



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

Presidencia del Consejo Directivo

RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO

N°0011-2020-CD-OSITRAN

Lima, 19 de febrero de 2020

VISTOS:

El Informe Conjunto N° 00027-2020-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 Ositrán; 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 Ositrán 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 Ositrán (en adelante REGO), aprobado mediante Decreto Supremo N° 044-2006-PCM, y sus modificatorias, dispone que Ositrán 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 Ositrán 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 Ositrán 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);

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

Visado por: MEJIA CORNEJO
Juan Carlos FIR 08271955 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 20/02/2020 14:17:20 -0500

Visado por: JARAMILLO TARAZONA
Francisco FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 20/02/2020 12:04:43 -0500

Visado por: QUESADA ORE Luis
Ricardo FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 20/02/2020 11:36:02 -0500

Visado por: SHEPUT STUCCHI
Humberto Luis FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 20/02/2020 11:04:06 -0500



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



Que, mediante Carta N° 791-2019-APMTC/LEG, de fecha 12 de diciembre de 2019, APMT remitió al Indecopi, con copia al Ositrán, la Propuesta del Servicio Especial denominado “Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado”, de conformidad con la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión;

Que, de conformidad con el numeral (ii) de la cláusula quinta del Convenio, una vez recibida la propuesta de Servicio Especial, Ositrán 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° 00027-2020-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 Ositrán concluyen que sólo en el Escenario 1, cuando los Usuarios requieren que su carga suelta sea colocada sobre un *pallet* debidamente enzunchado, el servicio propuesto por APMT denominado “Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado” 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; por su parte, en los Escenarios 2, 3 y 4, el Servicio Propuesto ya se encuentra incluido en el alcance de los Servicios Especiales de “Manipuleo por registro (sin montacargas)” y “Manipuleo por registro (con montacargas)” previstos en el Anexo 5 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 Ositrán, 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 propuesto por APMT denominado “Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado” 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, solamente en el Escenario 1, cuando los consignatarios requieren que su carga suelta sea colocada sobre un *pallet* debidamente enzunchado. En este caso el Concesionario deberá proporcionar los materiales señalados en su propuesta de Servicio Especial, es decir, materiales como zunchos, grapas, y herramientas como enzunchadoras y tenazas para realizar las labores de enzunchado.

En los Escenarios 2, 3 y 4, el Servicio Propuesto ya se encuentra incluido en el alcance de los Servicios Especiales de “Manipuleo por registro (sin montacargas)” y “Manipuleo por registro (con montacargas)” del Anexo 5 del Contrato de Concesión.

Artículo 2°.- Remitir la presente Resolución y el Informe Conjunto N° 00027-2020-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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

Presidencia del Consejo Directivo

la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión y el Convenio de Cooperación Interinstitucional suscrito entre Ositrán y el Indecopi.

Artículo 3°.- Disponer la notificación de la presente Resolución y el Informe Conjunto N° 00027-2020-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° 00027-2020-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) de fecha 13 de febrero de 2020, en el Portal Institucional del Ositrán (www.ositran.gob.pe).

Regístrese y Comuníquese.

VERÓNICA ZAMBRANO COPELLO
Presidenta del Consejo Directivo

NT: 2020017367

INFORME CONJUNTO N° 00027-2020-IC-OSITRAN
(GRE-GSF-GAJ)

 Firmado por: QUEIJA DE LA SOTTA Sandra Florella FAU 20420248645 hard Motivo: Firma Digital Fecha: 13/02/2020 17:21:29 -0500

Para : **JUAN CARLOS MEJÍA CORNEJO**
Gerente General

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

 Firmado por: SHEPUT STUCCHI Humberto Luis FAU 20420248645 hard Motivo: Firma Digital Fecha: 13/02/2020 17:55:17 -0500

FRANCISCO JARAMILLO TARAZONA
Gerente de Supervisión y Fiscalización

HUMBERTO LUIS SHEPUT STUCCHI
Gerente de Asesoría Jurídica

 Firmado por: JARAMILLO TARAZONA Francisco FAU 20420248645 hard Motivo: Firma Digital Fecha: 13/02/2020 19:11:50 -0500

Asunto : Propuesta de Servicio Especial “Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado”, presentada por APM Terminals Callao S.A.

Referencias : a) Carta N° 791-2019-APMTC/LEG
b) Carta N° 056-2020-APMTC/LEG
c) Carta N° 112-2020-APMTC-LEG

Fecha : 13 de febrero de 2020

I. OBJETO

1. Determinar si el Servicio Propuesto por APM Terminals Callao S.A. denominado “Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado” (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 Ositrán¹; 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 (en adelante, la 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, 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: ALIAGA CALDERON Carlos Ricardo FAU 20420248645 hard Motivo: Firma Digital Fecha: 13/02/2020 18:07:17 -0500

Visado por: ARROYO TOCTO Victor Adrian FAU 20420248645 hard Motivo: Firma Digital Fecha: 13/02/2020 17:30:53 -0500

Visado por: ROSALES MAYO Christian Juan FAU 20420248645 soft Motivo: Firma Digital Fecha: 13/02/2020 17:26:16 -0500

¹ Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 0043-2004-CD-OSITRAN y sus modificatorias, en cuyo artículo 9 se señala que: “Las disposiciones y criterios tarifarios 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”.

Visado por: ZAVALA MEDINA Josue Mosok Linder FIR 71265203 hard Motivo: Firma Digital Fecha: 13/02/2020 17:19:42 -0500

Visado por: DAGA LAZARO Roberto Carlos (FIR41401720) Motivo: Firma Digital Fecha: 13/02/2020 17:15:01 -0500

4. Mediante Carta N° 791-2019-APMTC/LEG, de fecha 12 de diciembre de 2019, APMT remitió al Indecopi, con copia al Ositrán, la Propuesta del Servicio Especial denominado “Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado”.
5. Por intermedio del Oficio N° 00005-2020-GRE-OSITRAN, del 13 de enero de 2020, 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. Con fecha 24 de enero de 2020, se recibió del Concesionario la Carta N° 056-2020-APMTC/LEG, ello en referencia al Oficio N° 00005-2020-GRE-OSITRAN, señalado anteriormente.
7. Mediante Oficio N° 00018-2020-GRE-OSITRAN, de fecha 30 de enero de 2020, este Regulador reiteró la solicitud de información remitida mediante el mencionado Oficio N° 00005-2020-GRE-OSITRAN, otorgándole un plazo de cinco (05) días hábiles para que brinde mayores precisiones respecto de la alegada diferencia del Servicio Propuesto (despaletización y retiro de zunchos) con el servicio de “Manipuleo por registro” previsto en el Anexo 5 del Contrato de Concesión.
8. Con fecha 05 de febrero de 2020, mediante Oficio N° 032-2020-GG-OSITRAN, este Regulador solicitó a la APN que, en su calidad de organismo técnico encargado del Sistema Portuario Nacional, tenga a bien indicar si las actividades operativas que APMT describe como parte del servicio de “Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado”, se encuentran comprendidas como parte de los Servicios Especiales denominados “Manipuleo por registro (sin montacargas)” y “Manipuleo por registro (con montacargas)” contemplados en el Anexo 5 del Contrato de Concesión.
9. Mediante Carta N° 112-2020-APMTC-LEG del 06 de febrero de 2020, el Concesionario dio respuesta al Oficio N° 00018-2020-GRE-OSITRAN, señalado anteriormente.
10. Con fecha 13 de febrero de 2020, mediante Oficio N° 0167-2020-APN-GG-DOMA, la APN remitió adjunto, el Informe Técnico N° 0011-2020-APN-DOMA, brindando respuesta al mencionado Oficio N° 032-2020-GG-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 Convenio² 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 hábiles³, 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° 00005-2020-GRE-OSITRAN, el 13 de enero de 2020, 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.

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 fin 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. (...).”

16. Sobre el particular, cabe precisar que en aplicación al principio de informalismo⁵ y celeridad⁶, este Organismo Regulador, mediante el Oficio N° 00018-2020-GRE-OSITRAN, consideró conveniente que el Concesionario realice una precisión al requerimiento inicial, siendo ello atendido mediante Carta N° 112-2020-APMTC-LEG el 06 de febrero 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 vencerá 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 ALCANCE DEL SERVICIO PROPUESTO POR EL CONCESIONARIO

18. Para el caso del Servicio Propuesto, APMT sostiene que el servicio “Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado” presenta las características que se señalan en el Cuadro N° 1.

CUADRO N° 1
CARACTERÍSTICAS DEL SERVICIO PROPUESTO POR APMT:
“DESPALETIZACIÓN/PALETIZACIÓN Y RETIRO DE ZUNCHOS DE
MERCANCÍAS/ENZUNCHADO”

Características	Detalles
Alcance	El alcance del Servicio Propuesto por APMT es el siguiente: <ul style="list-style-type: none"> ▪ Despaletización y retiro de zunchos^{1/}: Retirar los zunchos y láminas de plástico que aseguran la mercancía sobre el <i>pallet</i>^{2/}, así como el retiro de la mercancía del <i>pallet</i> al lugar que indique el usuario o autoridad. ▪ Paletización y enzunchado: Disponer o colocar la mercancía (cajas, sacos u otros) sobre un <i>pallet</i> con el fin de conseguir uniformidad y facilidad en el almacenamiento y transporte. La disposición de la mercancía incluye el enzunchado de la mercancía que no es otra cosa que utilizar zunchos para asegurar la mercancía sobre el <i>pallet</i>. La actividad de enzunchado incluye el siguiente material y herramientas a utilizar: zunchos, grapas, enzunchadora y tenazas.
Usuarios	Los demandantes (clientes) y responsables del pago del Servicio Propuesto por APMT serían los consignatarios de la carga (o representantes).
Ubicación	El Servicio Propuesto por APMT se prestaría en las zonas de almacenamiento del Terminal Norte Multipropósito (en adelante, TNM), sea como terminal portuario o depósito temporal.
Infraestructura, equipos y personal	La oferta del Servicio Propuesto por APMT implicará básicamente la asignación de los recursos siguientes: <ul style="list-style-type: none"> ▪ Personal para colocar la mercancía (pesadas) sobre el <i>pallet</i>. Lo mismo en personal para quitar los zunchos y retirar la mercancía de

⁵ “1.6. Principio de informalismo.- Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público”.

⁶ “1.9. Principio de celeridad.- Quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento”.

Características	Detalles
	<p>los <i>pallets</i> (para el paletizado y enzunchado) y de equipos (como <i>transpallet</i> o montacargas).</p> <ul style="list-style-type: none"> Material como zunchos, grapas, y herramientas como enzunchadoras y tenazas para realizar las labores de enzunchado.
Necesidad logística	<p>La necesidad logística del Servicio Propuesto por APMT surge principalmente cuando los usuarios solicitan que se realicen inspecciones o revisiones de contenedores llenos. Esta necesidad logística se otorga en los siguientes escenarios:</p> <ul style="list-style-type: none"> Cuando los consignatarios requieren que su carga suelta sea colocada sobre un <i>pallet</i> debidamente enzunchado, con la finalidad de ahorrar espacio para una posterior consolidación en un contenedor. Cuando los consignatarios de la carga demandan inspecciones o reconocimientos previos de su carga. Cuando en el contexto de que un contenedor lleno es asignado a canal rojo, los oficiales de aduanas realizan un reconocimiento o inspección física de la carga refrigerada. Cuando personal de la Brigada de Operaciones Especiales (en adelante, BOE) de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (en adelante, Sunat) realiza inspecciones inopinadas de un contenedor lleno. <p>Las inspecciones se pueden realizar en cualquier momento de la cadena logística. Esto significa que se puede realizar en depósito temporal o en terminal portuario.</p>

1/ A modo de referencia se señala que los zunchos son accesorios ideales para el sellado de cajas y bultos de manera manual, siendo que como están elaborados en plástico resistente a la ruptura, se obtendrá seguridad al transportar dichos objetos (cajas y bultos). Información disponible en: <<https://www.promart.pe/zuncho-plastico-5-8-p>> (último acceso: 12 de febrero de 2020).

2/ Según la Carta N° 112-2020-APMTC-LEG, los *pallets* o parihuelas son objetos de madera sobre el cual se colocan las mercancías (cajas, bolsas u otros).

Fuente: APMT (2019). *Propuesta de Servicio Especial "Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado"*. Diciembre, 2019. Pp. 8-11. Remitida mediante Carta N° 791-2019-APMTC/LEG.

Elaboración: Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán.

19. Cabe precisar que, de acuerdo a lo señalado en la mencionada Carta N° 791-2019-APMTC/LEG, la necesidad logística del Servicio Propuesto por APMT surge principalmente frente a dos casos:

- Cuando los usuarios, por lo general, ingresan por la puerta de acceso del TNM con mercancía fraccionada (en sacos, cajas u otra forma de embalaje suelta) y con el fin de ahorrar espacio y lograr una mejor manipulación de su mercancía requieren que esta sea colocada sobre un *pallet* debidamente enzunchado. En estos casos, que podríamos denominar armado de nuevos *pallets*, lo normal es solicitar la paletización y enzunchado. Es poco común que los consignatarios ingresen con *pallets* y soliciten la despaletización y retiro de zunchos.
- Cuando se solicitan inspecciones de contenedores, dentro los cuales se pueden dar tres escenarios:
 - Cuando los consignatarios de la carga demandan inspecciones previas de su carga. En este caso, uno o más *pallets* que se encuentra dentro de un contenedor lleno son retirados y luego del retiro se procede a brindar el Servicio Propuesto por APMT que consistiría en retirar los zunchos y retirar la mercancía de los *pallets*. Posterior a la inspección previa de la mercancía (sacos, cajas u otros) se realiza la paletización y enzunchado de esta con la finalidad de realizar posteriormente el servicio especial de consolidación de los *pallets* al contenedor lleno u otra acción que demande el usuario.
 - Cuando en el contexto en que un contenedor lleno es asignado a canal rojo, los oficiales de aduanas realizan un reconocimiento o inspección física de la carga.

También, en este caso, algunos *pallets* o el total de *pallets* que se encuentra dentro de un contenedor lleno son previamente desconsolidados para luego brindar el Servicio Propuesto por APMT (primero el despaletizado y retiro de zunchos y segundo la paletización y enzunchado).

- Cuando personal de la BOE de la Sunat realiza inspecciones inopinadas de un contenedor *reefer*. También, en este caso, el alcance del Servicio Propuesto por APMT es el mismo que cuando se realiza inspección a un contenedor con canal rojo.

20. Además, por intermedio de su Carta N° 056-2020-APMTC/LEG, el Concesionario ha indicado que:

- El alcance del Servicio Propuesto por APMT no contiene la provisión de un *pallet*, el cual sería provisto por el usuario.
- En el caso de la carga que ingresa al TNM como fraccionada (carga suelta no paletizada) y que requiera ser paletizada, el Servicio Propuesto por APMT aplicaría cuando los *pallets* sean embarcados por muelle dentro de contenedores o como carga fraccionada, aunque esto último es poco frecuente en el TNM.
- En el caso de embarque de *pallets* dentro de contenedores para carga que ingresa de forma suelta por la puerta de acceso terrestre del TNM, el Concesionario indica que las principales actividades y recursos son:
 - Pesaje de la carga fraccionada (carga suelta no paletizada). Los recursos son la balanza y personal de balanza y seguridad asignado en zona de balanza. Esta actividad(es) no forma(n) parte del alcance del Servicio Propuesto por APMT.
 - Manipuleo o descarga de la carga suelta no paletizada desde camión de usuario o zona de almacenamiento. Los recursos son equipos y personal para realizar este manipuleo. Esta actividad(es) no forma(n) parte del alcance del Servicio Propuesto por APMT.
 - Paletización y enzunchado de la carga suelta en zona de almacenamiento. Estas actividades sí forman parte del alcance del Servicio Propuesto por APMT.
 - Consolidación de carga fraccionada (*pallets*) dentro de un contenedor. No forma parte del alcance del Servicio Propuesto por APMT.
 - Movimiento de contenedor desde zona de consolidación hasta patio de contenedores. No forma parte del alcance del Servicio Propuesto por APMT.
 - Embarque de contenedor lleno por amarradero del TNM. No forma parte del alcance del Servicio Propuesto por APMT.
- El Servicio Propuesto por APMT se podría brindar a contenedores con carga refrigerada y no refrigerada, es decir, contenedores llenos *reefer* y contenedores llenos secos que hayan sido asignados a canal rojo.
- El Servicio Propuesto por APMT sería brindado necesariamente en conjunto; es decir, por un lado, la paletización y el enzunchado (siendo que el usuario por motivos de seguridad y resguardo de la calidad de la mercancía requiere que la mercancía a paletizar se encuentre enzunchada); o por otro lado, el retiro de zunchos y la despaletización.

21. Asimismo, en su Carta N° 112-2020-APMTC/LEG, el Concesionario indica lo siguiente respecto de su propuesta de servicio especial:

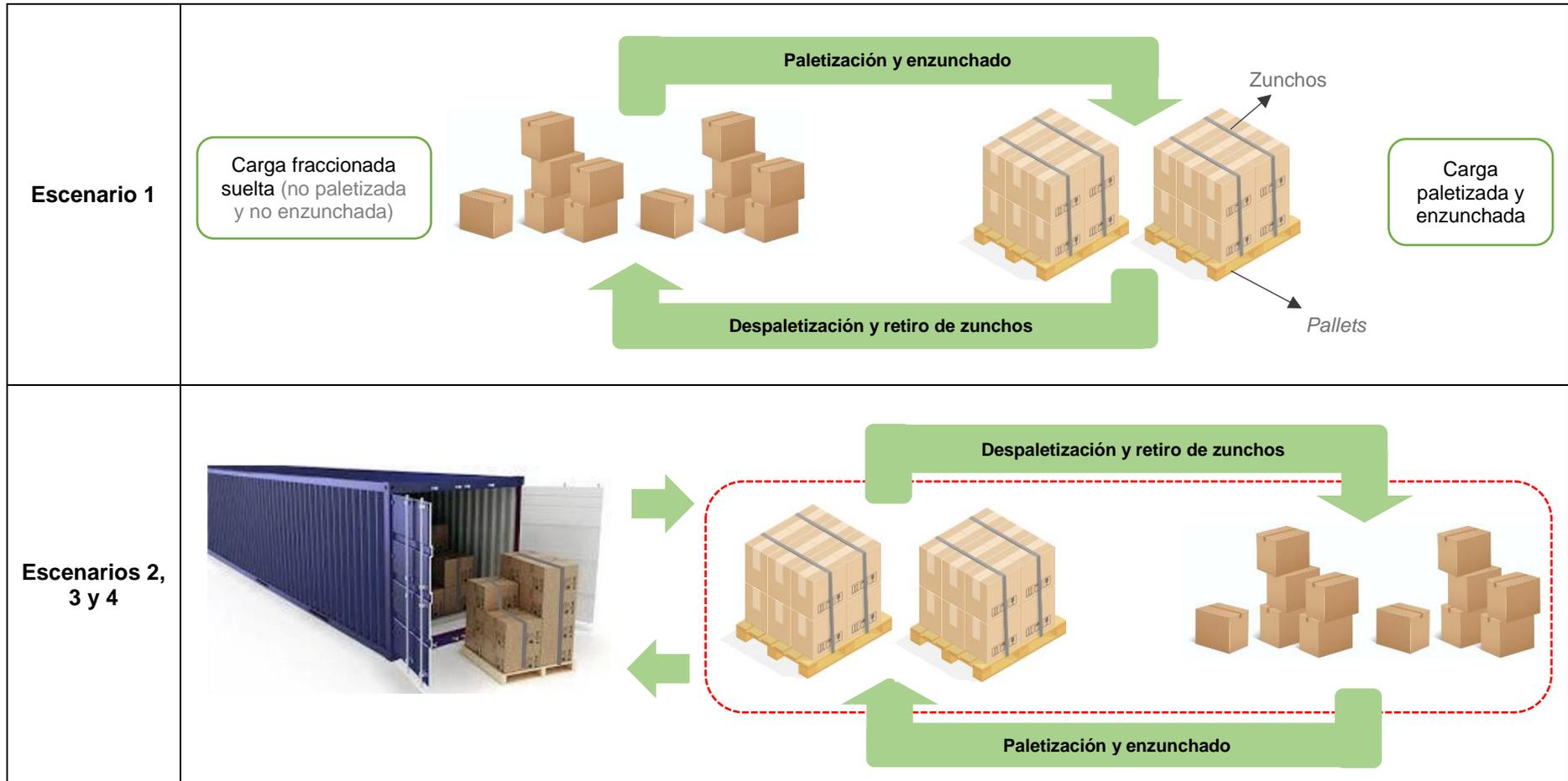
- Un criterio importante, que se ha presentado en varias de las propuestas de servicios especiales anteriormente remitidas por APMT al Indecopi, con copia al Ositrán, es el referido al cambio o alteración del embalaje.
 - En el caso del Servicio Propuesto por APMT, la alteración de la forma de embalaje alude al proceso de retiro de embalaje.
 - Para casos de inspección, la actividad de retiro de zunchos y despaletización posee diferencias no solo en el proceso de retiro de embalaje, sino también en los recursos que se utilizan dado que el servicio especial “manipuleo por registro” utiliza como recursos únicamente cuadrillas y/o montacargas (ya que tiene como actividad, para casos de inspección, retirar los *pallets* del contenedor y ponerlos a un costado del contenedor sin alterar el embalaje de dichos *pallets*) en tanto que el Servicio Propuesto por APMT, específicamente en lo referido a la actividad de retiro de zunchos (pero también de papel *film*⁷) y despaletizado, implica la alteración de la forma de embalaje, es decir retiro de embalaje, que conlleva la asignación de recursos adicionales como lo siguientes: (i) asignación de cuchillas que es una herramienta que se utiliza para cortar el papel film y los zunchos, y, (ii) asignación de parihuelas, que son objetos de madera sobre el cual se ponen las mercancías (cajas, bolsas u otros) que fueron retirados del *pallet* con el fin de velar por la integridad de la carga.
22. Respecto de lo indicado por APMT en su Carta N° 112-2020-APMTC/LEC es preciso indicar que el cambio o alteración del embalaje de la carga no ha sido un criterio para que este Regulador considere que determinados servicios deban ser calificados, o no, como Servicios Especiales. Es más en el Informe N° 028-13-GRE-GAL-OSITRAN que sustenta la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-CD-OSITRAN,⁸ que resuelve la propuesta de Servicio Especial denominado “Corte y vaciado de sacos en bodega de la nave”, se concluye lo siguiente:
- “Del análisis efectuado, es posible señalar que el servicio de “Corte y vaciado de sacos en bodega de la nave” forma parte del servicio de estiba y desestiba que el concesionario está obligado a brindar como parte de los Servicios Estándar. En consecuencia, el servicio de “Corte y vaciado de sacos en bodega de la nave” no es un servicio especial.”*
23. Por tal motivo, queda claro que aun cuando las solicitudes de Servicios Especiales presentadas por APMT puedan estar considerando el cambio o alteración del embalaje de la carga, la identificación de un servicio como Servicio Especial, responde a criterios distintos al señalado por APMT en la mencionada Carta N° 112-2020-APMTC/LEC.
24. Así, de acuerdo con lo señalado por el Concesionario, su Servicio Propuesto se brindaría bajo cuatro escenarios:
- **Escenario 1:** Cuando los consignatarios requieren que su carga suelta sea colocada sobre un *pallet* debidamente enzunchado.
 - **Escenario 2:** Cuando los consignatarios de la carga demandan inspecciones o reconocimientos previos de su carga.
 - **Escenario 3:** Cuando en el contexto de que un contenedor lleno es asignado a canal rojo, los oficiales de aduanas realizan un reconocimiento o inspección física de la carga.

⁷ El papel *film* es un rollo de plástico que se usa normalmente para sellar mercancías en diferentes recipientes (cajas, sacos, *pallets* y otros) con el fin de mantener fresco o seguro dichas mercancías durante un periodo determinado de tiempo.

⁸ Cabe señalar que mediante Resolución de Consejo Directivo N° 071-2013-CD-OSITRAN, se declaró infundado el recurso de reconsideración presentado por APMT en contra de la mencionada Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-CD-OSITRAN.

- **Escenario 4:** Cuando personal de la BOE de la Sunat realiza inspecciones inopinadas de un contenedor lleno.
25. Con el objetivo de presentar de manera esquemática el Servicio Propuesto por APMT y solo para los fines del presente Informe Conjunto, a continuación se muestra el siguiente diagrama considerando los cuatros escenarios señalados en el párrafo anterior.

DIAGRAMA N° 1
DIAGRAMA DEL SERVICIO PROPUESTO POR APMT: “DESPALETIZACIÓN/PALETIZACIÓN Y RETIRO DE ZUNCHOS DE MERCANCÍAS/ENZUNCHADO”



Fuente: APMT (2019). *Propuesta de Servicio Especial “Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado”*. Diciembre, 2019. Pp. 8-11. Remitida mediante Carta N° 791-2019-APMTC/LEG; y Google Images.
 Elaboración: Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán.

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

26. 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.
27. 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 Terminal Norte Multipropósito (en adelante, 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.

“8.19. Servicios Estándar

Son aquellos servicios que, durante el periodo de vigencia de la Concesión, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá prestar obligatoriamente a todo Usuario que lo solicite y que incluye todas las actividades operativas y administrativas necesarias para llevar a cabo el embarque o descarga. Comprenden en el caso de embarque, desde que la carga ingresa al Terminal Norte Multipropósito hasta que la Nave en la que se embarque sea desamarrada para zarpar. En el caso de descarga, comprende desde el amarre de la Nave, hasta el retiro de la carga por el Usuario.”

[El subrayado es nuestro.]

28. El Servicio Estándar para descarga y/o embarque de carga contenedorizada y fraccionada en el TNM 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.*

...

En el caso de la carga fraccionada, el Servicio Estándar incluye:

- i) *El servicio de descargue/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 verificación de la carga para la tarja, incluyendo la transmisión electrónica de la información;*
- v) *El servicio de pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información; y*
- vi) *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.”*

[El subrayado es nuestro.]

29. El alcance del Servicio Propuesto por APMT es el siguiente:

- Despaletización y retiro de zunchos: Retirar los zunchos y láminas de plástico que aseguran la mercancía sobre el *pallet*, así como el retiro de la mercancía del *pallet* al lugar que indique el usuario o autoridad.
- Paletización y enzunchado: Disponer o colocar la mercancía (cajas, sacos u otros) sobre un *pallet* con el fin de conseguir uniformidad y facilidad en el almacenamiento y transporte. La disposición de la mercancía incluye el enzunchado de la mercancía que no es otra cosa que utilizar zunchos para asegurar la mercancía sobre el *pallet*. La actividad de enzunchado incluye el siguiente material y herramientas a utilizar: zunchos, grapas, enzunchadora y tenazas.

30. En tal sentido, de la comparación entre la propuesta de servicio especial presentada por el Concesionario y el acápite b) de la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, se concluye que el alcance del Servicio Propuesto por APMT no se encuentra explícitamente incluido dentro de las actividades listadas como parte del Servicio Estándar a la carga contenedorizada y fraccionada en el mencionado acápite b) de la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión.

31. 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 la despaletización y retiro de zunchos, así como la paletización y enzunchado no son actividades necesarias para llevar a cabo el embarque o la descarga de carga contenedorizada y fraccionada a través del TNM, siendo que ocurren cuando los consignatarios requieren que su carga suelta (no paletizada) sea colocada sobre un *pallet* debidamente enzunchado, o cuando se requieran realizar reconocimientos o inspecciones de carga contenedorizada.

32. 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).

33. 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.
34. 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:
- (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 despaletización y retiro de zunchos, así como la paletización y enzunchado no es una actividad necesaria o indispensable para completar el proceso de embarque o descarga de la carga, toda vez que dicha carga puede ser embarcada o desembarcada sin que se lleven a cabo las mencionadas actividades de despaletización y retiro de zunchos así como la paletización y enzunchado.
 - (ii) Es una actividad que no se efectúa de manera recurrente en cada movilización de la carga. La despaletización y retiro de zunchos, así como la paletización y enzunchado son actividades que no se efectúan de manera recurrente en cada movilización de la carga, sino cuando los consignatarios requieren que su carga suelta (no paletizada) sea colocada sobre un *pallet* debidamente enzunchado, o cuando se requieran realizar reconocimientos o inspecciones de carga contenedorizada.
 - (iii) Su prestación no es obligatoria por parte del Concesionario, en virtud de que la despaletización y retiro de zunchos, así como la paletización y enzunchado no son actividades necesarias o indispensables para completar el proceso de embarque o descarga de la carga en el TNM.
35. Por lo expuesto, el Servicio Propuesto no se enmarca en el alcance del Servicio Estándar a la carga contenedorizada o fraccionada previsto en el Contrato de Concesión, ni tampoco cumple con los criterios que fueron establecidos por el Consejo Directivo del Ositrán para calificar a determinado servicio como Servicio Estándar.
36. De esta manera, dado que el alcance del Servicio Propuesto por el Concesionario no forma parte del alcance del Servicio Estándar, 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**
37. Habiéndose determinado que el Servicio Propuesto por el Concesionario no está comprendido en el alcance del Servicio Estándar, corresponde en esta sección 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.
38. 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.]

39. 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.
40. En primer lugar, con relación a si el Servicio Propuesto por APMT se brinda o no a solicitud de los Usuarios, es importante recordar que en la descripción del alcance del servicio, el Concesionario no precisa que dicho servicio será brindado a solicitud de los usuarios, siendo que solamente hace referencia a que los demandantes (clientes) del servicio serían los consignatarios de la carga (o representantes).

"4.2.1 Servicio de Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado

a. Alcance y clientes del servicio

El servicio especial bajo análisis, que pretende brindar APMT Callao en el Terminal Norte, tendrá el alcance siguiente:

- *Despaletización y retiro de zunchos: Retirar los zunchos y láminas de plástico que aseguran la mercancía sobre el pallet, así como el retiro de la mercancía del pallet al lugar que indique el usuario o autoridad.*
- *Paletización y enzunchado: Disponer o colocar la mercancía (cajas, sacos u otros) sobre un pallet (de 1 metro 2 metros de altura) con el fin de conseguir uniformidad y facilidad en el almacenamiento y transporte. La disposición de la mercancía incluye el enzunchado de la mercancía que no es otra cosa que utilizar zunchos para asegurar la mercancía sobre*

el pallet. La actividad de enzunchado incluye el siguiente material y herramientas a utilizar: zunchos, grapas, enzunchadora y tenazas.

...

Los demandantes (clientes) y responsables del pago del servicio especial bajo análisis son y serán los consignatarios de la carga (o representantes)."

[El subrayado es nuestro.]

41. Sin embargo, conforme se indicó anteriormente, el Concesionario también señala que la necesidad logística del Servicio Propuesto surge principalmente cuando los usuarios solicitan que se realicen inspecciones o revisiones de contenedores llenos, configurándose de ese modo los cuatro (4) escenarios descritos anteriormente en el presente Informe Conjunto:

- **Escenario 1:** Cuando los consignatarios requieren que su carga suelta sea colocada sobre un *pallet* debidamente enzunchado.
- **Escenario 2:** Cuando los consignatarios de la carga demandan inspecciones o reconocimientos previos de su carga.
- **Escenario 3:** Cuando en el contexto de que un contenedor lleno es asignado a canal rojo, los oficiales de aduanas realizan un reconocimiento o inspección física de la carga.
- **Escenario 4:** Cuando personal de la BOE de la Sunat realiza inspecciones inopinadas de un contenedor lleno.

42. Bajo ese contexto, en los casos de los Escenarios 1 y 2 resulta claro que el Servicio Propuesto por APMT se prestaría a solicitud de los usuarios toda vez que en su propuesta de servicio especial, el Concesionario señala que en el caso de que los usuarios ingresen por puerta con carga fraccionada (para armar nuevos *pallets*) o cuando se requiera de reconocimiento previo es el consignatario quién solicita el Servicio Propuesto por APMT (y los servicios complementarios a éste) y por ende elige directamente el lugar donde se realizará dicha inspección.

"Antes de describir los dos paquetes de servicios conviene señalar que el consignatario de la carga, según el origen el servicio bajo análisis, realiza una elección directa e indirecta del lugar donde se brindará el servicio bajo análisis y de los servicios complementarios a éste.

En el caso de que los usuarios ingresen por puerta con carga fraccionada (para armar nuevos pallets) o cuando se requiera de reconocimiento previo es el consignatario quién solicita el servicio bajo análisis (y los servicios complementarios a éste) y por ende elige directamente el lugar donde se realizará dicha inspección."

[El subrayado es nuestro.]

43. En el caso de los Escenarios 3 y 4, no se precisa si existe solicitud expresa del Usuario; no obstante, es necesario señalar que el Servicio Propuesto solo calificará como Servicio Especial, cuando sea solicitado directamente por el Usuario al Concesionario, para lo cual éste deberá implementar algún mecanismo para que los Usuarios (consignatarios o sus representantes) soliciten de manera directa y expresa la provisión del Servicio Propuesto.

44. 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 sido definidos como Servicios Especiales por este Regulador en aplicación de la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión, se evidencia que cuatro (04) de dichos servicios incluyen actividades que podrían estar relacionadas con la despaletización y retiro de zunchos así como con la paletización y enzunchado, los cuales son definidos conforme se detalla en el siguiente cuadro.

CUADRO N° 2
SERVICIOS ESPECIALES DE LOS ANEXOS 5 Y 22 DEL CONTRATO DE CONCESIÓN QUE
PODRÍAN ESTAR RELACIONADOS CON LA DESPALETIZACIÓN Y RETIRO DE ZUNCHOS
ASÍ COMO LA PALETIZACIÓN Y ENZUNCHADO

Concepto	Definición	Fuente
Movimiento en el terminal	Movimientos de los contenedores dentro de la terminal extras, no contemplados en el servicio estándar, ya sea a solicitud del usuario o de las autoridades.	Anexo 5 del Contrato de Concesión
Manipuleo por registro (sin montacargas)	Manipuleo de la carga mediante uso de cuadrillas para su inspección.	
Manipuleo por registro (con montacargas)	Manipuleo de la carga mediante el uso de montacargas sin límite de peso.	
Consolidación y desconsolidación de contenedores	Consolidación de Carga Servicio de llenado de un contenedor con mercancía proveniente de uno, de dos o más embarcadores.	Anexo 22 del Contrato de Concesión
	Desconsolidación de Carga Servicio de vaciado de un contenedor con mercancía destinada a uno, de dos o más consignatarios.	

1/ Aplica para contenedores (20' y 40').

Fuente: Anexo 5 y 22 del Contrato de Concesión.

Elaboración: Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán.

45. Sobre el particular, es pertinente señalar que si bien algunos Servicios Especiales indicados en el cuadro anterior podrían estar vinculados con el cumplimiento de regímenes aduaneros (por ejemplo, los servicios de movimiento y manipuleo de carga), dado que se tratan de Servicios Especiales, se debe entender que en todos los casos para su prestación debe mediar una solicitud del Usuario.
46. Al respecto, se observa que el Servicio Especial de "Movimiento en el terminal" establecido en el Anexo 5 del Contrato de Concesión se define como movimientos de los contenedores dentro de la terminal extras, no contemplados en el servicio estándar. En tanto que el Servicio Propuesto por APMT incluye la despaletización y retiro de zunchos, así como la paletización y el enzunchado, se tratan efectivamente de servicios distintos.
47. Asimismo, se observa que el Servicio Especial de "Consolidación y desconsolidación de contenedores" establecido en el Anexo 22 del Contrato de Concesión se define como el servicio de llenado de un contenedor con mercancía proveniente de uno, de dos o más embarcadores (en el caso de consolidación de carga) y como el servicio de vaciado de un contenedor con mercancía destinada a uno, dos o más consignatarios (en el caso de desconsolidación de carga). Por su lado, el Servicio Propuesto por APMT incluye la despaletización y retiro de zunchos, así como la paletización y enzunchado; por tanto, se tratan de servicios distintos.
48. En el caso del Servicio Especial de "Manipuleo por registro (sin montacargas)" establecido en el Anexo 5 del Contrato de Concesión, este se define como el manipuleo de la carga mediante uso de cuadrillas para su inspección, y en el caso del Servicio Especial de "Manipuleo por registro (con montacargas)", también establecido en el mencionado Anexo 5 del Contrato de Concesión, este se define como el manipuleo de la carga mediante el uso de montacargas sin límite de peso. En ambos casos, los servicios se aplican para contenedores de 20' y 40'.
49. Sobre el particular, en su Informe Técnico N° 0011-2020-APN-DOMA, la APN señala que, desde el punto de vista técnico-operativo, el Servicio Propuesto por APMT en contenedores se puede presentar en tres (3) escenarios: (i) por reconocimiento físico del contenedor, a requerimiento de la Autoridad Aduanera, al asignarle a la mercancía canal rojo; (ii) por control extraordinario a través de inspecciones inopinadas al contenedor, por parte de la BOE de la Sunat; y (iii) a solicitud de los usuarios, los mismos que demandan de inspecciones previas a su carga.

“3.1 Desde el punto de vista técnico-operativo, el servicio de “Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado” en contenedores, se pueden presentar en tres escenarios:

- a) Por reconocimiento físico del contenedor, a requerimiento de la Autoridad Aduanera, al asignarle a la mercancía canal rojo.
- b) Por control extraordinario a través de inspecciones inopinadas al contenedor, por parte de la Brigada de Operaciones Especiales de la SUNAT.
- c) A solicitud de los usuarios, los mismos que demandan de inspecciones previas a su carga.”

[El subrayado es nuestro.]

50. Bajo ese contexto, la APN se pronuncia señalando que las operaciones citadas en los tres (3) escenarios anteriores forman parte del servicio especial de “operaciones de manipuleo de carga” establecido en el Anexo 5 del Contrato de Concesión; ello considerando que la inspección puede ser solicitada por el usuario o la Autoridad Aduanera y que dicho servicio implica el desarrollo de una serie de actividades de manipuleo, que incluyen entre otros, abrir el embalaje de la mercancía y viceversa con la finalidad que la mercancía retorne a su estado inicial en condiciones seguras y adecuadas para su transporte.

“3.2 ... esta Dirección de Operaciones y Medio ambiente considera que las operaciones citadas en los literales a), b) y c) del numeral 3.1, forman parte del servicio especial de “operaciones de manipuleo de carga” establecidas en el anexo 5 del Contrato de Concesión; ello considerando que la inspección puede ser solicitado por el usuario o Autoridad Aduanera², con la finalidad de verificar, corroborar y/o ratificar que la información consignada en los documentos comerciales se ajustan a lo real y previsto sobre la mercancía; para lo cual, se desarrolla una serie de actividades de manipuleo, que van desde el patio de contenedores donde se encuentra almacenada la carga hasta la abertura del embalaje de la mercancía y viceversa para su disposición, efectuando las acciones necesarias para que la mercancía retorne a su estado inicial en condiciones seguras y adecuadas para su transporte.

² La Autoridad Aduanera en virtud de su potestad aduanera lleva a cabo acciones de control ordinario y extraordinario de la mercancía en territorio aduanero, con el objeto de asegurar el cumplimiento de la legislación aduanera”

[El subrayado es nuestro.]

51. La APN también precisa que, si el usuario solicita al administrador portuario requerimientos adicionales para el acondicionamiento de su carga, tales como la provisión de nuevos materiales para sujeción como: nuevos zunchos, láminas de plástico, cajas, sacos, *pallets* u otros materiales para el aseguramiento de la carga, ello no estaría comprendido dentro del servicio especial de “operaciones de manipuleo de carga” establecidos en el anexo 5 del Contrato de Concesión.

“3.3 ... si el usuario solicita al administrador portuario requerimientos adicionales para el acondicionamiento de su carga, tales como la provisión de nuevos materiales para sujeción como: nuevos zunchos, láminas de plástico, cajas, sacos, pallets u otros materiales para el aseguramiento de la carga, ello no estaría comprendido dentro del servicio especial de “operaciones de manipuleo de carga” establecidos en el anexo 5 del Contrato de Concesión”.

[El subrayado es nuestro.]

52. Por consiguiente, en atención a la opinión técnico-operativa brindada por la APN, se debe considerar que en los casos en los cuales el reconocimiento o inspección sea llevado a cabo por la Sunat, por canal rojo o BOE (es decir, en los Escenarios 3 y 4), el alcance del Servicio Propuesto por APMT ya se encuentra incluido dentro de las actividades operativas llevadas a cabo por el Concesionario para brindar los Servicios Especiales con tarifa de “Manipuleo por registro (sin montacargas)” y “Manipuleo por registro (con montacargas)” previstos en el Anexo 5 del Contrato de Concesión.

53. De la misma manera en el Escenario 2 cuando la inspección o reconocimiento sea requerido por el propio Usuario, bajo el Servicio Especial de “Manipuleo por registro (sin

montacargas)” y “Manipuleo por registro (con montacargas)”, las actividades operativas de despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado también se encontrarán incluidas dentro del alcance de los mencionados servicios.

54. En tal sentido, tanto en los casos en los cuales el reconocimiento o inspección de contenedores sea llevado a cabo por la Sunat por canal rojo o BOE (Escenarios 3 y 4), o sea requerido por el propio Usuario (Escenario 2), y se solicite a APMT llevar a cabo actividades de despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado para efectos de dicha inspección o reconocimiento, tales actividades se encontrarán dentro del alcance de los Servicios Especiales previstos en el Anexo 5 del Contrato de Concesión.
55. El Servicio Propuesto denominado “*Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado*” calificará 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) solamente en el escenario bajo el cual los Usuarios requieren que su carga suelta sea colocada sobre un *pallet* debidamente enzunchado (Escenario 1).
56. Para la prestación del Servicio Especial en el Escenario 1 antes indicado, el Concesionario deberá proveer los materiales señalados en su propuesta de Servicio Especial, es decir, materiales como zunchos, grapas, y herramientas como enzunchadoras y tenazas para realizar las labores de enzunchado. Cabe precisar que, en la Carta N° 056-2020-APMTC/LEG, se señala que el alcance del Servicio Propuesto por APMT no contiene la provisión de un *pallet*, el cual sería provisto por el Usuario.
57. En tal sentido, de los escenarios indicados por APMT en los cuales se brindaría el Servicio Propuesto, solamente en el Escenario 1 el servicio califica como Servicio Especial, mientras que en los Escenarios 2, 3 y 4, el Servicio Propuesto se encuentra dentro de los alcances de los Servicios Especiales con Tarifa denominados “Manipuleo por registro (sin montacargas)” y “Manipuleo por registro (con montacargas)” previstos en el Anexo 5 del Contrato de Concesión.

IV. CONCLUSIONES

58. Solo en el Escenario 1, cuando los Usuarios requieren que su carga suelta sea colocada sobre un *pallet* debidamente enzunchado, el servicio propuesto por APMT denominado “*Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado*” 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 este caso, el Concesionario deberá proporcionar los materiales señalados en su propuesta de Servicio Especial, es decir, materiales como zunchos, grapas, y herramientas como enzunchadoras y tenazas para realizar las labores de enzunchado.
59. En los Escenarios 2, 3 y 4, el Servicio Propuesto ya se encuentra incluido en el alcance de los Servicios Especiales de “Manipuleo por registro (sin montacargas)” y “Manipuleo por registro (con montacargas)” previstos en el Anexo 5 del Contrato de Concesión.

V. RECOMENDACIONES

60. En virtud de lo expuesto, se recomienda al Consejo Directivo aprobar el presente Informe Conjunto, en el cual queda establecido que:
 - i) El servicio propuesto por APMT denominado “*Despaletización/paletización y retiro de zunchos de mercancías/enzunchado*” 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, solamente en el escenario cuando los Usuarios requieren que su carga suelta sea colocada sobre un *pallet* debidamente

enzunchado (Escenario 1). En este caso, el Concesionario deberá proporcionar los materiales señalados en su propuesta de Servicio Especial, es decir, materiales como zunchos, grapas, y herramientas como enzunchadoras y tenazas para realizar las labores de enzunchado.

ii) En los Escenarios 2, 3 y 4, el Servicio Propuesto ya se encuentra incluido en el alcance de los Servicios Especiales de "Manipuleo por registro (sin montacargas)" y "Manipuleo por registro (con montacargas)" del Anexo 5 del Contrato de Concesión

61. 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° 791-2019-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: 2020015047