



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° 015-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

EXPEDIENTE : 015-2020-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/0455-2019

### RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 13 de noviembre de 2020

**SUMILLA:** *En la medida que las horas de paralizaciones imputables a la Entidad Prestadora resultan mayores que la hora de paralización atribuible al usuario corresponde dejar sin efecto el cobro del recargo por cuadrillas no utilizadas materia de reclamo.*

### 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/0455-2019 (en lo sucesivo, la Resolución N° 1) por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o entidad prestadora); y,

### CONSIDERANDO:

#### I.- ANTECEDENTES

- 1.- Con fecha 5 de noviembre de 2019, ADM ANDINA interpuso reclamo ante APM a fin de que se deje sin efecto el cobro de la Factura N° Foo4-30464 emitida por concepto de "Compensación de Cuadrillas no Utilizadas" por la suma de US\$ 191.16 (ciento noventa y uno con 16/100 dólares americanos) incluido el Impuesto General a las Ventas (IGV), argumentando lo siguiente:
  - i.- Mediante correo electrónico APM remitió el Plan de Trabajo de la nave BOSPHORUS ASIA, indicando que la operación de descarga de la mercancía iniciaría a las 23:30 horas del 18 de julio de 2019; no obstante, la operación inició a las 23:50 horas del 18 de julio de 2019, evidenciándose un incumplimiento del Plan de Operaciones.



Calle Los Negocios 182, piso 2  
Surquillo - Lima  
Central Telefónica: (01) 500-9330  
[www.ositran.gob.pe](http://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° 015-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

- ii.- A través de correo electrónico de fecha 23 de julio de 2019, CANOPUS informó a APM acerca de la existencia de paralizaciones en las labores de descarga atribuibles a la Entidad Prestadora por cinco (5) horas con cuarenta y cinco (45) minutos.
  - iii.- Mediante el "Estado de Hechos – SOF Nave BOSPHORUS ASIA" elaborado por la empresa CONSUMARPORT dejaron constancia de paralizaciones en la operación de descarga por trece (13) horas y cincuenta y un (51) minutos.
  - iv.- En el documento "Protesto informativo M.N. BOSPHORUS ASIA" presentado ante la Capitanía Guardacostas Marítima del Callao el 21 de julio de 2019, 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 seis (6) horas con cuarenta y nueve (49) minutos.
  - v.- La factura N° Foo4- 30464 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 sólo 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.- A través de la Carta N° 1249-2019-APMTC/CL notificada el 26 de noviembre de 2019, APM comunicó a ADM ANDINA que procedía ampliar el plazo de emisión de respuesta al reclamo, atendiendo a su complejidad, al amparo de lo señalado en el artículo 2.12 del Capítulo II del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM.
  - 3.- Mediante Resolución N° 1 notificada el 17 de diciembre de 2019, APM resolvió el reclamo presentado declarándolo infundado de acuerdo con los siguientes argumentos:
    - i.- Conforme a lo dispuesto en la Lista de Precios por otros Servicios y Recargos vigente a la prestación del servicio, APM se encuentra facultada a cobrar los siguientes tipos de recargo: a) generales; b) por los servicios prestados a la nave; y, c) por los servicios prestados a la carga.
    - ii.- El cobro por "Compensación de Cuadrilla No Utilizada" es un recargo y no una solicitud aplicable cuando APM comprueba que durante el desarrollo de las operaciones de la nave, el administrador se perjudica por razones ajenas a su responsabilidad.



Calle Los Negocios 182, piso 2  
Surquillo - Lima  
Central Telefónica: (01) 500-9330  
[www.ositran.gob.pe](http://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° 015-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

- iii.- En el Plan de Trabajo de la nave BOSPHORUS ASIA se estableció realizar la operación de descarga utilizando cinco (5) jornadas con diez (10) cuadrillas, sin embargo, debido a las paralizaciones por falta de camiones, la descarga se prolongó hasta la jornada siete (7) utilizando doce (12) cuadrillas en total; esto es, dos (2) jornadas con dos (2) cuadrillas adicionales.
- iv.- La carga asignada a ADM ANDINA se encontraba distribuida exclusivamente en las bodegas N° 1, 2, 3 y 4, por lo que se procedió a calcular las demoras por falta de envío de camiones registradas en dichas bodegas.
- v.- De acuerdo a lo consignado en las Notas de Tarja correspondientes, se registró una demora total de dos (2) horas con treinta y tres (33) minutos por falta de camiones para la descarga de mercadería del usuario, las cuales fueron compensadas con las paralizaciones no operativas imputables a APM, dando como resultado final el cobro de cincuenta y ocho (58) minutos, equivalente a una (1) hora de paralización, considerando que el cobro se realiza por hora o fracción conforme al Reglamento de Tarifas de APM.
- vi.- En el documento emitido por el Agente Marítimo (CANOPUS), erróneamente se consignó a las actividades propias de la operación de descarga como demoras imputables a APM, tales como "*Estibadores a bordo*" o "*Reinicio de descarga*" entre otros; eventos que no pueden ser compensados a favor del usuario.
- vii.- ADM ANDINA alegó que las operaciones iniciaron con 20 minutos de retraso; sin embargo, dicha alegación es falsa pues de acuerdo con la información registrada en las "Notas de Tarja" y "Estados de Hecho" las operaciones iniciaron con el posicionamiento del personal a las 23:00 horas del 18 de julio de 2019, en tal sentido, el usuario interpretó erróneamente el inicio de las operaciones considerando como tal únicamente al inicio de la descarga de la nave, sin considerar que las operaciones inician antes con el posicionamiento del personal operativo, movilización de maquinaria, inspección de la nave, entre otros.
- viii.- 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").
- ix.- 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.



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



- 4.- Con fecha 8 de enero de 2020, ADM ANDINA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1, reiterando lo señalado en el reclamo y agregando lo siguiente:
- i.- APM se atribuyó paralizaciones en la operación de descarga únicamente por una (1) hora con treinta y cinco (35) minutos; no obstante, el Agente Marítimo acreditó paralizaciones por un tiempo mayor a lo considerado por la Entidad Prestadora, esto es, cinco (5) horas con cuarenta y cinco (45) minutos.
  - ii.- Es incorrecto que las actividades denominadas "*descarga por limpieza*", "*estibadores a bordo*", "*inicia descarga*", "*paralización de descarga por falla de tolva de tierra*" y "*reinicio de descarga*" traten de actividades operativas, pues dichas paralizaciones corresponden a contratiempos generados por responsabilidad de APM.
  - iii.- En relación a las paralizaciones por falta de camiones, cumplió con enviar sus unidades de forma oportuna; asimismo, si bien APM indicó que las referidas paralizaciones fueron consignadas en las Notas de Tarja, no adjuntó dicha información en su resolución materia de apelación, ni señaló el motivo, fecha y hora en las que se contabilizaron.
- 5.- El 29 de enero 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.
- 6.- El 25 de setiembre de 2020, se realizó la audiencia de vista de la causa quedando la causa al voto.
- 7.- El 30 de setiembre de 2020, ADM ANDINA presentó su escrito de alegatos finales reiterando lo señalado a lo largo del procedimiento agregando que APM se atribuyó paralizaciones por una (1) hora con treinta y cinco (35) minutos; no obstante, a través del correo electrónico de fecha 23 de julio de 2019, CANOPUS informó a la Entidad Prestadora acerca de la existencia de paralizaciones en las labores de descarga atribuibles a APM por cinco (5) horas con cuarenta y cinco (45) minutos.
- 8.- El 30 de setiembre de 2020, APM presentó su escrito de alegatos finales reiterando lo señalado a lo largo del procedimiento agregando que era falso que haya incurrido en las paralizaciones indicadas en el documento elaborado por CANOPUS, pues dichas paralizaciones no se encontraban registradas en las "Notas de Tarja" de la nave BOSPHORUS ASIA, añadiendo que el referido documento no constituía un medio probatorio que acreditara la existencia de demoras imputables a APM.



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° 015-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

## II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 9.- Las cuestiones en discusión son las siguientes:
- i. Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 1.
  - ii. Determinar si corresponde que APM realice el cobro de la factura N° Foo4-30464, emitida por concepto de recargo de compensación de cuadrilla no utilizada.

## III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

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

- 10.- 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 con el Plan de Operaciones acordado incurriendo en paralizaciones en las operaciones de descarga de la nave BOSPHORUS ASIA.
- 11.- 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.
- 12.- En atención a los argumentos expuestos por las partes a lo largo del presente procedimiento, los cuales se refieren a si existió o no alteración de la jornada de trabajo acordada por las partes en el respectivo Plan de Operaciones; corresponderá a este Tribunal analizar si el servicio estándar efectivamente se prestó o no conforme a lo previsto en el señalado Plan de Operaciones; siendo ello relevante a efectos de determinar la pertinencia o no del cobro del recargo cuestionado.
- 13.- Al respecto, cabe precisar que el artículo 2º del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN (en lo sucesivo, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN), indica expresamente que dicho Reglamento establece las normas y procedimientos administrativos que rigen la atención y solución de los reclamos y controversias que tengan su origen en reclamos de los usuarios respecto de la prestación de los servicios a cargo de entidades prestadoras que sean reguladas y supervisadas por OSITRAN.



Calle Los Negocios 182, piso 2  
Surquillo - Lima  
Central Telefónica: (01) 500-9330  
[www.ositran.gob.pe](http://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° 015-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

- 14.- En ese sentido, el artículo 33<sup>1</sup> del mismo Reglamento dispone que los usuarios pueden interponer reclamos relacionados con lo siguiente:
- i) Facturación y el cobro de los servicios por uso de la infraestructura.
  - ii) La calidad y oportuna prestación de dichos servicios que son responsabilidad de la Entidad Prestadora.
- 15.- El presente caso versa sobre cobro de recargo por cuadrillas no utilizadas, lo que involucra los supuestos de reclamo por facturación y cobro de los servicios, así como 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 APM<sup>2</sup>, así como el literal b) del artículo 2<sup>3</sup> del Reglamento de Reclamos de OSITRAN que señala expresamente que dicho Reglamento rige la atención de los reclamos de los usuarios respecto de la prestación de servicios a cargo de Entidades Prestadoras que sean supervisados por OSITRAN. En tal sentido, en concordancia con el artículo 10 del referido Reglamento<sup>4</sup>, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

<sup>1</sup> **Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

**"Artículo 33.-**

(...) Los reclamos que versen sobre:

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

<sup>2</sup> **Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM**. Aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN

**"1.5.3 Materia de Reclamos**

(...)

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

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

<sup>3</sup> **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.

<sup>4</sup> **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.



Calle Los Negocios 182, piso 2  
Surquillo - Lima  
Central Telefónica: (01) 500-9330  
[www.ositran.gob.pe](http://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° 015-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

- 16.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM<sup>5</sup>, concordante con el artículo 59° del Reglamento de Reclamos de OSITRAN<sup>6</sup>, el plazo que tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de 15 días hábiles desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.
- 17.- 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 17 de diciembre de 2019.
  - ii.- De acuerdo con las normas citadas, el plazo máximo para que ADM ANDINA interponga el recurso de apelación venció el 9 de enero de 2020.
  - iii.- ADM ANDINA presentó el recurso de apelación el 8 de enero de 2020, es decir, dentro del plazo legal.
- 18.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>7</sup> (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.
- 19.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

---

*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”.*

<sup>5</sup> **Reglamento Reclamos de APM**

**“3.1.2 Recurso de Apelación**

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

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

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

<sup>6</sup> **Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

**“Artículo 59. Interposición y Admisibilidad del Recurso de Apelación**

*El plazo para la interposición del recurso es de quince (15) días contados a partir de la notificación del acto recurrido o de aplicado el silencio administrativo”.*

<sup>7</sup> **TUO de la LPAG**, aprobada mediante Decreto Supremo 004-2019-JUS, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 25 de enero de 2019.

**“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](http://www.ositran.gob.pe)



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

#### Cuestión previa

- 20.- Mediante escritos del 15 y 22 de setiembre de 2020, ADM ANDINA y APM respectivamente solicitaron informar oralmente ante este Tribunal los argumentos de su defensa en el presente procedimiento administrativo.
- 21.- 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.
- 22.- 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.
- 23.- En consecuencia, conforme a lo establecido en el artículo 60° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN<sup>8</sup>, corresponde denegar el pedido de informe oral formulado por las partes.

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

- 24.- 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*

<sup>8</sup> REGLAMENTO DE ATENCIÓN DE RECLAMOS Y SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS 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. (...)



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

#### **1.23.99. Servicios Estándar**

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

- 25.- 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).
- 26.- 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.
- 27.- Asimismo, el Contrato de Concesión prevé el cobro de tarifas sólo bajo tres escenarios: (i) en el caso de los Servicios Estándar, (ii) en el caso de los Servicios Especiales incluidos en el Anexo 5, y (iii) en el caso de los Servicios Especiales no previstos en el Contrato de Concesión o servicios nuevos en los cuales el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual (en lo sucesivo, INDECOPI) verifique que no existen condiciones de competencia. Esto se puede verificar en las cláusulas 1.23.102, 8.20 y 8.23:

#### **"1.23.102 Tarifa**

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

#### **"8.20 SERVICIOS ESPECIALES**

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



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

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

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

(...)

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

[El subrayado es nuestro]

- 28.- Por otro lado, el cobro por concepto de "Compensación de Cuadrilla no utilizada" se encuentra detallado en la lista de "Precios por Otros Servicios y Recargos"<sup>9</sup>. En dicho documento se especifican claramente los supuestos bajo los cuales aplica el referido recargo:

"Recargo por compensación de cuadrilla no utilizada

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

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

<sup>9</sup> <http://www.apmterminalscaallo.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° 015-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

*la línea naviera o consignatario solicite ser atendido al arribo de la nave al terminal, y esto ocurra después de la hora de inicio de cada jornada de trabajo.*

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

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

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

[El subrayado es nuestro]

- 29.- 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 cancela, suspende o paraliza la prestación de dicho servicio.
- 30.- 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.
- 31.- 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 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]



Calle Los Negocios 182, piso 2  
Surquillo - Lima  
Central Telefónica: (01) 500-9330  
[www.ositran.gob.pe](http://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° 015-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

- 32.- Como se verifica del mencionado informe, las áreas técnicas del OSITRAN han precisado que el cobro por concepto de "Compensación de Cuadrillas no utilizadas" es un recargo que busca que el usuario de la infraestructura portuaria asuma las responsabilidades por la no observancia de las normas legales y las reglas y/o normas internas impuestas por la Entidad Prestadora.
- 33.- 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.
- 34.- En el documento denominado Lista de "Precios por Otros Servicios y Recargos"<sup>10</sup> que APM publica en su página web, el mismo que ha sido reseñado en los párrafos precedentes, se establece entre los recargos aplicables a la nave el recargo por "Compensación de Cuadrillas No Utilizadas", por lo que dicha entidad prestadora se encuentra facultada a poder repetir este cobro, no sólo a la línea naviera, sino también al consignatario de la carga, siempre y cuando se haya comprobado que la aplicación de ese recargo fue responsabilidad de éste último.
- 35.- 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

- 36.- En virtud del Contrato de Concesión<sup>11</sup> suscrito con el Estado Peruano, APM se encuentra obligada a diseñar, construir, financiar y conservar el Terminal Norte Multipropósito del Puerto del Callao (en lo sucesivo, el Terminal Norte). A su vez, tiene el derecho de explotar esta

<sup>10</sup> PRECIOS POR OTROS SERVICIOS Y RECARGOS

***Recargos a los Servicios prestado a la Nave***

***Recargo por compensación de cuadrilla no utilizada***

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

(...)

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

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

(...)

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



Calle Los Negocios 182, piso 2  
Surquillo - Lima  
Central Telefónica: (01) 500-9330  
[www.ositran.gob.pe](http://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° 015-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

infraestructura, durante el plazo de vigencia de dicho contrato (30 años)<sup>12</sup>. Así, en la cláusula 8.1 del referido Contrato de Concesión se establece lo siguiente:

#### **"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]

37.- 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".*

38.- 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

<sup>12</sup> Contrato de Concesión

#### **"DEFINICIONES**

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

1.23.26. Concesión

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

#### **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](http://www.ositran.gob.pe)



satisfacer el interés público (*Performance-based regulation*). En ese sentido, lo que le interesa al Regulador (OSITRAN) es evaluar si la actividad desplegada por el Concesionario alcanza el resultado previsto en el Contrato de Concesión (*output*), dejando amplia libertad al concesionario para utilizar cualquier medio o tecnología que le permita obtener ese resultado<sup>13</sup>.

- 39.- 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 contrato le otorga al Concesionario es la facultad de gestionar el terminal de la manera que más le resulte conveniente.
- 40.- En ese sentido, el Contrato de Concesión le otorga a APM la facultad de regular sus actividades como administrador portuario, otorgándole la potestad de emitir sus propias políticas comerciales y operativas para la adecuada operación y funcionamiento del puerto. Así, el artículo 8.13<sup>14</sup> del referido contrato concesión establece la potestad de la Sociedad Concesionaria de presentar, para la aprobación de la Autoridad Portuaria Nacional (APN), su Reglamento de Operaciones del Terminal Norte Multipropósito y otros reglamentos que correspondan de acuerdo a las competencias de la APN.
- 41.- De acuerdo al referido Reglamento de Operaciones de APM versión 6, aplicable al presente caso, la Entidad Prestadora es la responsable de la planificación, coordinación, ejecución y control de todos los aspectos relacionados a las operaciones desarrolladas en el Terminal Portuario, como se aprecia a continuación:

*"Artículo 7º.- Es responsabilidad de APMTC planificar, coordinar, comunicar y ejecutar las operaciones, así como identificar, ubicar y custodiar la carga al interior del Terminal Portuario, de acuerdo a los estándares establecidos en el Contrato de Concesión. Asimismo, es responsable de gestionar adecuada y oportunamente los recursos humanos espacios y equipamiento portuario, disponibles para las operaciones a realizar dentro del Terminal Portuario."*

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

<sup>13</sup> Ver COGLIANESE, C and LAZER, D (2003) "Management-Based Regulation: Prescribing Private Management to Achieve Public Goals", *Law & Society Review*, Volume 37, Issue 4, pp. 691-730.

<sup>14</sup> **Contrato de Concesión de APM**

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

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



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° 015-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

### Sobre el cobro de la factura N° Foo4-30464

- 43.- 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 con el Plan de Operaciones acordado incurriendo en paralizaciones en las operaciones de descarga de la nave BOSPHERUS ASIA.
- 44.- 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
- 45.- Asimismo, APM negó haber incumplido con el Plan de Trabajo pues de acuerdo con las respectivas "Notas de Tarja" y "Estados de Hecho" las operaciones iniciaron con el posicionamiento del personal a las 23:00 horas del 18 de julio de 2019; el usuario interpretó erróneamente el inicio de las operaciones considerando como tal únicamente al inicio de la descarga de la nave, sin considerar que las operaciones inician antes con el posicionamiento del personal operativo, la movilización de maquinaria, la inspección de la nave, entre otros.
- 46.- 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.
- 47.- En ese orden de ideas, corresponde verificar si durante las operaciones de descarga de la nave BOSPHERUS ASIA 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.
- 48.- Cabe precisar que en atención a lo requerido por este Tribunal mediante Oficio N° 150-2020-STO-OSITRAN del 9 de julio de 2020, la Entidad Prestadora elevó los medios probatorios que sustentaron su decisión contenida en la Resoluciones N° 1, a través de la Carta N° 0361-2020-APMTC/CL de fecha 13 de julio de 2020<sup>15</sup>. En ese sentido, del documento denominado "Plan de Operaciones" se observa que la descarga planificada para la nave BOSPHERUS ASIA se

<sup>15</sup> Mediante Carta N° 0361-2020-APMTC/CL el 13 de julio de 2020, la Entidad Prestadora remitió los siguientes medios probatorios:

- ✓ Plan Operacional,
- ✓ Reporte Final de Operaciones,
- ✓ Notas de Tarja y,
- ✓ Estados de Hechos.



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



realizaría en cinco (5) jornadas de trabajo con diez (10) cuadrillas, conforme se aprecia en el siguiente detalle:

### Plan de Operaciones nave BOSPHORUS ASIA

Inicio de Operaciones de la BOSPHORUS ASIA	18/07/19 (23:30)
--	------------------

N° Jornada	B 1 (ADM ANDINA)	B 2 (ADM ANDINA)	B 3 (ADM ANDINA)	B 4 (ADM ANDINA)	B 5 (Bodega compartida)	Cuadrillas
1		X (descarga a camión)		X (descarga a silo)		2
2	X (descarga a camión)				X (descarga a silo)	2
3		X (descarga a silo)		X (descarga a camión)	X (descarga a camión)	2
4	X (descarga a silo)			X (descarga a camión)		2
5			X (descarga a silo)			2
<b>Total de cuadrillas</b>						10

- 49.- No obstante, del Reporte Final de Operaciones se aprecia que la descarga de la nave BOSPHORUS ASIA se efectuó finalmente utilizando siete (7) jornadas de trabajo con doce (12) cuadrillas; esto es, dos (2) jornadas de trabajo y dos (2) cuadrillas adicionales a lo inicialmente programado, tal como se aprecia a continuación:

### Reporte Final de Operaciones de la nave BOSPHORUS ASIA

N° Jornada	Inicio de Jornada	Bodega N° 1	Bodega N° 2	Bodega N° 3	Bodega N° 4	Bodega N° 5 (compartida)
1	19/07 (00:03 – 07:00)		X (descarga a silo)			
	18/07 (23:50 – 07:00)				X (descarga a camión)	



2	19/07 (07:00 – 15:00)	x (descarga a silo)				x (descarga a silo)
	19/07 (07:00 – 15:00)	x (descarga a camión)				x (descarga a camión)
3	19/07 (15:00 – 23:00)				x (descarga a silo)	x (descarga a silo)
	19/07 (15:00 – 23:00)	x (descarga a camión)	x (descarga a camión)			
	19/07 (17:10 – 20:47)		x (descarga a silo)			
5	19/07 (23:00 – 07:00)			x (descarga a silo)	x (descarga a silo)	
	19/07 (23:00 – 07:00)	x (descarga a camión)	x (descarga a camión)			
6	20/07 (23:00 - 07:00)			x (descarga a silo)		
	20/07 (23:00 - 07:00)	x (descarga a camión)				x (descarga a camión)
7	20/07 (15:00 - 16:40)			x (descarga a camión)		
Total de cuadrillas utilizadas						12

- 50.- En relación al alegado incumplimiento del Plan de Trabajo por parte del usuario, APM negó tal hecho indicando que si bien en el Reporte Final de Operaciones se indicó que la descarga inició a las 23:50 horas del 18 de julio de 2019, también constan en expediente los “Estado de Hecho” de la nave BOSPHORUS ASIA en los cuales se advierte que a las 23:00 horas del 18 de julio de 2019 la Entidad Prestadora ya realizaba actividades propias de la descarga.
- 51.- Al respecto, cabe precisar que de la revisión de los “Estado de Hecho” de la nave BOSPHORUS ASIA se verifica que a las 23:23 horas de 18 de julio de 2019 la Entidad Prestadora efectivamente había iniciado las labores de descarga de la mercancía en la bodega N° 4, no evidenciándose una variación del Plan de Operaciones que incidiera en lo inicialmente programado, quedando desvirtuada tal alegación del usuario.



- 52.- Ahora bien, de los documentos denominados "Estado de Hechos" y "Resumen/Nota de Tarja" obrantes en el presente expediente<sup>16</sup> se corrobora que personal de APM dejó constancia de una (1) hora con cuarenta y cuatro (44) minutos de paralizaciones ocurridas al desarrollarse las operaciones de descarga de la nave BOSPHORUS ASIA, consignando (Código 107) que estas se habrían producido por la falta de envío de camiones, hecho que es imputable 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 que 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 también incidieron 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	19/07 (07:00 - 15:00)	Bodega 4: Movilización de equipo	07:15-07:40	25
2	19/07 (07:00 - 15:00)	Bodega 1: Falla de Mega Hopper	07:50-08:20	30
3	19/07 (07:00 - 15:00)	Bodega 1: Falla de Mega Hopper	08:30-08:50	20
4	19/07 (07:00 - 15:00)	Bodega 1: Movilización de Mega Hopper	10:35-11:10	35
5	19/07 (15:00 - 23:00)	Bodega 2: Movilización de equipos	17:10-18:10	60
6	19/07 (15:00 - 23:00)	Bodega 4: Movilización de equipos	18:00-18:45	45
7	19/07 (15:00 - 23:00)	Bodega 2: Ingreso de máquina	20:50-21:20	30
8	19/07 (23:00 - 07:00)	Bodega 1: Retiro de Payloader	01:35-02:00	25
9	19/07 (23:00 - 07:00)	Bodega 4: Ingreso de Payloader	02:00-02:30	30
10	19/07 (23:00 - 07:00)	Bodega 1: Ingreso de Payloader	03:05-04:10	65
11	19/07 (23:00 - 07:00)	Bodega 4: Retiro de Payloader	05:45-06:00	25
12	20/07 (07:00 - 15:00)	Bodega 3: Movilización de Mega Hopper	08:20-09:10	50
13	20/07 (07:00 - 15:00)	Bodega 4: Movilización de Mega Hopper	08:20-08:56	36
14	20/07 (07:00 - 15:00)	Bodega 3: Ingreso de Payloader	12:30-13:08	38
15	20/07 (07:00 - 15:00)	Bodega 1: Retiro de Payloader	08:00-08:20	20
<b>TOTAL DE PARALIZACIONES</b>				<b>534</b>

- 55.- De la información contenida en el cuadro precedente, se aprecia que existieron quinientos treinta y cuatro (534) minutos; esto es, ocho (8) horas con cincuenta y cuatro (54) minutos de

<sup>16</sup> Remitidos mediante Carta N° 0361-2020-APMTC/CL el 13 de julio de 2020, en atención a lo requerido por este Tribunal mediante Oficio N° 150-2020-STO-OSITRAN



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° 015-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

paralizaciones imputables a APM, tales como movilización de equipo, ingreso de máquina, falla de Mega Hopper, movilización de Mega Hopper, ingreso y salida de Payloader; que afectaron la secuencia de las operaciones de descarga de la nave BOSPHORUS ASIA.

- 56.- En ese sentido, habiéndose evidenciado que durante las operaciones de descarga de la nave BOSPHORUS ASIA existieron paralizaciones atribuibles a APM por un total de ocho (8) horas con cincuenta y cuatro (54) minutos, así como paralizaciones imputables a ADM ANDINA por un total de (1) hora con cuarenta y cuatro (44) minutos, corresponde que las paralizaciones sean liquidadas entre sí.
- 57.- Sin embargo, atendiendo a que el tiempo total de paralizaciones atribuibles a APM (ocho horas con cincuenta y cuatro minutos) resulta mayor a la (1) hora con cuarenta y cuatro minutos de paralizaciones consideradas en la factura materia de reclamo; no corresponde que la Entidad Prestadora efectúe cobro alguno por recargo por compensación de cuadrillas no utilizadas.
- 58.- Consecuentemente, corresponde dejar sin efecto el cobro de la factura N° Foo4-30464.

### **Cuestiones Finales**

- 59.- A lo largo de procedimiento ADM ANDINA ha manifestado que el recargo por compensación de cuadrillas no utilizadas no tiene una naturaleza contraprestativa sino indemnizatoria por lo que APM indebidamente viene incluyendo el cobro del IGV al momento de facturar dicho recargo sin considerar que mediante Oficio N° 222-2015-SUNAT/600000 del 24 de setiembre de 2015, la Superintendencia Nacional de Aduanas y administración Tributaria emitió pronunciamiento precisando que no encuentra gravado con el IGV todo concepto que tenga carácter indemnizatorio.
- 60.- Al respecto, cabe señalar que de acuerdo a la Ley de Fortalecimiento de la Superintendencia Nacional de Aduanas y administración Tributaria –SUNAT, Ley N° 29816, corresponde a esta Entidad, entre otras funciones, la administración, aplicación, fiscalización y recaudación de los tributos internos del Gobierno Nacional con excepción de los municipales<sup>17</sup>.
- 61.- En esa línea, el Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, Resolución de Superintendencia N° 122-2014/SUNAT

<sup>17</sup> **LEY N° 29816, LEY DE FORTALECIMIENTO DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA –SUNAT**

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

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



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° 015-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

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]

62.- Como se desprende siendo una de las funciones de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria el determinar la correcta aplicación de los tributos, corresponde a esta Entidad pronunciarse sobre la aplicación del I.G.V. en la facturación sobre el recargo por concepto de Compensación de Cuadrilla no utilizada; y, no a este Tribunal, el cual se circunscribe a verificar si el recargo fue emitido correctamente, es decir, si en efecto se registraron paralizaciones que afectaron el desarrollo del Plan de Operaciones programado; y, si en atención a ello se generó la necesidad de programar jornadas adicionales de trabajo que justifiquen el cobro del recargo.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 60° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN<sup>18</sup>;

## SE RESUELVE:

**PRIMERO.- REVOCAR** la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0455-2019 por APM TERMINALS CALLAO S.A.; y en consecuencia, declarar **FUNDADO** el reclamo presentado por ADM

<sup>18</sup> Reglamento de Reclamos de OSITRAN

"Artículo 60.- *Procedimientos y plazos aplicables*

(...)

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

- Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- 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](http://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° 015-2020-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

ANDINA PERÚ S.R.L. respecto de la factura N° F004-30464 emitida por el concepto de recargo por compensación de cuadrilla no utilizada, dejando sin efecto su cobro.

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

**TERCERO.- NOTIFICAR** a la empresa 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](http://www.ositran.gob.pe).

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

**ANA MARÍA GRANDA BECERRA**  
Vicepresidenta

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

NT: 2020080487

*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>*



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