que, mediante Carta N° 746-2019-APMTC/LEG, APMT presentó ante INDECOPI una propuesta del Servicio Especial denominado "Gate In – Gate Out de contenedores llenos", de conformidad con la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión, la misma que fue copiada al OSITRAN el 22 de noviembre de 2019;

Que, de conformidad con el numeral (ii) de la cláusula quinta del Convenio, una vez recibida la propuesta de Servicio Especial, OSITRAN se pronuncia respecto de la naturaleza del servicio, es decir, determinará si el servicio propuesto es un Servicio Estándar, Servicio Especial o un servicio nuevo;

Que, mediante Informe Conjunto N° 00028-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) de fecha 13 de febrero de 2020, la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización y la Gerencia de Asesoría Jurídica del OSITRAN concluyen que el servicio propuesto por APMT denominado "Gate In – Gate Out de contenedores llenos", sólo en los escenarios 3 y 4, califica como un Servicio Especial no incluido en los anexos 5 y 22 del Contrato de Concesión, ni en aquellos Servicios Especiales que han sido calificados así por el Regulador en aplicación de la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión. Asimismo, en los escenarios 1 y 2 las actividades propuestas se encuentran incluidas en el alcance del Servicio Estándar a la carga en contenedores establecida en la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión;

Que, luego de revisar y discutir el mencionado Informe Conjunto, este Consejo Directivo manifiesta su conformidad con sus fundamentos y conclusiones, por lo que lo hace suyo íntegramente; en ese sentido, acorde con el numeral 6.2. del artículo 6 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, dicho Informe Conjunto constituye parte integrante de la presente Resolución y de su motivación;

En virtud de las facultades atribuidas por la Ley de Supervisión de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público – Ley N° 26917, y la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos – Ley N° 27332, así como el Reglamento General del OSITRAN, aprobado por Decreto Supremo N° 044-2006-PCM, y sus modificaciones; estando a lo acordado por el Consejo Directivo en su Sesión Ordinaria N° 695-2020-CD-OSITRAN de fecha 19 de febrero de 2020;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar que el servicio denominado "Gate In – Gate Out de contenedores llenos" propuesto por APM Terminals Callao S.A., califica como un Servicio Especial, sólo en los escenarios 3 y 4, no previsto en el Contrato de Concesión o como un servicio nuevo, según la definición del Reglamento General de Tarifas de OSITRAN (RETA), aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo Nº 043-2004-CD -OSITRAN.

En los escenarios 1 y 2 las actividades propuestas se encuentran incluidas en el alcance del Servicio Estándar a la carga en contenedores establecida en la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión.

Artículo 2°.- Remitir la presente Resolución y el Informe Conjunto N° 00028-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) de fecha 13 de febrero de 2020 al INDECOPI, a efectos que se pronuncie sobre las condiciones de competencia del servicio propuesto, de conformidad con la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión y el Convenio de Cooperación Interinstitucional suscrito entre OSITRAN y el INDECOPI.

Calle Los Negocios 182, piso 2
Surquillo - Lima
Central Telefónica: (01) 500-9330
www.ositran.gob.pe

Artículo 3°.- Disponer la notificación de la presente Resolución y el Informe Conjunto N° 00028-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) de fecha 13 de febrero de 2020, a la empresa APM Terminals Callao S.A. y al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, para los fines pertinentes.

Artículo 4°.- Disponer la difusión de la presente Resolución, así como del Informe Conjunto N° 00028-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) de fecha 13 de febrero de 2020, en el Portal Institucional del OSITRAN (www.ositran.gob.pe).

Regístrese y Comuníquese.

VERÓNICA ZAMBRANO COPELLO
Presidenta del Consejo Directivo

NT: 2020017365

Calle Los Negocios 182, piso 2
Surquillo - Lima
Central Telefónica: (01) 500-9330
www.ositran.gob.pe

INFORME CONJUNTO Nº 00028-2020-IC-OSITRAN
(GRE-GSF-GAJ)

Firmado por: QUEIJA DE LA SOTTA Sandra Fiorella FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 13/02/2020 17:59:01 -0500

Firmado por: SHEPUT STUCCHI Humberto Luis FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 13/02/2020 18:00:13 -0500

Firmado por: JARAMILLO TARAZONA Francisco FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 13/02/2020 19:09:08 -0500

Para	:	**JUAN CARLOS MEJÍA CORNEJO** Gerente General
De	:	**SANDRA QUEIJA DE LA SOTTA** Gerente de Regulación y Estudios Económicos (e) **FRANCISCO JARAMILLO TARAZONA** Gerente de Supervisión y Fiscalización **HUMBERTO LUIS SHEPUT STUCCHI** Gerente de Asesoría Jurídica
Asunto	:	Propuesta de Servicio Especial *"Gate in – Gate out de contenedores llenos"* presentada por APM Terminals Callao S.A.
Referencia	:	a) Carta N° 746-2019-APMTC/LEG b) Carta N° 821-2019-APMTC/LEG c) Carta Nº 086-2020-APMTC/LEG
Fecha	:	13 de febrero de 2020

I. OBJETO

1. Determinar si el Servicio Propuesto por APM Terminals Callao S.A. denominado *"Gate in – Gate out de contenedores llenos"* (en adelante, el Servicio Propuesto) califica como un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como Servicio Nuevo, según la definición del Reglamento General de Tarifas (en adelante, el RETA) vigente del Ositrán[1]; o si, por el contrario, califica como parte del Servicio Estándar.

II. ANTECEDENTES

2. Con fecha 11 de mayo del 2011, el Estado de la República del Perú, representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, quien a su vez actuó a través de la Autoridad Portuaria Nacional, suscribió el Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Financiamiento, Conservación y Explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Contrato de Concesión) con la Entidad Prestadora APM Terminals Callao S.A. (en adelante, APMT o el Concesionario, indistintamente).

3. Con fecha 16 de junio de 2014 se suscribió un Convenio de Cooperación Interinstitucional entre el Ositrán y el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante, Indecopi) a fin de dar atención a las propuestas de Servicios Especiales presentadas por APMT en el marco de lo establecido en la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión.

Visado por: ARROYO TOCTO Victor Adrian FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 13/02/2020 18:11:21 -0500

Visado por: ALIAGA CALDERON Carlos Ricardo FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 13/02/2020 18:05:41 -0500

Visado por: DAGA LAZARO Roberto Carlos (FIR41401720)
Motivo: Firma Digital
Fecha: 13/02/2020 17:57:03 -0500

Visado por: ZAVALETA MEDINA Josue Mack Linder FIR 71269203 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 13/02/2020 17:55:38 -0500

[1] Aprobado por Resolución de Consejo Directivo Nº 0043-2004-CD-OSITRAN y sus modificatorias, conforme con cuyo artículo 9, "*Las disposiciones y criterios tarifarlos que se establezcan en los Contratos de Concesión, serán aplicables a las Entidades Prestadoras titulares de los mismos; no obstante, las Entidades Prestadoras Concesionarias deberán sujetarse al presente Reglamento y a la regulación tarifaria que establezca OSITRAN, en todo lo que no se oponga a lo estipulado en sus respectivos Contratos de Concesión*".

4. Mediante Carta N° 746-2019-APMTC/LEG, recibido el 22 de noviembre de 2019, APMT remitió al Indecopi, con copia al Ositrán, la Propuesta del Servicio Especial denominado *"Gate in – Gate out de contenedores llenos"* (en adelante, Propuesta de Servicio Especial).

5. Por intermedio del Oficio N° 00117-2019-GRE-OSITRAN, notificado el 13 de diciembre de 2019, este Regulador solicitó al Concesionario remitir en un plazo de diez (10) días hábiles, información complementaria relacionada a la Propuesta de Servicio Especial, a fin de continuar con la evaluación de la solicitud, en el marco de la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión.

6. Mediante Carta N° 0835-2019-APMTC/LEG del 30 de diciembre de 2019, el Concesionario solicitó una ampliación de cinco (05) días hábiles adicionales para el envío de la información requerida mediante Oficio N° 00117-2019-GRE-OSITRAN. A través del Oficio N° 00128-2019-GRE-OSITRAN, notificado el 31 de diciembre de 2019, se otorgó al Concesionario la referida ampliación de plazo solicitada.

7. Mediante Carta N° 821-2019-APMTC/LEG del 07 de enero de 2020, el Concesionario dio respuesta a Oficio N° 00117-2019-GRE-OSITRAN, señalado anteriormente. En dicha comunicación.

8. Mediante Oficio N° 00010-2020-GRE-OSITRAN, de fecha 16 de enero de 2020, este Regulador reiteró la solicitud de información respecto de cómo se llevará a cabo la operatividad del servicio propuesto cuando sea demandado en cada uno de los escenarios formulados en el Oficio N° 00117-2019-GRE-OSITRAN, otorgándosele un plazo de cinco (05) días hábiles para atender lo solicitado.

9. Por intermedio de la Carta N° 0057-2020-APMTC/LEG del 23 de enero de 2020, APMT solicitó una ampliación de cinco (05) días hábiles adicionales para el envío de la información requerida mediante Oficio N° 00010-2020-GRE-OSITRAN. Dado ello, mediante Oficio N° 00014-2020-GRE-OSITRAN, notificado el 24 de enero de 2020, se otorgó al Concesionario la referida ampliación de plazo solicitada.

10. Mediante la Carta Nº 0086-2020-APMTC/LEG del 30 de enero de 2020, el Concesionario dio respuesta al mencionado Oficio N° 00010-2020-GRE-OSITRAN.

III. ANÁLISIS

III.1 MARCO CONTRACTUAL Y REGULATORIO

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

> *"8.23. Del mismo modo, por la prestación de cada uno de los Servicios Especiales, la SOCIEDAD CONCESIONARIA cobrará un Precio o una Tarifa, según corresponda. Respecto de los Servicios Especiales con Tarifa, la SOCIEDAD CONCESIONARIA en ningún caso podrá cobrar Tarifas que superen los niveles máximos actualizados, de acuerdo al procedimiento establecido en el Contrato de Concesión, sobre la base de lo contenido en el Anexo 5.*
>
> *La SOCIEDAD CONCESIONARIA antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en el presente Contrato de Concesión, o cuando se trate de servicios nuevos, tal como así están definidos en el Reglamento General de Tarifas de OSITRAN, deberá presentar al INDECOPI con copia al REGULADOR su propuesta de Servicio Especial debidamente sustentada, a efectos que dicha entidad se pronuncie sobre las condiciones de competencia en los mercados que a la fecha de efectuada la referida solicitud no estén sometidos a régimen de regulación económica.*
>
> *A solicitud de INDECOPI, la SOCIEDAD CONCESIONARIA y el CONCEDENTE tendrán la obligación de presentar la información de la que dispongan, a efectos que INDECOPI realice el análisis de las condiciones de competencia. INDECOPI tendrá un plazo de setenta (70) Días Calendario para pronunciarse, contados a partir del Día siguiente de recibida la solicitud respectiva.*

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

[El subrayado es nuestro.]

12. Como puede advertirse de la citada cláusula, antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión, o cuando se trate de Servicios Nuevos conforme a la definición contenida en el RETA, APMT deberá presentar al Indecopi, con copia al Regulador, su propuesta de Servicio Especial debidamente sustentada, a efectos que el primero se pronuncie sobre las condiciones de competencia en un plazo de setenta (70) días calendario.

13. Ahora bien, con el objetivo de establecer un mecanismo que genere predictibilidad en la aplicación del procedimiento seguido ante Indecopi y Ositrán en el marco de la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión, y de esta forma generar certeza a APMT sobre si el servicio cuyas condiciones de competencia se someten a evaluación del Indecopi podrá ser prestado bajo la forma de un Servicio Especial, con fecha 16 de junio de 2014 se suscribió un Convenio de Cooperación Interinstitucional entre ambas entidades.

14. Dicho Convenio[2] establece que el procedimiento para la prestación de un Servicio Especial se inicia con la presentación de la propuesta de servicio efectuada por APMT al Indecopi, con copia al Ositrán, a efectos de que Indecopi se pronuncie sobre las condiciones de competencia. Una vez recibida la propuesta de Servicio Especial en copia, Ositrán, a través de su Consejo Directivo, se pronunciará respecto a la naturaleza del servicio. El plazo máximo del Ositrán para pronunciarse es de treinta (30) días hábiles[3], los mismos que se encuentran incluidos dentro de los setenta (70) días calendario referidos en la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión.

15. Al respecto, es preciso indicar que en el presente procedimiento se realizó un requerimiento de información a APMT, mediante Oficio N° 00117-2019-GRE-OSITRAN, el 06 de diciembre de 2019, en el marco de lo establecido en el artículo 136 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 (TUO LPAG)[4].

16. Sobre el particular, cabe precisar que este Organismo Regulador, mediante el Oficio N° 00010-2020-GRE-OSITRAN, reiteró la solicitud de información al Concesionario, respecto a qué precise la operatividad del Servicio Propuesto para cada escenario formulado en el requerimiento inicial, siendo ello atendido mediante Carta N° 0086-2020-APMTC/LEG el

---

[2] Vigente a la fecha en mérito a la aplicación de su prórroga anual automática, prevista en su cláusula novena.

[3] Numeral iii de la cláusula quinta del Convenio de Cooperación entre Indecopi y Ositrán.

[4] "Artículo 136.- Observaciones a documentación presentada (…)
136.3 Mientras esté pendiente la subsanación, son aplicables las siguientes reglas:
136.3.1 No procede el cómputo de plazos para que opere el silencio administrativo, ni para la presentación de la solicitud o el recurso.
136.3.2 No procede la aprobación automática del procedimiento administrativo, de ser el caso.
(…)
136.5 Si la documentación presentada no se ajusta a lo requerido impidiendo la continuación del procedimiento, lo cual por su naturaleza no pudo ser advertido por la unidad de recepción al momento de su presentación, así como si resultara necesaria una actuación del administrado para continuar con el procedimiento, la Administración, por única vez, deberá emplazar inmediatamente al administrado, a fi n de que realice la subsanación correspondiente. Mientras esté pendiente dicha subsanación son aplicables las reglas establecidas en los numerales 136.3.1 y 136.3.2. De no subsanar oportunamente lo requerido, resulta de aplicación lo dispuesto en el numeral 136.4. (…)".

30 de enero de 2020. Considerando ello, no corresponde que se compute el plazo transcurrido en el que este Organismo Regulador no contaba con la información necesaria para poder pronunciarse; siendo así, nuestro plazo de treinta (30) días hábiles establecidos en el mencionado Convenio vence el 20 de febrero de 2020.

17. Si el Ositrán determina que el Servicio Propuesto por APMT califica como un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como un Servicio Nuevo, el Indecopi se pronunciará sobre la existencia de las condiciones de competencia. En caso contrario, en aplicación del mencionado Convenio, el Indecopi podrá emitir su pronunciamiento, señalando que, en virtud de lo resuelto por el Regulador, no corresponde realizar el análisis de condiciones de competencia.

III.2 ALCANCES DEL SERVICIO PROPUESTO POR EL CONCESIONARIO

18. Para el caso del Servicio Propuesto, APMT sostiene que el servicio *"Gate in – Gate out de contenedores llenos"* presenta las características que se señalan en el Cuadro N° 1.

CUADRO N° 1
CARACTERÍSTICAS DEL SERVICIO PROPUESTO POR APMT: "*GATE IN – GATE OUT* DE CONTENEDORES LLENOS"

Características	Detalles
Alcance	Otorgar la actividad de pesaje, almacenamiento, suministro de energía, monitoreo/inspección y asignación de equipos para el manejo o movimiento de los contenedores llenos que no serán descargados o embarcados en tal condición por el Terminal Norte Multipropósito del Terminal Portuario del Callao (en adelante, TNM).[1/]
Usuarios	Los demandantes (clientes) y responsables del pago del Servicio Propuesto por APMT serán los consignatarios de la carga (o representantes).
Ubicación	El Servicio Propuesto se brindará en las zonas de almacenamiento, zona de balanza y losa de muelles del TNM.
Infraestructura, equipos y personal	La oferta del Servicio Propuesto por APMT implicará básicamente la provisión de los siguientes recursos: • Pesaje del contenedor (aplica a todos los contenedores que solicite el Servicio Propuesto) • Manipuleo del contenedor lleno (aplica a todos los contenedores que soliciten el Servicio Propuesto). • Almacenamiento (aplica en caso los contenedores utilicen zonas de almacenamiento). • Suministro de energía y monitoreo/inspección (aplica en caso los clientes soliciten el servicio bajo análisis) Dichas actividades implican la asignación de personal, equipo y el uso de las instalaciones de APMT.
Necesidad logística	La necesidad logística del Servicio Propuesto por APMT surge principalmente en los siguientes casos: **<u>*Gate out* de contenedores llenos</u>** ▪ Cuando los usuarios necesitan que su carga general (fraccionada), que fue previamente descargada como tal de nave a muelle, sea retirada en un contenedor por puerta de acceso del TNM. ▪ Cuando los usuarios requieran que la mercancía de un contenedor lleno, previamente descargado, requiera ser desconsolidado y ser consolidado en otro contenedor vacío (por ejemplo, por derrame de la mercancía líquida a granel o daños del contenedor).

Características	Detalles
	***Gate in* de contenedores llenos** ▪ Cuando los usuarios necesiten embarcar carga general pero que ingresan al TNM dentro de un contenedor lleno. (Este es el caso de los contenedores llenos que ingresan con mercancía, que luego de ser desconsolidada, serán embarcadas en forma fraccionada a las naves pesqueras o cruceros). ▪ También puede ocurrir que se necesite embarcar un contenedor lleno, pero con mercancía que fue ingresada al TNM en otro contenedor lleno.

1/ En la Propuesta de Servicio Especial se indica que el Servicio Propuesto solo aplica para aquellos contenedores llenos que únicamente entren y/o salgan por la puerta de acceso terrestre del TNM, incluyendo la puerta interna que conecta con el Terminal Muelle Sur del Terminal Portuario del Callao, pero que no serán embarcados o descargados.
Fuente: APMT (2019). *Propuesta de Servicio Especial "Gate in – Gate out de contenedores llenos".* Noviembre, 2019. Pp. 8-11. Remitida mediante Carta N° 746-2019-APMTC/LEG.
Elaboración: Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán.

19. En adición a lo anterior, el Concesionario manifiesta en su Propuesta de Servicio Especial que, en el caso de *Gate out*, el Servicio Propuesto inicia desde que el contenedor se encuentra consolidado y hasta que el mismo sea colocado sobre el camión del usuario que saldrá por la puerta de acceso terrestre del TNM o por la puerta interna que conecta con el Terminal Muelle Sur del Terminal Portuario del Callao (en adelante, TMS). Según APMT, conforme a las necesidades del Usuario se proveerán todas o parte de las actividades que se encuentran dentro del alcance del Servicio Propuesto.

20. En el caso del *Gate in*, APMT sostiene que el Servicio Propuesto inicia desde que el contenedor lleno ingresa por la puerta de acceso del TNM o la puerta interna que conecta con el TMS y hasta la última actividad que se realice al contenedor lleno previo al inicio de la desconsolidación total del contenedor. Además, el Concesionario indica que, previo a la desconsolidación de la mercancía, se le otorga al Usuario todas o parte de las actividades que se encuentran dentro del alcance del Servicio Propuesto.

21. Adicionalmente, en la Propuesta de Servicio Especial y en la Carta N° 821-2019-APMTC/LEG, el Concesionario manifestó que la consolidación/desconsolidación y las actividades que se brinde al contenedor vacío no forman parte del Servicio Propuesto, ya que dichas actividades son atendidas mediante otros servicios especiales. APMT también señala que no forma parte del alcance del Servicio Propuesto el embarque/descarga de contenedores llenos, carga fraccionada, rodante o a granel, las cuales forman parte del Servicio Estándar de cada una de las respectivas cargas.

22. En tal sentido, considerando el alcance del Servicio Propuesto por el Concesionario, corresponde analizar si califica como un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como un Servicio Nuevo, según la definición del RETA; o si, por el contrario, califica como parte del Servicio Estándar en los términos señalados en el Contrato de Concesión.

III.3 ANÁLISIS DEL SERVICIO PROPUESTO POR EL CONCESIONARIO

A. Respecto a la naturaleza del Servicio Propuesto por el Concesionario y su relación con el Servicio Estándar

23. En esta sección se realiza el análisis del Servicio Propuesto por APMT para determinar si se encuentra dentro del alcance del Servicio Estándar, en función a lo establecido en la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión y a los criterios recogidos en el Informe N° 025-12-GRE-GS-GAL-OSITRAN, parte integrante de la Resolución de Consejo Directivo N° 039-2012-CD-OSITRAN, que interpretó la referida cláusula.

24. Según la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, el Servicio Estándar incluye todas las actividades operativas y administrativas necesarias para llevar a cabo el embarque o

descarga a través del TNM, siendo que: en el caso de embarque, comprende desde que la carga ingresa a dicho terminal hasta que la Nave en la que se embarque sea desamarrada para zarpar, y en el caso de descarga, comprende desde el amarre de la Nave, hasta el retiro de la carga por el Usuario.

25. En particular, para el caso de la carga en contenedores, la Tarifa por el Servicio Estándar a la carga incluye los servicios del acápite b) de la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, los cuales se señalan a continuación:

> *"8.19. Servicios Estándar*
> *(…)*
> *b) SERVICIOS EN FUNCIÓN A LA CARGA*
> *Comprende los servicios de descarga y/o embarque de cualquier tipo de carga, así como la utilización de la Infraestructura y Equipamiento Portuario requerido del Terminal Norte Multipropósito.*
> *La tarifa por este concepto incluye, para carga contenedorizada:*
> *i) El servicio de descarga/embarque, incluyendo la estiba/desestiba, utilizando la Infraestructura y Equipamiento necesario.*
> *ii) El servicio de tracción entre el costado de la Nave y el área de almacenaje, o viceversa en el embarque.*
> *iii) El servicio de manipuleo –en el área de almacenaje, patio y Nave- para la recepción de la carga de la Nave y carguío al medio de transporte que designe el Usuario, o viceversa en el embarque.*
> *iv) El servicio de trinca o destrinca.*
> *v) El servicio de verificación de la carga para la tarja, incluyendo la transmisión electrónica de la información.*
> *vi) El servicio de pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información;*
> *vii) La revisión de precintos; y*
> *viii) Otros servicios vinculados con regímenes aduaneros previstos en las Leyes y Disposiciones Aplicables, que deban prestarse únicamente en el Terminal por la Sociedad Concesionaria. No incluye, de ser el caso, los servicios relacionados con el movimiento de la carga para la realización del aforo o similares dentro del Terminal. La prestación de estos servicios en ningún caso afectará el cumplimiento de las obligaciones de carácter aduanero que correspondan a los diferentes operadores de comercio exterior, conforme a la normativa vigente.*
> *(…)*
> *La carga podrá permanecer depositada en el Terminal Norte Multipropósito a libre disposición del Usuario, de acuerdo a lo siguiente, según el tipo de carga:*
>
> - *carga contenedorizada, hasta cuarenta y ocho (48) horas*
>
> *(…)*"
>
> [El subrayado es nuestro.]

26. De acuerdo con la citada cláusula, se observa que el Servicio Estándar a la carga en contenedores incluye, entre otros, la tracción, el manipuleo, el pesaje y almacenamiento hasta cuarenta y ocho (48) horas libres de pago.

27. Dicho lo anterior, de acuerdo con lo señalado por el Concesionario en su Propuesta de Servicio Especial, el Servicio Propuesto se demandaría en los siguientes escenarios:

- **Escenario 1:** El Usuario solicitará el Servicio de *Gate out* de contenedor lleno cuando, luego de tomar conocimiento y verificar que su contenedor lleno descargado en el TNM presenta problemas de derrame de carga, daño del contenedor u otro, este requiera desconsolidar la carga de dicho contenedor lleno y consolidarla en un nuevo contenedor. El Servicio Propuesto abarcaría las actividades que brinde el Concesionario desde que el contenedor se encuentre consolidado hasta su retiro por parte del Usuario.

- **Escenario 2:** El Usuario solicitará el Servicio de *Gate in* de contenedor lleno cuando, luego de tomar conocimiento y verificar que su contenedor lleno a ser embarcado en el TNM presenta problemas de derrame de carga, daño del contenedor u otro,

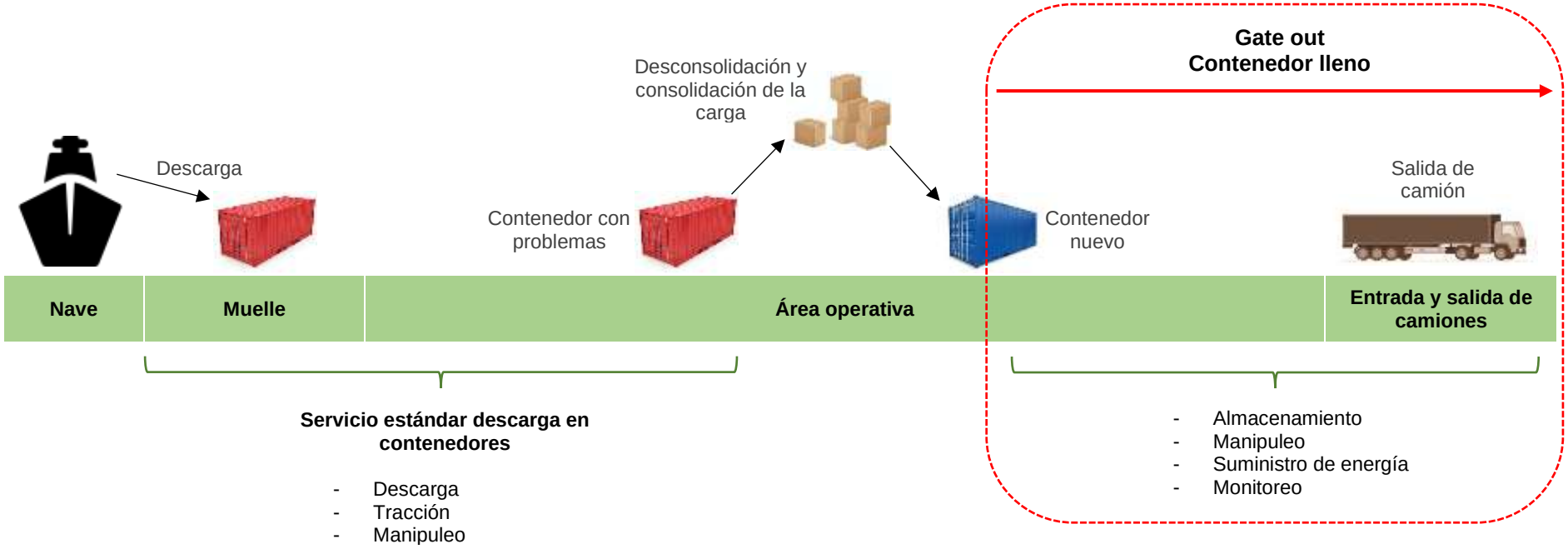
este requiera desconsolidar la carga de dicho contenedor lleno y consolidarla en un nuevo contenedor. El Servicio Propuesto comprendería desde que el contenedor lleno ingresa al TNM hasta el momento previo a su desconsolidación.

- **Escenario 3:** El Usuario solicitará el Servicio de *Gate out* de contenedor lleno cuando, luego de descargar su mercancía general (por ejemplo: mercancía de pescado, calamar y/o carnada), este requiera retirar su carga en un contenedor. El Servicio Propuesto iniciaría desde que el contenedor se encuentre consolidado hasta su retiro por parte del Usuario.

- **Escenario 4:** El Usuario solicitará el Servicio de *Gate in* de contenedor lleno cuando dicho contenedor incluya, por ejemplo, carnada congelada o mercancía de avituallamiento, y el Usuario requiera que dicha carga sea desconsolidada a fin de que se embarque como carga fraccionada a las naves pesqueras o cruceros. El Servicio Propuesto comprende desde que el contenedor lleno ingresa al TNM hasta el momento previo a su desconsolidación.

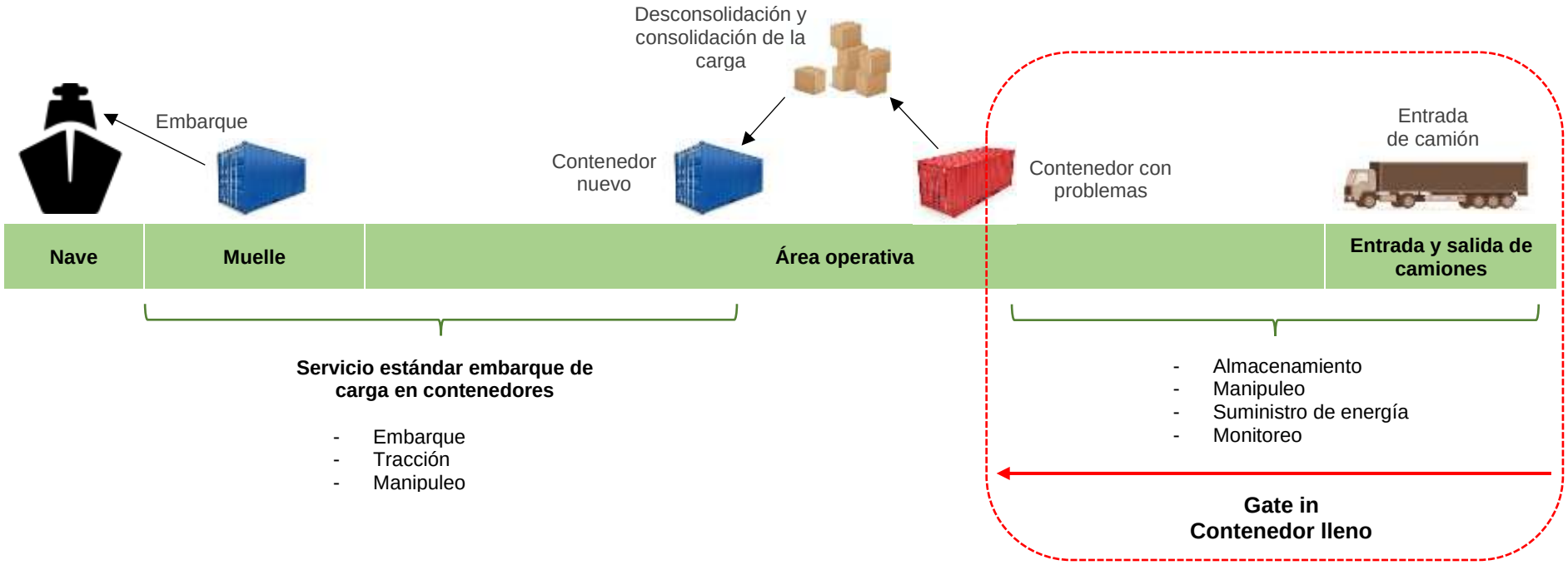
28. Con la finalidad de presentar de manera esquemática el Servicio Propuesto por APMT y solo para los fines del presente Informe Conjunto, a continuación, se muestran los siguientes diagramas considerando los cuatros escenarios señalados en el párrafo anterior.

DIAGRAMA Nº 1
DIAGRAMA DEL SERVICIO PROPUESTO POR APMT: "GATE IN – GATE OUT DE CONTENEDORES LLENOS" (ESCENARIO 1)



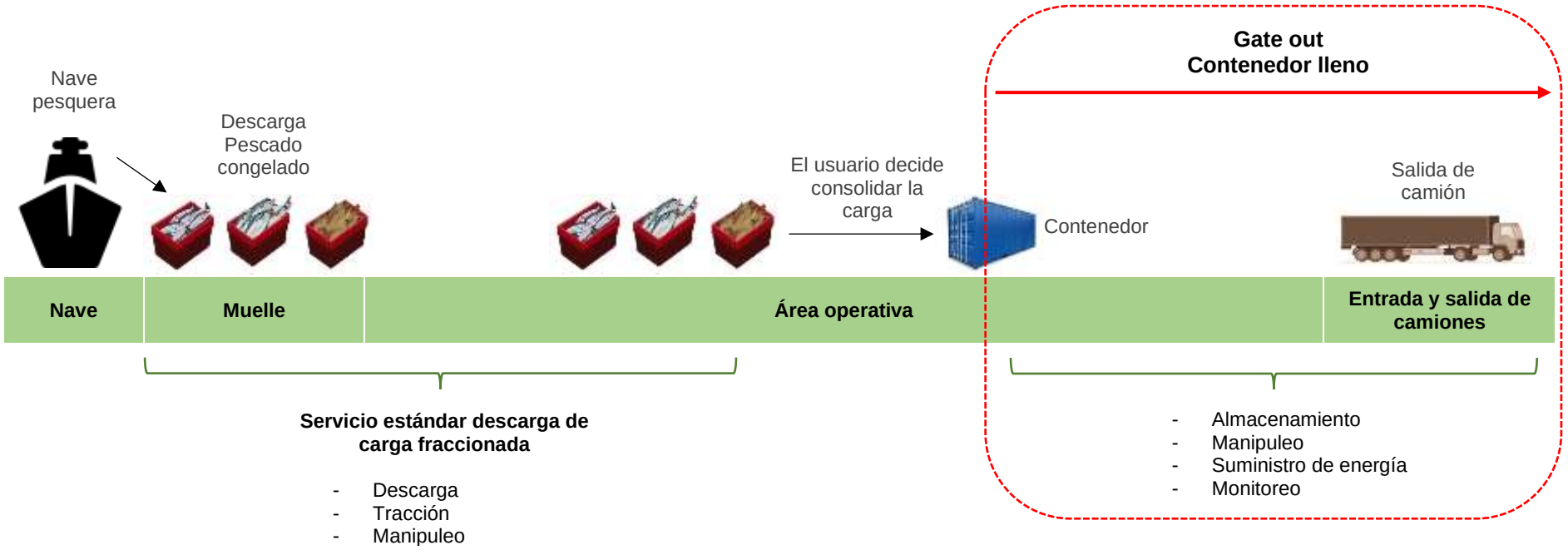
Fuente: APMT (2019). *Propuesta de Servicio Especial "Gate in – Gate out de contenedores llenos"*. Noviembre, 2019. Pp. 8-11. Remitida mediante Carta N° 746-2019-APMTC/LEG.; y Google Images.
Elaboración: Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán.

DIAGRAMA Nº 2
DIAGRAMA DEL SERVICIO PROPUESTO POR APMT: "GATE IN – GATE OUT DE CONTENEDORES LLENOS" (ESCENARIO 2)



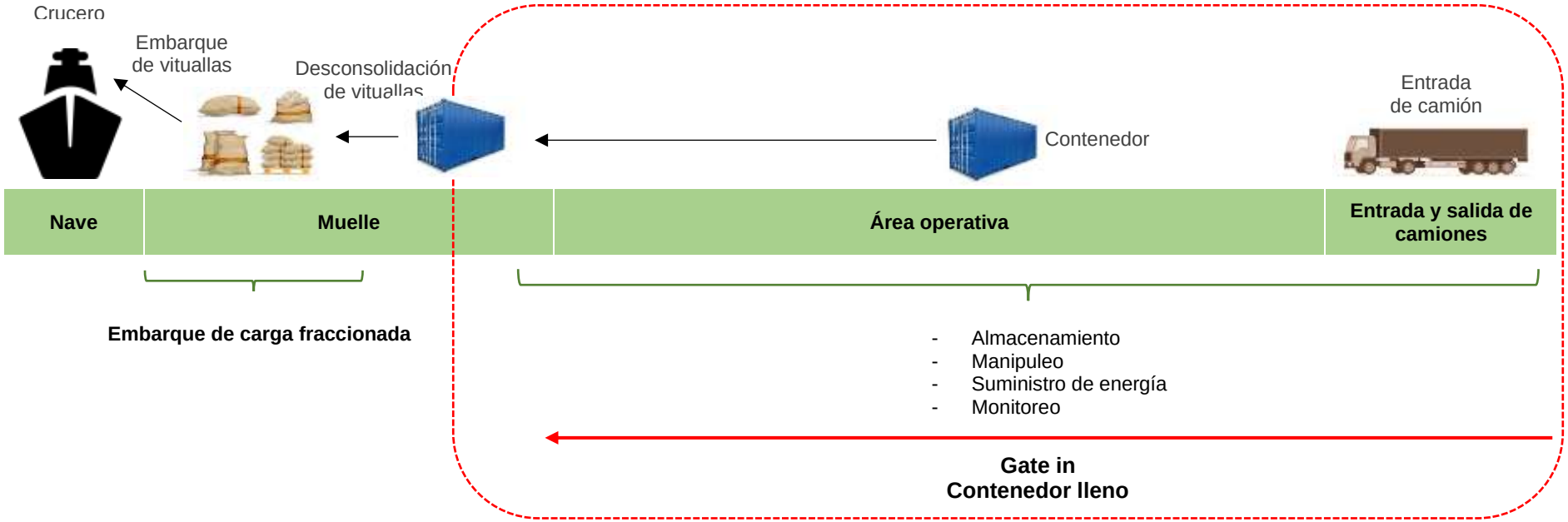
Fuente: APMT (2019). *Propuesta de Servicio Especial "Gate in – Gate out de contenedores llenos"*. Noviembre, 2019. Pp. 8-11. Remitida mediante Carta N° 746-2019-APMTC/LEG.; y Google Images.
Elaboración: Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán.

DIAGRAMA Nº 3
DIAGRAMA DEL SERVICIO PROPUESTO POR APMT: "GATE IN – GATE OUT DE CONTENEDORES LLENOS" (ESCENARIO 3)



Fuente: APMT (2019). *Propuesta de Servicio Especial "Gate in – Gate out de contenedores llenos"*. Noviembre, 2019. Pp. 8-11. Remitida mediante Carta N° 746-2019-APMTC/LEG.; y Google Images.
Elaboración: Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán.

DIAGRAMA Nº 4
DIAGRAMA DEL SERVICIO PROPUESTO POR APMT: "GATE IN – GATE OUT DE CONTENEDORES LLENOS" (ESCENARIO 4)



Fuente: APMT (2019). *Propuesta de Servicio Especial "Gate in – Gate out de contenedores llenos"*. Noviembre, 2019. Pp. 8-11. Remitida mediante Carta N° 746-2019-APMTC/LEG.; y Google Images.
Elaboración: Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán.

29. En el caso particular de los escenarios 1 y 2, se nota que el Usuario demanda el Servicio Propuesto cuando verifica que un contenedor lleno, que ya se encuentra en la zona de almacenamiento de TNM, presenta problemas, tales como daño del contenedor, derrame de mercancías, entre otros. Al respecto, toda vez que el contenedor lleno se encuentra en la zona de almacenamiento del TNM para ser embarcado o retirado por parte del Usuario, es posible inferir que por dicho contenedor el Usuario ha solicitado previamente la prestación del Servicio Estándar a la carga en contenedores.

30. Considerando ello, de la información enviada por el Concesionario a través de las Cartas N° 0821-2019-APMTC/LEG y N° 0086-2020-APMTC/LEG respecto de la operatividad del Servicio Propuesto, debe indicarse que, previamente a dicha identificación del contenedor con problemas (daño, derrame de carga u otro), el Concesionario ya ha brindado parte del Servicio Estándar a la carga en contenedores. En el caso de embarque de contenedores, previo a identificar algún problema en el contenedor, ya se han brindado, entre otros, el pesaje, manipuleo y almacenamiento del contenedor, y en el caso de descarga de contenedores, previamente a la referida identificación del contenedor con problemas, ya se brindaron, entre otros, las actividades de descarga, tracción y almacenamiento de contenedor.

31. Luego de dichas actividades, el Concesionario señala que el Usuario solicita el Servicio de desconsolidación del contenedor con problema para luego ser consolidada la carga en un nuevo contenedor. Después de ello, el Concesionario indica que: (i) en el caso de embarque de contenedores llenos se continúa con la prestación de los servicios de, entre otros, almacenamiento, tracción y embarque del contenedor, las cuales representan la continuación de la prestación del Servicio Estándar, y (ii) en el caso de la descarga de contenedores llenos, luego de tener el contenedor nuevo consolidado, se continúa con las actividades de, entre otros, almacenamiento, manipuleo y pesaje del contenedor lleno, las mismas que representan la continuación del Servicio Estándar.

32. Considerando el procedimiento operativo de embarque o descarga cuando se identifiquen contenedores con problemas descrito anteriormente, es posible mencionar que las actividades operativas adicionales para llevar a cabo el embarque o descarga de la carga en contenedores es la desconsolidación de la carga del contenedor con problema y la posterior consolidación de la carga en un contenedor nuevo, las cuales forman parte del Servicio Especial “Consolidación y desconsolidación de contenedores” establecido en el Anexo 22 del Contrato de Concesión.

33. En tal sentido, en la medida que inicialmente el Usuario ha solicitado la prestación del Servicio Estándar a la carga en contenedores y, siendo que no se observa que el Concesionario realice alguna actividad operativa adicional a las que ya se encuentran inmersas en el alcance del Servicio Estándar a la carga en contenedores inicialmente solicitada, salvo la desconsolidación y consolidación de contenedores que forman parte de una Servicio Especial previsto en el Contrato de Concesión, debe indicarse que las actividades que el Concesionario propone brindar como parte del Servicio Propuesto, esto es, pesaje, manipuleo, tracción y almacenamiento, ya se encuentran inmersas en el alcance del Servicio Estándar a la carga en contenedores, el cual fue requerido por el Usuario inicialmente de manera previa a la identificación de problemas en el contenedor.

34. Con relación a lo anterior, en su Carta N° 0086-2020-APMTC/LEG el Concesionario señala lo siguiente:

> *“(…)no corresponde cobrar un único servicio estándar al contenedor sobre el cual se ha solicitado el reemplazo, pues en este caso se tratan de dos contenedores, que a pesar de tener el mismo tamaño y contener la misma mercancía, son distintos toda vez que cada contenedor posee un código que se debe reportar a la SUNAT; así también el nuevo contenedor podría embarcarse en una nave distinta a la inicialmente planeada para el contenedor solicitado por el cliente, lo que conllevaría movimientos o actividades adicionales que no están contemplados en un servicio estándar que se brinda a un único contenedor.*

A mayor abundamiento, y siendo lo más importante, el Contrato de Concesión señala que el cobro de la Tarifa (del servicio estándar de contenedores) será independiente de la prestación efectiva de uno o más de los servicios que forman parte de los Servicios Estándar, siempre que su no utilización sea una decisión del Usuario. En ese sentido, es posible que al nuevo contenedor no se le brinde la totalidad de las actividades que contiene el alcance del servicio estándar ya que, en el caso descrito en los párrafos anteriores, será por decisión del usuario."

35. Sobre lo manifestado por el Concesionario, debe precisarse que, en efecto, en el procedimiento de embarque o descarga cuando se identifiquen contenedores con problemas, sí existen actividades administrativas adicionales a las brindadas como parte del Servicio Estándar inicialmente solicitado por el Usuario, las cuales, tal y como señala APMT, se encuentran vinculadas al cambio código de contenedor y, de ser el caso, cambio de nave a embarcarse. Sobre ello, debe indicarse que, cuando ocurren dichos casos de cambio de código de contenedor o cambio de nave a embarcar el contenedor, el Concesionario viene aplicando un recargo "Por cambio de estatus del contenedor", tal y como se aprecia en el documento "Precios por otros servicios y recargos"[5]:

*"**Recargo por cambio de estatus de la carga***

Contenedores: El recargo de cambio de estatus aplica en todos aquellos casos sin importar el momento en que el Usuario solicite a APM TERMINALS CALLAO S.A. cualquier modificación de la información remitida en el primer CDL (Archivo Electrónico de Lista de Contenedores a Descargar) y/o primer CAL (Archivo Electrónico de la Lista de Contenedores a Embarcar). El último CDL y CAL pueden ser remitidos como máximo hasta 24 horas antes de la fecha y hora estimada de arribo de la nave. Será facultad de APMTC aceptar modificaciones con posterioridad a dicho plazo, lo cual se encontrará sujeto a este recargo.

El recargo aplica por contenedor ante cualquier modificación de los CDL y CAL inicialmente enviados. Sin ser una lista limitativa, los siguientes supuestos se consideran modificaciones: (i) modificación de puerto de descarga o embarque; (ii) modificación de la nave designada; (iii) modificación o cambio de línea naviera; (iv) modificación de categoría del contenedor o carga (Importación, Exportación, Transbordo u otro); (v) modificación de estatus del contenedor (lleno o vacío); (vi) modificación de tamaño de contenedor; (vii) modificación de condición del contenedor o carga (cuando se cambia a IMO y/o OOG y no ha sido manifestado como tal; o viceversa); (viii) modificación de número del contenedor; (ix) modificación de B/L o Booking; (x) modificación en el direccionamiento de depósito temporal (por cancelación, obtención del SADA u otro motivo de responsabilidad del usuario); xi) otras modificaciones."

[El subrayado es nuestro.]

36. En tal sentido, las actividades administrativas adicionales a las que hace referencia el Concesionario ya estarían incluidas como parte del recargo denominado "Por cambio de estatus del contenedor", siempre y cuando se constante que el problema del contenedor sea imputable al Usuario.

37. De otro lado, tal y como indica APMT, es importante mencionar que en la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión establece que *"el cobro de la Tarifa será independiente de la prestación efectiva de uno o más de los servicios que forman parte de los Servicios Estándar, siempre que su no utilización sea una decisión del Usuario."* Sobre ello, debe indicarse que bajo el supuesto de los escenarios 1 y 2, es el Usuario quien solicita inicialmente el Servicio Estándar y que, luego de identificar un problema en el contenedor, solicita la desconsolidación y posterior consolidación de la carga en un nuevo contenedor, para que finalmente continúe el Servicio Estándar, no observándose en ningún momento que el Usuario decida la no continuación de la prestación del Servicio Estándar inicialmente solicitado, sino que solicita los servicios adicionales necesarios (desconsolidación y consolidación) para continuar con el embarque o retiro de su carga.

---

[5] "Precios por otros servicios y recargos" (versión 8.3). Disponible en: https://www.apmterminalscallao.com.pe/images/reglamentos/PRECIOS%20DE%20OTROS%20SERVICIOS%20Y%20RECARGOS%20EN%20GENERAL%20V%208.3%20(VIGENTE%20A%20PARTIR%20DEL%2020.02.2020.pdf. (último acceso: 12 de febrero de 2020).

38. Por lo tanto, debe indicarse que las actividades incluidas dentro del Servicio Propuesto bajo los escenarios 1 y 2, no representan actividades operativas adicionales a las que ya se encuentran inmersas en el alcance del Servicio Estándar a la carga en contenedores inicialmente solicitada, excepto la desconsolidación y consolidación de contenedores que forman parte del Servicio Especial "Consolidación y desconsolidación de contenedores" previsto en el Anexo 22 del Contrato de Concesión.

39. En tal sentido, el alcance de las actividades del Servicio Propuesto (pesaje, tracción, manipuleo y almacenamiento por un periodo de hasta 48 horas libres de pago) bajo los escenarios 1 y 2 previamente señalados ya se encuentran inmersos en el alcance del Servicio Estándar a la carga en contenedores.

40. De otro lado, en los escenarios 3 y 4 señalados previamente, se observa que el Usuario demanda el Servicio Propuesto debido a una necesidad de: (i) embarcar una carga que ingresa al TNM como fraccionada en contenedores (*Gate in* de contenedor lleno), y (ii) retirar mercancías que fueron descargadas como carga fraccionada en el TNM en contenedores (*Gate out* de contenedores llenos).

41. Tomando en cuenta la información enviada por el Concesionario a través de las Cartas N° 0821-2019-APMTC/LEG y N° 0086-2020-APMTC/LEG, es posible mencionar que el procedimiento de descarga de una mercancía que ingresa al TNM como fraccionada y posteriormente se retira del TNM en contenedor sigue el siguiente procedimiento: (i) El Usuario solicita el Servicio Estándar a la carga fraccionada, (ii) se brinda el servicio de descarga, tracción, manipuleo y almacenamiento de su carga, (iii) el Usuario demanda la consolidación de su carga en un contenedor, (iv) se brinda, entre otros, las actividades de pesaje, manipuleo, almacenamiento del contenedor.

42. En este caso, en la medida que el Usuario decide consolidar su carga, inicialmente descargada como fraccionada, este decide también no continuar con la prestación del Servicio Estándar a la carga fraccionada inicialmente solicitada, por lo que la consolidación de la carga y las demás actividades no están inmersas dentro del alcance del Servicio Estándar a la Carga Fraccionada. Asimismo, siendo que el Servicio Estándar a la carga en contenedores comprende todas las actividades operativas y administrativas necesarias para el embarque o descarga y en la medida que dicho contenedor consolidado lleno no fue descargado como tal en el TNM, la consolidación y demás actividades (tracción, manipuleo, almacenamiento, entre otras) tampoco forman parte del Servicio Estándar a la carga en contenedores. Es más, el servicio de consolidación de contenedores forma parte del Servicio Especial "Consolidación y desconsolidación de contenedores" establecido en el Anexo 22 del Contrato de Concesión.

43. Asimismo, en el caso de que un Usuario demande el ingreso de un contenedor que no será embarcado, sino que será desconsolidado para que su carga sea embarcada como carga fraccionada (por ejemplo, cuando se embarcan mercancías a cruceros), debe indicarse que el procedimiento de embarque de dicha carga consiste en: (i) Solicitud de ingreso del contenedor, (ii) se brinda el pesaje, manipuleo y tracción del contenedor, (iii) se desconsolida la carga del contenedor, (iv) se embarca la mercancía como carga fraccionada. Cabe precisar, siendo que el Servicio Estándar a la carga en contenedores comprende todas las actividades operativas y administrativas necesarias para el embarque o descarga y, en la medida que dicho contenedor no será embarcado como tal en el TNM sino que será embarcado como carga fraccionada, las actividades brindadas desde el ingreso del contenedor hasta antes de la desconsolidación del contenedor (pesaje, manipuleo, tracción, almacenamiento, entre otros) no forman parte del Servicio Estándar a la carga en contenedores.

44. En tal sentido, el alcance del Servicio Propuesto bajo los escenarios 3 y 4 anteriormente señalados no se encuentra explícitamente incluido dentro de las actividades listadas como parte del Servicio Estándar a la carga contenedorizada en el acápite b) de la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión.

45. Asimismo, las actividades del Servicio Propuesto por APMT no califican como actividades operativas y administrativas necesarias para llevar a cabo el embarque o la descarga de carga contenedorizada a través del TNM, toda vez que las actividades de pesaje, manipulación, tracción, almacenamiento, entre otras, de un contenedor lleno requeridas bajo los escenarios 3 y 4 antes señalados no son necesarias para llevar a cabo el embarque o la descarga de carga a través del TNM, toda vez que dichos servicios se brindan por una necesidad particular del Usuario de embarcar su carga que ingreso en contenedores como carga fraccionada o de retirar su mercancía que ingresó al TNM como carga fraccionada en contenedor.

46. Por otro lado, es importante tener en cuenta que, en el Informe N° 025-12-GRE-GS-GAL-OSITRAN -parte integrante de la Resolución de Consejo Directivo N° 039-2012-CD-OSITRAN, que interpretó la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión- se indicó que los Servicios Estándar presentan, entre otros, las siguientes características:

(i) Su prestación es necesaria o indispensable para completar el proceso de embarque o descarga de la carga.
(ii) Son actividades que se efectúan de manera recurrente en cada movilización de la carga, con lo cual son susceptibles de ser sistematizadas o estandarizadas.
(iii) Son de prestación obligatoria por parte del Concesionario, como resultado de que se cumple la característica (i) y que el Concesionario es el único que puede prestarlo (en concordancia con la cláusula 2.7 del Contrato de Concesión referida a la exclusividad que tiene el Concesionario para la prestación de todos los servicios dentro del TNM).

47. Sobre los Servicios Especiales, el mencionado informe señaló que, al ser prestados únicamente a solicitud de los Usuarios, puede decirse que son efectuados de forma esporádica en algún momento del flujo operativo – portuario del proceso de embarque o desembarque de la carga, y que responde a ciertas particularidades de las mercancías atendidas o a requerimientos específicos de algunos usuarios.

48. Asimismo, en la mencionada Resolución de Consejo Directivo N° 039-2012-CD-OSITRAN se señaló que, de las definiciones establecidas en el propio Contrato de Concesión, los Servicios Estándar y Especiales son actividades portuarias que han sido agrupadas siguiendo claramente criterios operativo-portuarios, dejándose de lado cualquier otro criterio -regulatorio- en sus definiciones.

49. Así, tomando en cuenta la interpretación efectuada por el Consejo Directivo del Ositrán y considerando el alcance y características del Servicio Propuesto por el Concesionario, se verifica lo siguiente para los escenarios 3 y 4 señalados anteriormente:

(i) El servicio propuesto por APMT no resulta necesario o indispensable para completar el proceso de embarque o descarga de la carga. En efecto, la provisión de las actividades de pesaje, manipulación, tracción, almacenamiento, entre otras, de un contenedor lleno, se brindarán por una necesidad particular del Usuario de embarcar su carga que ingreso en contenedores como carga fraccionada o de retirar su mercancía que ingresó al TNM como carga fraccionada en contenedor. Cabe señalar que el Usuario inicialmente tiene la alternativa de embarcar o retirar su mercancía en la condición que ingresa al TNM, esto es, como carga fraccionada o en contenedor.

(ii) Es una actividad que no se efectúa de manera recurrente en cada movilización de la carga. El Servicio Propuesto no se efectuará de manera recurrente en cada movilización de la carga, sino que responde a ciertas necesidades particulares de los Usuarios.

(iii) Su prestación no es obligatoria por parte del Concesionario, en virtud de que el Servicio Propuesto no es una actividad necesaria o indispensable para completar el proceso de embarque o descarga de la carga contenedorizada en el TNM.

50. Por lo expuesto, el Servicio Propuesto no se enmarca en el alcance del Servicio Estándar a la carga en contenedores previsto en el Contrato de Concesión y tampoco cumple con los criterios que fueron establecidos por el Consejo Directivo del Ositrán para calificar a determinado servicio como Servicio Estándar, en los escenarios 3 y 4:

- **Escenario 3:** El Usuario solicitará el Servicio de *Gate out* de contenedor lleno cuando, luego de descargar su mercancía general (por ejemplo: mercancía de pescado, calamar y/o carnada), este requiera retirar su carga en un contenedor. El Servicio Propuesto iniciaría desde que el contenedor se encuentre consolidado hasta su retiro por parte del Usuario.

- **Escenario 4:** El Usuario solicitará el Servicio de *Gate in* de contenedor lleno cuando dicho contenedor incluya, por ejemplo, carnada congelada o mercancía de avituallamiento, y el Usuario requiera que dicha carga sea desconsolidada a fin de que se embarque como carga fraccionada a las naves pesqueras o cruceros. El Servicio Propuesto comprende desde que el contenedor lleno ingresa al TNM hasta el momento previo a su desconsolidación.

51. De esta manera, dado que el alcance del Servicio Propuesto por el Concesionario no forma parte del Servicio Estándar en los escenarios 3 y 4, corresponde analizar si dicho Servicio Propuesto por el Concesionario califica como un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como un Servicio Nuevo, según la definición del RETA.

B. Respecto a la naturaleza del Servicio Propuesto por el Concesionario y su relación con un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o con un Servicio Nuevo, según la definición del RETA

52. Habiéndose determinado que el Servicio Propuesto bajo los escenarios 3 y 4 antes señalados no está comprendido en el alcance del Servicio Estándar, corresponde en esta sección analizar si dicho Servicio Propuesto califica como un Servicio Especial no previsto en el Contrato de Concesión o como un Servicio Nuevo, según la definición del RETA.

53. Los Servicios Especiales son definidos como aquellos servicios portuarios diferentes a los Servicios Estándar que la SOCIEDAD CONCESIONARIA está facultada a prestar a todos los Usuarios que los soliciten, tal como se establece en las cláusulas 1.23.98 y 8.20 del Contrato de Concesión.

> *"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."*
>
> [El subrayado es nuestro.]
>
> *"8.20. SERVICIOS ESPECIALES*
>
> *Sin perjuicio de los Servicios Estándar antes mencionados, la SOCIEDAD CONCESIONARIA está facultada a prestar adicionalmente los Servicios Especiales a todos los Usuarios que los soliciten.*
>
> *La SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá cobrar un Precio por la prestación de los Servicios Especiales indicados en el Anexo 22, o una Tarifa respecto de los Servicios Especiales indicados en el Anexo 5.*

La SOCIEDAD CONCESIONARIA se encuentra obligada a prestar a los Usuario que lo soliciten los Servicios Especiales con Tarifa.

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

[El subrayado es nuestro.]

54. Considerando lo establecido en las cláusulas antes citadas, así como el análisis contenido en la sección precedente, corresponde verificar si el Servicio Propuesto por el Concesionario: i) se prestaría a solicitud de los Usuarios; ii) si se encuentra entre los Servicios Especiales previstos en el Contrato de Concesión (esto es, si está listado o no como Servicio Especial en los Anexos 5 y 22 del Contrato de Concesión) y iii) si se viene brindando en el TNM como consecuencia de los pronunciamientos del Regulador emitidos en el marco de lo establecido en la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión.

55. En primer lugar, con relación a si el Servicio Propuesto por APMT se brinda o no a solicitud de los Usuarios, en la sección "Alcance y clientes del servicio" de la Propuesta de Servicio, el Concesionario ha señalado lo siguiente:

"Los demandantes (clientes) y responsables del pago del servicio especial bajo análisis son y serán los usuarios que solicité (sic) el servicio bajo análisis. (…)"

[El subrayado es nuestro.]

56. De acuerdo con el párrafo citado, es posible verificar que el Servicio Propuesto bajo los escenarios 3 y 4 antes señalados sí se prestará a solicitud de los Usuarios.

57. De otro lado, de la revisión de los Servicios Especiales que actualmente brinda el Concesionario, ya sean aquellos previstos en el Contrato de Concesión (Anexos 5 y 22 del Contrato de Concesión) o aquellos que hayan definidos como Servicios Especiales por este Regulador en aplicación de la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión, se evidencia que nueve (9) de dichos servicios incluyen actividades relacionadas a las actividades de manipuleo, tracción, almacenamiento, suministro de energía y monitoreo/inspección reefer, los cuales son definidos conforme se detalla en el siguiente cuadro.

CUADRO N° 2
SERVICIOS ESPECIALES RELACIONADOS CON CONTENEDORES *REEFER*

Concepto	Definición	
Energía *Reefer*	Suministro de energía que se proporciona a los contenedores que requieren de refrigeración durante el plazo de almacenamiento hasta el día 6 inclusive o hasta el día 10 inclusive en caso de transbordo.	Anexo 5 del Contrato de Concesión
Inspección y monitoreo *Reefer*	Verificación de las temperaturas y funcionamiento de los contenedores refrigerados llenos que se encuentren bajo responsabilidad del Terminal, realizándose en determinados horarios durante el plazo de almacenamiento hasta el día 6 inclusive o hasta el día 10 inclusive en caso de transbordo.	
Montaje / Desmontaje de sistema *clip on* en *reefer gent set*	Consiste en la colocación o remoción del generador portátil empleado para suministrar energía eléctrica a los contenedores refrigerados que son enviados a la planta del cliente para el llenado de la carga, el mismo que se emplea desde que el contenedor refrigerado es llenado en la planta del cliente, hasta su entrega en el puerto o terminal. El servicio incluye la utilización de montacargas.	
Movimiento de contenedores en el terminal	Movimientos de los contenedores dentro de la terminal extras no contemplados en el Servicio Estándar, ya sea solicitud del usuario o de las autoridades.	

Concepto	Definición	
Manipuleo por registro (sin montacargas)	Manipuleo de la carga mediante uso de cuadrillas sin límite de peso.	
Manipuleo por registro (con montacargas)	Manipuleo de la carga mediante el uso de montacargas sin límite de peso.	
Pesaje adicional	Pesaje del contenedor, el cual se realizará dentro de las instalaciones del TNM, ya sea a solicitud del usuario o de las autoridades.	Regulador (Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión)
Suministro de energía a contenedores *reefer* de re-estiba	Incluye los servicios de suministro de energía e inspección y monitoreo, aplica cuando se trata de operaciones de re-estiba vía muelle y es demandado y pagado por la línea naviera.[1/]	
Conexión/desconexión de contenedores *reefer* a bordo de la nave	Consiste en la conexión o desconexión de los contenedores *reefer* a una fuente de energía que se encuentra a bordo de la nave. [2/]	

Fuente: Anexo 5 del Contrato de Concesión y Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APMT.
Notas:
1/ Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APMT, P. 21. (Versión 8.1), disponible en: <https://www.apmterminalscallao.com.pe/images/reglamentos/REGLAMENTO%20DE%20TARIFAS%20V.%208.1%20(VIGENTE%20A%20PARTIR%20DEL%2001-01-2020).pdf> (último acceso: 29 de enero de 2020).
2/ Información disponible en el Informe Nº 003-15-GRE-GAJ-OSITRAN que sirve de sustento a la Resolución de Consejo Directivo Nº 009-2015-CD-OSITRAN, mediante la cual se declaró que este servicio califica como Servicio Especial no incluido en el Contrato de Concesión. Asimismo, dicha información también se encuentra en el Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APMT, P. 21. (Versión 8.1), señalado anteriormente.
Fuente: Contrato de Concesión y Ositrán.
Elaboración: Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán.

58. Al respecto, se observa que los servicios antes mencionados están vinculados al pesaje, manipuleo o movilización de carga para inspección o al suministro de energía de contenedores llenos embarcados, descargados o de transbordo en el TNM (a bordo de la nave o en zona de almacenamiento); mientras que el Servicio Propuesto incluye el pesaje, manipuleo, tracción, suministro de energía e inspección/monitoreo de contenedores que no se embarquen o descarguen en el TNM. Por tanto, se tratan de servicios distintos.

59. En ese sentido, es posible afirmar que el alcance del Servicio Propuesto por APMT no se encuentra inmerso dentro del alcance de los Servicios Especiales previstos en los Anexos 5 y 22 del Contrato de Concesión, ni en aquellos Servicios Especiales que han sido calificados así por el Regulador en aplicación de la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión.

60. Por lo tanto, el servicio denominado "*Gate in – Gate out de contenedores llenos"* bajo los escenarios 3 y 4 antes señalados califica como un Servicio Especial no incluido en los anexos 5 y 22 del Contrato de Concesión, ni en aquellos Servicios Especiales que han sido calificados así por el Regulador en aplicación de la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión, en tanto el Concesionario implemente algún mecanismo mediante el cual se deje constancia de la solicitud por parte de los Usuarios.

IV. CONCLUSIONES

61. Las actividades incluidas dentro del Servicio Propuesto bajo los siguientes escenarios no representan actividades operativas adicionales a las que ya se encuentran inmersas en el alcance del Servicio Estándar a la carga en contenedores inicialmente solicitada para el caso en el que se identifiquen contenedores con problemas (derrame de carga, daño del contenedor u otros). El Servicio Propuesto se enmarca en el alcance del Servicio Estándar en los siguientes escenarios:

- **Escenario 1:** El Usuario solicita el Servicio de *Gate out* de contenedor lleno cuando, luego de tomar conocimiento y verificar que su contenedor lleno descargado en el TNM presenta problemas de derrame de carga, daño del contenedor u otro, este requiera desconsolidar la carga de dicho contenedor lleno y consolidarla en un nuevo contenedor. El Servicio Propuesto abarcaría las actividades que brinde el

Concesionario desde que el contenedor se encuentre consolidado hasta su retiro por parte del Usuario.

- **Escenario 2:** El Usuario solicitará el Servicio de *Gate in* de contenedor lleno cuando, luego de tomar conocimiento y verificar que su contenedor lleno a ser embarcado en el TNM presenta problemas de derrame de carga, daño del contenedor u otro, este requiera desconsolidar la carga de dicho contenedor lleno y consolidarla en un nuevo contenedor. El Servicio Propuesto comprendería desde que el contenedor lleno ingresa al TNM hasta el momento previo a su desconsolidación.

62. El servicio propuesto por APMT denominado "*Gate in – Gate out de contenedores llenos*" califica como Servicio Especial no previsto en los Anexos 5 y 22 del Contrato de Concesión, ni en aquellos Servicios Especiales que han sido calificados así por el Regulador en aplicación de la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión, en los siguientes casos:

- **Escenario 3:** El Usuario solicitará el Servicio de *Gate out* de contenedor lleno cuando, luego de descargar su mercancía general (por ejemplo: mercancía de pescado, calamar y/o carnada), este requiera retirar su carga en un contenedor. El Servicio Propuesto iniciaría desde que el contenedor se encuentre consolidado hasta su retiro por parte del Usuario.

- **Escenario 4:** El Usuario solicitará el Servicio de *Gate in* de contenedor lleno cuando dicho contenedor incluya, por ejemplo, carnada congelada o mercancía de avituallamiento, y el Usuario requiera que dicha carga sea desconsolidada a fin de que se embarque como carga fraccionada a las naves pesqueras o cruceros. El Servicio Propuesto comprende desde que el contenedor lleno ingresa al TNM hasta el momento previo a su desconsolidación.

V. RECOMENDACIONES

63. En virtud de lo expuesto, se recomienda al Consejo Directivo aprobar el presente Informe Conjunto, en el cual queda establecido que el servicio denominado "*Gate in – Gate out de contenedores llenos"* califica como:

- Parte de las actividades incluidas en el alcance del Servicio Estándar a la carga en contenedores establida en la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, en los siguientes escenarios:

    - **Escenario 1:** El Usuario solicita el Servicio de *Gate out* de contenedor lleno cuando, luego de tomar conocimiento y verificar que su contenedor lleno descargado en el TNM presenta problemas de derrame de carga, daño del contenedor u otro, este requiera desconsolidar la carga de dicho contenedor lleno y consolidarla en un nuevo contenedor. El Servicio Propuesto abarcaría las actividades que brinde el Concesionario desde que el contenedor se encuentre consolidado hasta su retiro por parte del Usuario.

    - **Escenario 2:** El Usuario solicitará el Servicio de *Gate in* de contenedor lleno cuando, luego de tomar conocimiento y verificar que su contenedor lleno a ser embarcado en el TNM presenta problemas de derrame de carga, daño del contenedor u otro, este requiera desconsolidar la carga de dicho contenedor lleno y consolidarla en un nuevo contenedor. El Servicio Propuesto comprendería desde que el contenedor lleno ingresa al TNM hasta el momento previo a su desconsolidación.

- Un Servicio Especial no incluido en los anexos 5 y 22 del Contrato de Concesión, ni en aquellos Servicios Especiales que han sido calificados así por el Regulador en aplicación de la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión, en los siguientes escenarios:

- **Escenario 3:** El Usuario solicitará el Servicio de *Gate out* de contenedor lleno cuando, luego de descargar su mercancía general (por ejemplo: mercancía de pescado, calamar y/o carnada), este requiera retirar su carga en un contenedor. El Servicio Propuesto iniciaría desde que el contenedor se encuentre consolidado hasta su retiro por parte del Usuario.

- **Escenario 4:** El Usuario solicitará el Servicio de *Gate in* de contenedor lleno cuando dicho contenedor incluya, por ejemplo, carnada congelada o mercancía de avituallamiento, y el Usuario requiera que dicha carga sea desconsolidada a fin de que se embarque como carga fraccionada a las naves pesqueras o cruceros. El Servicio Propuesto comprende desde que el contenedor lleno ingresa al TNM hasta el momento previo a su desconsolidación.

64. Asimismo, se recomienda la remisión del presente informe al Indecopi, a efectos de que dicha entidad proceda a atender lo solicitado por APMT mediante Carta N° 746-2019-APMTC/LEG, y al Concesionario.

Atentamente,

SANDRA QUEIJA DE LA SOTTA
Gerente de Regulación y Estudios Económicos (e)

FRANCISCO JARAMILLO TARAZONA
Gerente de Supervisión y Fiscalización

HUMBERTO LUIS SHEPUT STUCCHI
Gerente de Asesoría Jurídica

NT: 2020015145