



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 076-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

EXPEDIENTE : 76-2020-TSC-OSITRAN

APELANTE : ADM ANDINA PERÚ S.R.L.

ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTO APELADO : Resolución N° 1 emitida en el expediente
N° APMTC/CL/0116-2020

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 16 de abril de 2021

SUMILLA: *Habiéndose verificado la existencia de paralizaciones atribuibles tanto a APM como al usuario, y desprendiéndose que ambas incidieron en la ampliación de las jornadas de trabajo inicialmente previstas, corresponde que estas sean liquidadas entre sí y se emita una nueva factura por el concepto de "Compensación de Cuadrillas no Utilizadas".*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por ADM ANDINA PERÚ S.R.L. (en adelante, ADM ANDINA o el apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0116-2020 (en lo sucesivo, la Resolución N° 1) por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES

1. Con fecha 28 de abril de 2020, ADM ANDINA interpuso reclamo ante APM a fin de que se deje sin efecto el cobro de la Factura N° Foo4-46550, emitida por concepto de cuarenta (40) horas de "Compensación de Cuadrillas no Utilizadas" por la suma de US\$ 7,646.40 (siete mil seiscientos cuarenta y seis con 40/100 dólares americanos), incluido el Impuesto General a las Ventas (IGV), argumentando lo siguiente:



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



- i.- Mediante correo electrónico APM remitió el Plan de Trabajo de la nave INLAND SEA, indicando que la operación de descarga de la mercancía iniciaría a las 15:30 horas del 20 de enero de 2020, no obstante, las operaciones iniciaron a las 16:10 horas del 20 de enero de 2020, esto es, con cuarenta (40) minutos de retraso, evidenciándose un incumplimiento del Plan de Operaciones.
 - ii.- En el documento "Protesto informativo M.N. INLAND SEA" presentado ante la Capitanía Guardacostas Marítima del Callao el 24 de enero de 2020, la empresa CONSUMARPORT advirtió paralizaciones imputables a APM por tiempos no utilizados en las jornadas de trabajo en las bodegas N° 1, 2, 3, 4 y 5 por un total de treinta y nueve (39) horas con dieciséis (16) minutos de paralizaciones.
 - iii.- A través de correo electrónico de fecha 24 de enero de 2020, CONSUMARPORT informó a APM acerca de paralizaciones por "*fallas de la grúa de la nave*" atribuibles a la Entidad Prestadora, las cuales totalizaron treinta y cinco (35) minutos de paralizaciones.
 - iv.- APM no ha emitido ningún informe mediante el cual acredite que las paralizaciones cobradas en el recargo por compensación de cuadrilla no utilizada sean imputables a ADM ANDINA.
 - v.- Según el Plan de Trabajo, el cambio de las líneas de carril sería informado con cuatro (4) horas de anticipación como mínimo, no obstante, APM varió la cantidad de líneas de carril asignada a ADM ANDINA con menos de dos (2) horas de anticipación.
 - vi.- El 23 de enero de 2020 a las 08:20 horas, CANOPUS solicitó a APM la asignación de una cuadrilla adicional a fin de no generar retrasos en la jornada programada en dicho horario, no obstante, no obtuvo respuesta ocasionándose una extensión en las jornadas de trabajo.
 - vii.- La factura N° Foo4- 46550 ha sido emitida aplicando el IGV contraviniendo lo dispuesto en el artículo 1 del TUO de la Ley del Impuesto General a las Ventas, pues este impuesto solo grava la venta en el país de bienes muebles, la prestación o utilización de servicios, los contratos de construcción, la primera venta de inmuebles que realicen los constructores y la importación de bienes; por lo que al no contemplarse el concepto de "recargo por cuadrilla no utilizada" dentro de los supuestos indicados de la norma, este concepto no debe ser gravado con dicho impuesto.
2. Mediante Resolución N° 1 notificada el 2 de julio de 2020, APM resolvió el reclamo presentado declarándolo infundado, de acuerdo con los siguientes argumentos:



- i.- Conforme a lo dispuesto en las notas ampliatorias de la Lista de Precios por otros Servicios y Recargos vigente al momento de la prestación del servicio, APM se encuentra facultada a cobrar los servicios prestados a la nave, dentro de los cuales se encuentra comprendido el "Recargo por Compensación por Cuadrilla no Utilizada". Dicho recargo aplica cuando al disponer del personal necesario para la prestación del servicio estándar, este se cancela, se suspende o paraliza por decisión o responsabilidad de la línea naviera, el consignatario o sus representantes.
- ii.- El cobro de "Compensación por Cuadrilla no Utilizada" es un recargo y no una solicitud que se aplica al usuario cuando se comprueba que el desarrollo de las operaciones de la nave se perjudica por razones ajenas a la responsabilidad de APM.
- iii.- En el Plan de Trabajo de la nave INLAND SEA se estableció realizar la operación de descarga utilizando seis (6) jornadas con diecisiete (17) cuadrillas, sin embargo, debido a las paralizaciones por falta de camiones, la descarga se prolongó hasta la jornada diez (10) utilizando veintidós (22) cuadrillas en total; esto es, utilizando cuatro (4) jornadas y cinco (5) cuadrillas adicionales.
- iv.- De acuerdo a lo consignado en las Notas de Tarja correspondientes, se registró una demora total de cuarenta y cuatro (44) horas con treinta y seis (36) minutos por falta de camiones para la descarga de mercadería del usuario, las cuales fueron compensadas con las paralizaciones no operativas imputables a APM, quedando un resultante de cobro equivalente a cuarenta y tres (43) horas con cincuenta y nueve (59) minutos de paralizaciones, equivalente a cuarenta y cuatro (44) horas de paralizaciones, considerando que el cobro se realiza por hora o fracción, conforme al Reglamento de Tarifas de APM.
- v.- En el documento emitido por el Agente Marítimo (CANOPUS), erróneamente se consignaron actividades propias de la operación de descarga como demoras imputables a APM, tales como "Estibadores a bordo" o "Reinicio de descarga", entre otros supuestos; los cuales no pueden ser compensados a favor del usuario.
- vi.- Si bien es cierto que el Plan de Operaciones se vio extendido, tal situación derivó de la falta de envío de camiones. Asimismo, debe notarse que, al finalizar cada turno, APM remite el Reporte Parcial de Operaciones detallando el tonelaje descargado, el faltante, así como un estimado de la fecha y hora de término de las operaciones.
- vii.- Es falso que no haya acreditado que las demoras objeto del cobro cuestionado deriven de la responsabilidad de ADM ANDINA, pues las referidas demoras fueron consignadas en las Notas de Tarja bajo el código 107 ("falta de camiones").



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 076-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

- viii.- Finalmente, el recargo por compensación por cuadrillas no utilizadas está vinculado a la compensación por asignación de personal, lo que se relaciona directamente con la contraprestación de una operación, correspondiendo que sea gravado con el IGV.
3. El 23 de julio de 2020, ADM ANDINA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1, reiterando lo señalado en el reclamo y añadiendo lo siguiente:
- i.- APM indicó que el usuario tuvo pleno conocimiento del Plan de Trabajo con los detalles de la descarga y las obligaciones que debía cumplir; no obstante, no cumplió con motivar debidamente su resolución. Asimismo, omitió pronunciarse acerca de los argumentos expuestos en el numeral 2.5 literales g) y h) de su reclamo (variación en la asignación de números de carriles).
- ii.- APM se atribuyó paralizaciones en la operación de descarga por un tiempo de treinta y cuatro (34) minutos; no obstante, su Agente Marítimo acreditó paralizaciones por tiempos mayores a los considerados por la Entidad Prestadora.
- iii.- APM manifestó que las demoras por envío de camiones fueron registradas en las Notas de Tarja; sin embargo, no acreditó que dichas paralizaciones sean imputables a ADM ANDINA ni señaló el motivo, fecha y hora en las cuales se contabilizaron.
4. El 6 de julio de 2020, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC), el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando lo señalado en la Resolución N° 1, y agregando que la descarga de la nave INLAND SEA fue programada "*directa a camión*" por lo que al no encontrarse las unidades de ADM ANDINA en el muelle se generaron paralizaciones imputables al usuario.
5. El 26 de marzo de 2021 se realizó la respectiva audiencia de vista de la causa quedando la causa al voto.
6. Con fecha 31 de marzo de 2021, ADM ANDINA presentó sus alegatos finales reiterando lo manifestado a lo largo del procedimiento.
7. Con fecha 31 de marzo de 2021, APM presentó sus alegatos finales reiterando lo manifestado a lo largo del procedimiento y agregando que la alegada reducción del número de carriles por parte del usuario, no incidía en las operaciones de descarga de la mercadería como sí ocurría con la fluidez en el envío de camiones, no habiendo ADM ANDINA indicado de qué manera ello había afectado el retiro de su carga.



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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 076-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN

8. Las cuestiones en discusión son las siguientes:

- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 1.
- ii.- Determinar si corresponde que APM realice el cobro de la Factura N° Foo4-46550 emitida por concepto de recargo de compensación de cuadrillas no utilizadas.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

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

9. En el presente caso, ADM ANDINA cuestionó el cobro que pretendía realizar APM por concepto de cuadrillas no utilizadas, alegando que la Entidad Prestadora incumplió el Plan de Operaciones acordado, incurriendo en paralizaciones en las operaciones de descarga de la nave INLAND SEA. Asimismo, indicó que la reducción de la cantidad de líneas de carril afectó la descarga de la nave.
10. Por su parte, APM manifestó que las paralizaciones en la descarga de la nave se debieron a la falta de camiones atribuible a ADM ANDINA, sin perjuicio de haber cumplido con descontar las paralizaciones que le eran atribuibles a ella misma en su condición de administrador portuario.
11. En atención a lo señalado, corresponderá a este Tribunal analizar si el servicio estándar brindado por la Entidad Prestadora se prestó o no conforme a lo previsto en el Plan de Operaciones acordado entre las partes, siendo ello relevante a efectos de determinar la pertinencia o no del cobro del recargo cuestionado.
12. Cabe recordar que el artículo 2° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN (en lo sucesivo, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN), establece las normas y procedimientos administrativos que rigen la atención y solución de los reclamos y controversias que tengan su origen en reclamos de los usuarios respecto de la prestación de los servicios a cargo de entidades prestadoras que sean reguladas y supervisadas por OSITRAN.
13. En ese sentido, el artículo 33¹ del mismo Reglamento dispone que los usuarios pueden interponer reclamos relacionados con lo siguiente:

¹ *Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias*, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN

"Artículo 33.-

(...) Los reclamos que versen sobre:





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 076-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

- i.- Facturación y el cobro de los servicios por uso de la infraestructura.
- ii.- La calidad y oportuna prestación de dichos servicios que son responsabilidad de la Entidad Prestadora.
14. El presente caso versa sobre el cobro de recargo por cuadrillas no utilizadas, lo que involucra supuestos de reclamo por facturación, cobro de servicios y calidad en la prestación de servicios previstos en los literales a) y c) del artículo 33 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN; los numerales 1.5.3.1 y 1.5.3.2 del Reglamento de Reclamos de APM², así como el literal b) del artículo 2³ del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, que señala expresamente que dicho Reglamento rige la atención de los reclamos de los usuarios respecto de la prestación de servicios a cargo de Entidades Prestadoras que sean supervisados por OSITRAN. En tal sentido, en concordancia con el artículo 10 del referido Reglamento⁴, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.
15. De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁵, concordante con el artículo 59° del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, el plazo que tiene el usuario para la

- a) *La facturación y el cobro de los servicios por uso de la infraestructura. En estos casos, la prueba sobre la prestación efectiva del servicio corresponde a la Entidad Prestadora (...)*
- c) *La calidad y oportuna prestación de dichos servicios que son responsabilidad de la Entidad Prestadora (...)*

² **Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM.** Aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN
"1.5.3 Materia de Reclamos

(...)
1.5.3.1 *La facturación y el cobro de los servicios que ofrece APM TERMINALS CALLAO S.A. derivados de la explotación de la INFRAESTRUCTURA, En estos casos, la prueba sobre la prestación efectiva del servicio corresponde a APM TERMINALS CALLAO S.A.*

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

³ **Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

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

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

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

⁴ **Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

"Artículo 10.- El Tribunal de Solución de Controversias

El Tribunal de Solución de Controversias, en virtud de un recurso de apelación, declara su admisión y revisa en segunda y última instancia los actos impugnables emitidos por las Entidades Prestadoras y por los Cuerpos Colegiados.

Asimismo es competente para resolver las quejas que se presenten durante los procedimientos de primera instancia. Su resolución pone fin a la instancia administrativa y puede constituir precedente de observancia obligatoria cuando la propia resolución así lo disponga expresamente conforme a ley".

⁵ **Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM**

"3.1.2 Recurso de Apelación

Contra la resolución emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A., procede la interposición de recurso de apelación.

El recurso de apelación deberá interponerse ante APM TERMINALS CALLAO S.A. dentro del plazo de quince (15) días de notificada la resolución.



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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 076-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

interposición del recurso de apelación es de quince (15) días hábiles desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.

16. Al respecto, de la revisión del expediente administrativo se advierte lo siguiente:
- i.- La Resolución N° 1 materia de impugnación fue notificada a ADM ANDINA el 2 de julio de 2020.
 - ii.- De acuerdo con las normas citadas, el plazo máximo para que ADM ANDINA interponga el recurso de apelación venció el 23 de julio de 2020.
 - iii.- ADM ANDINA presentó el recurso de apelación el 23 de julio de 2020, es decir, dentro del plazo legal.
17. De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁶ (en adelante, TUO de la LPAG), al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas producidas respecto de la procedencia del cobro por el recargo por el concepto de cuadrilla no utilizada por parte de APM.
18. Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

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

Cuestión previa

19. Mediante escritos del 22 de marzo de 2021, ADM ANDINA y APM respectivamente solicitaron informar oralmente ante este Tribunal los argumentos de su defensa en el presente procedimiento administrativo.

Cualquiera de las partes en el procedimiento podrá interponer cuando la impugnación se sustente en una diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, o se sustente en una nulidad; o en aquellos casos en que proceda el silencio administrativo negativo; o cuando teniendo una nueva prueba, no se opte por el recurso de reconsideración”.

⁶ TUO de la Ley N° 27444

"Artículo 220.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico”.



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



20. Sobre el particular, cabe señalar que, a lo largo del procedimiento, tanto en su primera como segunda instancia, ambas partes han expuesto los fundamentos de su defensa, así como presentado diversos documentos en calidad de medios probatorios.
21. Atendiendo a lo expuesto, este Tribunal aprecia que, en base a la documentación presentada y los argumentos planteados por las partes, se cuenta con elementos de juicio suficientes para resolver la materia en controversia con plena convicción.
22. En consecuencia, conforme a lo establecido en el artículo 60° del Reglamento de Reclamos de OSITRAN⁷, corresponde la denegatoria del pedido de informe oral formulado por las partes.

Sobre la falta de motivación del pronunciamiento de APM alegada por ADM ANDINA

23. Dentro del procedimiento de reclamos, las empresas prestadoras tienen el carácter de "Entidad de la Administración Pública", conforme al numeral 8 del artículo I del TUO de la LPAG⁸, siéndoles exigibles las disposiciones de dicho reglamento y en lo no previsto, las de la referida ley.
24. En atención a lo señalado, según lo prescrito en el artículo del 3 del TUO de la LPAG, la motivación es uno de los requisitos de validez que debe observarse cuando una Entidad Prestadora adopta decisiones que resuelven los reclamos impuestos por los usuarios⁹; entidades entre las cuales se encuentra APM.
25. Ahora bien, el numeral 6.1 del artículo 6 del TUO de la LPAG¹⁰ prescribe que la motivación deberá ser expresa mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico; y, la exposición de las razones jurídicas y normativas que justifican la decisión adoptada.

⁷ **Reglamento de Reclamos de OSITRAN**
Artículo 60°

(...)

La notificación de la fecha para la vista de la causa deberá realizarse con una anticipación no menor de cinco (5) días a la fecha de su realización y de ser el caso, la solicitud de informe oral deberá presentarse con una anticipación no menor a tres (3) días a la fecha de su realización, la cual será concedida por el Tribunal de Solución de Controversias de considerar oportuno y necesario contar con elementos de juicio adicionales para la emisión de su pronunciamiento; caso contrario, procederá a resolver la apelación con los medios probatorios presentados por las partes a lo largo del procedimiento. (...)"

⁸ **TUO de la LPAG**

"Artículo I.- **Ámbito de aplicación de la ley.** La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública.

Para los fines de la presente Ley, se entenderá por "entidad" o "entidades" de la Administración Pública.

(...)

8.- Las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia".

⁹ Sobre este tema ver la Resolución Final emitida en el Expediente N° 012-2011-TSC-OSITRAN.

¹⁰ **TUO de la LPAG**

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.



26. En el presente caso, de la revisión de la Resolución N° 1, se aprecia que esta contiene un análisis de fondo de los hechos reclamados, así como las razones jurídicas que sustentaron la decisión adoptada a partir de las cuales declaró que no correspondía atender el pedido del usuario; ello más allá del desacuerdo de ADM ANDINA con la respuesta formulada.
27. Por lo expuesto, corresponde desestimar el argumento de ADM ANDINA referido a la alegada ausencia de motivación del pronunciamiento de la Entidad Prestadora, debiendo analizarse a continuación los argumentos de fondo del recurso de apelación presentado contra la decisión de APM.

Sobre la naturaleza del cobro por concepto de “recargo por cuadrilla no utilizada”

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

“1.23.97 Servicios

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

1.23.98. Servicios Especiales

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

1.23.99. Servicios Estándar

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.

6.4 No precisan motivación los siguientes actos:

6.4.1 Las decisiones de mero trámite que impulsan el procedimiento.

6.4.2 Cuando la autoridad estima procedente lo pedido por el administrado y el acto administrativo no perjudica derechos de terceros.

6.4.3 Cuando la autoridad produce gran cantidad de actos administrativos sustancialmente iguales, bastando la motivación única.



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

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

"1.23.102 Tarifa

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

"8.20 SERVICIOS ESPECIALES

Sin perjuicio de los Servicios Estándar antes mencionados, la SOCIEDAD CONCESIONARIA está facultada a prestar adicionalmente los Servicios Especiales a todos los Usuarios que los soliciten.

La SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá cobrar un Precio por la prestación de los Servicios Especiales indicados en el Anexo 22, o una Tarifa respecto de los Servicios Especiales indicados en el Anexo 5. (...)

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



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

(...)

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

[El subrayado es nuestro]

32. Por otro lado, el cobro por concepto de "Compensación de Cuadrilla no utilizada" se encuentra detallado en la lista de "Precios por Otros Servicios y Recargos"¹¹. En dicho documento se especifican claramente los supuestos bajo los cuales aplica el referido recargo:

"Recargo por compensación de cuadrilla no utilizada

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

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

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

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

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

¹¹ <http://www.apmterminalscaillao.com.pe/images/reglamentos/1957478784Precios-y-recargos-deotrosservicios08072013.pdf>



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 076-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

[El subrayado es nuestro]

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

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

[El subrayado es nuestro]

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

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

[El subrayado es nuestro]

37. Conforme se verifica del mencionado informe, las áreas técnicas del OSITRAN han precisado que el cobro por concepto de “Compensación de Cuadrillas no utilizadas” es un recargo que busca que el usuario de la infraestructura portuaria asuma las responsabilidades por la no observancia de las normas legales y las reglas y/o normas internas impuestas por la Entidad Prestadora.
38. Es importante resaltar que dicho cobro resulta razonable en la medida que la compensación referida remunera el costo de oportunidad del tiempo del servicio en cuestión, consistente en el costo que la Entidad Prestadora deja de percibir por poner a disposición del usuario el respectivo personal, siempre y cuando no sea responsabilidad de APM o un riesgo que deba asumir.



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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 076-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

39. En el documento denominado Lista de "Precios por Otros Servicios y Recargos"¹² que APM publica en su página web, el mismo que ha sido reseñado en los párrafos precedentes, se establece entre los recargos aplicables a la nave el recargo por "Compensación de Cuadrillas No Utilizadas", por lo que dicha entidad prestadora se encuentra facultada a poder repetir este cobro, no solo a la línea naviera, sino también al consignatario de la carga, siempre y cuando se haya comprobado que la aplicación de ese recargo fue responsabilidad de este último.
40. Atendiendo a lo expuesto, se verifica que de acuerdo a lo establecido en la Lista de "Precios por Otros Servicios y Recargos", APM se encuentra facultada a cobrar a los usuarios de sus servicios, recargos por concepto de compensación de cuadrillas no utilizadas según los montos establecidos en la referida Lista de Precios que publicita.

Sobre la organización de los servicios que brinda APM

41. En virtud del Contrato de Concesión¹³ suscrito con el Estado Peruano, APM se encuentra obligada a diseñar, construir, financiar y conservar el Terminal Norte Multipropósito del Puerto del Callao (en lo sucesivo, el Terminal Norte). A su vez, tiene el derecho de explotar esta infraestructura, durante el plazo de vigencia de dicho contrato (30 años)¹⁴. Así, en la cláusula 8.1 del referido Contrato de Concesión se establece lo siguiente:

¹² PRECIOS POR OTROS SERVICIOS Y RECARGOS

Recargos a los Servicios prestado a la Nave ***Recargo por compensación de cuadrilla no utilizada***

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

(...)

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

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

(...)

¹³ Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Operación, Conservación y Explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao entre APM y el Estado Peruano, representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y este a su vez por la Autoridad Portuaria Nacional, suscrito el 11 de mayo de 2011.

¹⁴ Contrato de Concesión

"DEFINICIONES

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

1.23.26. Concesión

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

SECCIÓN IV: PLAZO DE LA CONCESIÓN

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



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



"DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LA SOCIEDAD CONCESIONARIA

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

(...)

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

[El subrayado es nuestro]

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

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

[El subrayado es nuestro]

43. De la aplicación conjunta de las cláusulas 8.1 y 8.2 del Contrato de Concesión, se advierte con claridad que es obligación y, a la vez, facultad de APM llevar a cabo la prestación de los servicios portuarios al interior del terminal, para lo cual la Entidad Prestadora debe organizar su prestación de acuerdo con los recursos (operativos y humanos) con los que cuente. Ello es consistente con un esquema regulatorio basado en un enfoque de mercado (*market-based approach*), que busca promover que los concesionarios, en contextos de industrias que enfrentan riesgos complejos e inciertos, planeen su propia actividad económica con el fin de satisfacer el interés público (*Performance-based regulation*). En ese sentido, lo que le interesa al Regulador (OSITRAN) es evaluar si la actividad desplegada por el Concesionario alcanza el resultado previsto en el Contrato de Concesión (*output*), dejando amplia libertad al concesionario para utilizar cualquier medio o tecnología que le permita obtener ese resultado¹⁵.

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

¹⁵ Ver COGLIANESE, C and LAZER, D (2003) "Management-Based Regulation: Prescribing Private Management to Achieve Public Goals", *Law & Society Review*, Volume 37, Issue 4, pp. 691-730.



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

Sobre el cobro de la factura N° Foo4-46550

45. En el presente caso, ADM ANDINA cuestionó el cobro que pretendía realizar APM por concepto de cuadrillas no utilizadas, alegando que la Entidad Prestadora incumplió el Plan de Operaciones acordado, incurriendo en paralizaciones en las operaciones de descarga de la nave INLAND SEA. Asimismo, indicó que la reducción de la cantidad de líneas de carril afectó la descarga de la nave.
46. APM manifestó que las paralizaciones en la descarga de la nave se debieron a la falta de camiones atribuible a ADM ANDINA, sin perjuicio de haber cumplido con descontar las paralizaciones que le eran atribuibles a ella misma en su condición de administrador portuario.
47. Ahora bien, de acuerdo con lo expuesto en los párrafos precedentes, uno de los supuestos generadores del recargo por cuadrillas no utilizadas es que las labores previamente programadas en el Plan de Operaciones se suspendan o paraliquen por decisión de la naviera o por responsabilidad (acción u omisión) del consignatario de la carga, precisándose que en caso de suspensión, procederá el recargo siempre y cuando la suspensión prolongue las horas de trabajo del personal asignado por la entidad prestadora de acuerdo al Plan de Operaciones.
48. En ese orden de ideas, corresponde verificar si durante las operaciones de descarga de la nave INLAND SEA se registraron paralizaciones que afectaron el desarrollo del Plan de Operaciones programado y generaron la necesidad de programar jornadas adicionales de trabajo para ejecutar el retiro de la carga asignada a ADM ANDINA.
49. De la documentación obrante en el expediente se cuenta con el documento denominado "Plan de Operaciones", del cual se advierte las operaciones de descarga planificadas para la nave INLAND SEA, conforme al siguiente detalle:

Plan de Operaciones nave INLAND SEA

Inicio de Operaciones	Fecha de Inicio	Hora de Inicio
	20/01/2020	15:30 horas

N° Jornada	Turnos - Jornada de Trabajo	B1	B2	B3	B4	B5	N° de Cuadrillas
1	20/01 (15:30 -23:00)	x		x		x	3
2	20/01 (23:00 - 07:00)		x	x	x		3



3	21/01 (07:00 - 15:00)	X	X			X	3
4	21/01 (15:00 - 23:00)		X		X	X	3
5	21/01 (23:00 - 07:00)		X	X		X	3
6	22/01 (07:00 - 15:00)		X	X	X		2
Total de cuadrillas programadas							17

50. Como puede verificarse, de acuerdo con el Plan de Operaciones elaborado por APM, el proceso de descarga de la nave INLAND SEA se realizaría en un total de seis (6) jornadas de trabajo con diecisiete (17) cuadrillas.
51. Sin embargo, del documento denominado "Reporte Final de Operaciones" emitido y presentado por APM, que también obra en el expediente, se aprecia que las operaciones de descarga vinculado con la nave INLAND SEA se desarrollaron finalmente en diez (10) jornadas utilizando veintidós (22) cuadrillas conforme al siguiente detalle:

Reporte Final de Operaciones (RFO)

Inicio de Operaciones	20/01/2020 (16:10)
Término de Descarga	23/01/2020 (20:40)

N° Jornada	Turnos - Jornada de Trabajo	B1	B2	B3	B4	B5
1	20/01 (16:10 - 23:00)	X		X		X
2	20/01 (23:00 - 07:00)	X		X		X
3	21/01 (07:00 - 15:00)	X	X	X		X
4	21/01 (15:00 - 23:00)		X	X		X
5	21/01 (23:00 - 07:00)		X	X	X	X
6	22/01 (07:00 - 15:00)		X		X	X
7	22/01 (15:00 - 23:00)		X		X	
8	22/01 (23:00 - 07:00)		X		X	
9	23/01 (07:00 - 15:00)		X		X	
10	23/01 (15:00 - 20:40)		X			
Total de cuadrillas utilizadas						22

52. Ahora bien, en los documentos "Resumen / Nota de Tarja" y "Estado de Hechos por Nave" de la nave INLAND SEA, se corrobora que el personal de APM dejó constancia de treinta y nueve (39) horas con cincuenta y siete (57) minutos de paralizaciones ocurridas al desarrollarse las operaciones de descarga de la referida nave, consignando (Código 107) que estas se habrían producido por la falta de envío de camiones, esto es, por causas imputables a ADM ANDINA.
53. Cabe precisar que los tiempos de paralización por falta de camiones son registrados en las citadas "Notas de Tarja", las cuales son emitidas por la Entidad Prestadora y firmadas por el



tarjador, constituyéndose en un documento en el cual se consigna y se deja registro de las paralizaciones ocurridas en las operaciones de descarga.

54. Por otro lado, en los referidos documentos también se observa el registro de las paralizaciones imputables a APM, los cuales habrían incidido en los tiempos programados de descarga, los mismos que se detallan en el siguiente cuadro:

Tiempos de paralización imputables a APM

JORNADA		CONCEPTO	PERIODO	TIEMPO (minutos)
1	23/01 (23:00 - 07:00)	Bodega 4: Cambio de cuchara	23:55-00:22	27
2	23/01 (15:00 - 23:00)	Bodega 2: Salida de payloader	20:40-20:50	10
3	23/01 (07:00 - 15:00)	Bodega 4: Salida de payloader	09:00-09:35	35
4	22/01 (15:00 - 23:00)	Bodega 5: Colocación de payloader	21:50-22:25	35
5	22/01 (07:00 - 15:00)	Bodega 5: Ingreso de payloader	10:00-10:25	25
6	22/01 (07:00 - 15:00)	Bodega 5: Salida de payloader	13:30-13:40	10
7	21/01 (23:00 - 07:00)	Bodega 4: Movilización de equipos	01:15-02:05	50
8	21/01 (23:00 - 07:00)	Bodega 4: Ingreso de excavadora	06:00-06:25	25
9	21/01 (07:00 - 15:00)	Bodega 5: Grúa malograda	08:40-09:17	37
10	21/01 (15:00 - 23:00)	Bodega 3: Salida de excavadora	20:35-20:50	15
11	21/01 (15:00 - 23:00)	Bodega 3: Colocación de payloader	20:56-21:13	17
12	20/01 (15:00 - 23:00)	Bodega 3: Colocación de excavadora	17:00-17:10	10
13	20/01 (15:00 - 23:00)	Bodega 1: Colocación de excavadora	17:20-17:30	10
14	20/01 (15:00 - 23:00)	Bodega 1: Posicionamiento de equipo	15:15-16:10	55
15	20/01 (15:00 - 23:00)	Bodega 1: Ingreso de excavadora	17:28-17:45	17
TOTAL DE PARALIZACIONES				378

55. De la información contenida en el cuadro precedente se aprecia que existieron trescientos setenta y ocho (378) minutos, esto es, seis (6) horas con dieciocho (18) minutos de paralizaciones imputables a APM que afectaron la secuencia de las operaciones de descarga de la nave INLAND SEA.
56. Respecto a la alegada reducción del número de carriles que habría afectado las labores de descarga, cabe precisar que ADM ANDINA no ha precisado de qué forma dicha variación incidió en la extensión de las jornadas de trabajo, teniendo en cuenta que el recargo materia de reclamo fue originado por la falta de envío de camiones.
57. Conforme a lo señalado precedentemente, a las paralizaciones imputables a ADM ANDINA por un total de treinta y nueve (39) horas con cincuenta y siete (57) minutos se le debe descontar el tiempo imputable a APM, es decir, seis (6) horas con dieciocho (18) minutos de paralizaciones;



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 076-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

quedando un resultante de cobro de treinta y tres (33) horas con treinta y nueve (39) minutos de paralizaciones por falta de envío de camiones que corresponde sean cobradas a la apelante.

58. Consecuentemente, corresponde dejar sin efecto el cobro de la factura N° Foo4-46550, debiendo APM emitir una nueva factura por un total de treinta y tres (33) horas con treinta y nueve (39) minutos de paralizaciones.

Cuestiones Finales

59. En cuanto al cuestionamiento de ADM ANDINA respecto de la inclusión del IGV en la emisión de la factura por concepto de recargo por Compensación de Cuadrilla no utilizada; cabe señalar que de acuerdo a la Ley de Fortalecimiento de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria – SUNAT, Ley N° 29816, corresponde a esta Entidad, entre otras funciones, la administración, aplicación, fiscalización y recaudación de los tributos internos del Gobierno Nacional con excepción de los municipales¹⁶.
60. Asimismo, el Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, Resolución de Superintendencia N° 122-2014/SUNAT y sus modificatorias, establece en el literal v) del artículo 4° que una de las funciones de esta Entidad es:

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

Son funciones y atribuciones de la SUNAT:

(...)

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

[El subrayado es nuestro]

61. Por consiguiente, siendo una de las funciones de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria el determinar la correcta aplicación de los tributos, corresponde a esta Entidad y no a este Tribunal, pronunciarse sobre la aplicación del IGV en la facturación sobre el recargo por concepto de Compensación de Cuadrillas no utilizadas.

¹⁶ LEY N° 29816, LEY DE FORTALECIMIENTO DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA – SUNAT

"Artículo 5. Funciones de la SUNAT

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



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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 076-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 60° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN²⁷;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0116-2020; y, en consecuencia, **DECLARAR FUNDADO EN PARTE** el reclamo presentado por ADM ANDINA PERÚ S.R.L. contra APM TERMINALS CALLAO S.A., debiendo la Entidad Prestadora anular la factura N° F004-56550 emitida por el concepto de recargo por compensación de cuadrillas no utilizadas y emitir una nueva por el equivalente a treinta y tres (33) horas con treinta y nueve (39) minutos de paralizaciones.

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

TERCERO.- NOTIFICAR a la empresa ADM ANDINA PERÚ S.R.L. y a APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

CUARTO.- DISPONER la publicación de la presente resolución en la página web institucional: www.ositran.gob.pe.

Con la intervención de los señores vocales Ana María Granda Becerra, Roxana María Irma Barrantes Cáceres y Humberto Ángel Zúñiga Schroder.

ANA MARÍA GRANDA BECERRA

Vicepresidenta

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

NT: 2021033948

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico firmado digitalmente, archivado por el OSITRÁN, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://servicios.ositran.gob.pe:8443/SGDEntidades/login.jsp>

²⁷ **Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

"Artículo 60.- Procedimientos y plazos aplicables

(...)

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

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

"Artículo 61.- De la resolución de segunda instancia

La resolución que dicte el Tribunal de Solución de Controversias, pone fin a la instancia administrativa. No cabe interposición de recurso alguno en esta vía administrativa. Contra la resolución que dicte el Tribunal de Solución de Controversias, podrá interponerse demanda contencioso administrativa, de acuerdo con la legislación de la materia".



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