



EXPEDIENTE N° : 024-2021-TSC-OSITRÁN

APELANTE : SAKJ DEPOT S.A.C.

ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTO APELADO : Resolución N° 1 del expediente APMTC/CL/0300-2020

RESOLUCIÓN N° 00072-2024-TSC-OSITRÁN

Lima, 22 de febrero de 2024

SUMILLA: *En la medida que el usuario cumplió con enviar sus unidades vehiculares dentro del horario otorgado en las citas programadas para el recojo de su mercadería, corresponde revocar la resolución recurrida, dejándose sin efecto la factura materia de reclamo.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por SAKJ DEPOT S.A.C. (en adelante, SAKJ DEPOT) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0300-2020 (en lo sucesivo, la Resolución N° 1) por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM).

Se cumple con precisar que, desde el 21 de septiembre de 2021 hasta el 7 de octubre de 2023, el Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante TSC) no ha contado con el quórum mínimo de tres miembros que establece la normativa vigente para celebrar sesiones y, consecuentemente, para resolver los reclamos y controversias presentados por los usuarios en segunda instancia administrativa. Al respecto, el quórum del TSC se reconstituyó con la designación de dos miembros mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0042-2023-CD-OSITRÁN, publicada en el diario oficial El Peruano el 7 de octubre de 2023.

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES

- 1.- Con fecha 3 de noviembre de 2020, SAKJ DEPOT interpuso reclamo ante APM a fin de que se deje sin efecto el cobro de la Factura N° F002-596126 emitida por concepto de no presentación a citas por la suma de US\$ 212.40 (doscientos doce con 40/100 dólares americanos), argumentando lo siguiente:
 - i.- La nave SINO BRIGDE arribó al terminal portuario el 19 de octubre de 2020, concluyendo las operaciones de descarga el mismo día. En ese sentido, a partir del 20 de octubre de 2020, dio inicio el retiro de la mercadería del terminal portuario, contando el usuario con sus citas programadas.
 - ii.- No obstante, personal de APM impidió que sus unidades vehiculares ingresaran al terminal portuario, debido a que los contenedores previstos para su recojo se encontraban bloqueados por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (en adelante, SUNAT), lo que ocasionó que perdieran las citas que tenía programadas.
 - iii.- El cobro por no haberse presentado a las citas que tenía programadas resulta ilegal en la medida que APM les había brindado un servicio deficiente, al no haberles otorgarles facilidades para el ingreso y retiro oportuno de sus contenedores.

- 2.- Mediante Carta N° 0714-2020-APMTC/CL de fecha 24 de noviembre de 2020, APM comunicó a SAKJ DEPOT que procedía a ampliar el plazo de emisión de respuesta al reclamo atendiendo a su alta complejidad, amparándose en lo señalado en el artículo 2.12 del Capítulo II del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM¹ (en adelante, Reglamento de Reclamos de APM).
- 3.- Mediante Resolución N° 1, notificada el 16 de diciembre de 2020, APM resolvió el reclamo presentado declarándolo infundado, manifestando lo siguiente:
- i.- Conforme al comunicado publicado el 29 de mayo de 2020 en su página Web, el cobro por recargo por no presentación a cita procede en el siguiente supuesto:

“Recargo por no presentación de cita: Se entenderá como no presentación a cita cuando el usuario no se presenta dentro del horario otorgado de cita por APM TERMINALS CALLAO S.A. pero también cuando el usuario intenta cancelar o reprogramar su cita dentro del periodo que se encuentra entre una hora antes del inicio de la cita y un minuto antes del inicio de la cita.”
 - ii.- En ese sentido, las citas cuentan con una duración de 01 hora y un rango de hasta +/- 01 para ser utilizada; es decir, el usuario cuenta con un total de tres (3) horas para la utilización de estas.
 - iii.- El 20 de octubre de 2020 a las 09:22 horas, advirtieron que la mercadería del usuario se encontraba bloqueada en su sistema para su retiro, lo cual había ocurrido por un error en el sistema de la SUNAT, relacionado con la transmisión de información de la Nota de Tarja de la mercadería del usuario al sistema operativo de APM, lo que fue corroborado por la propia entidad tributaria mediante correo electrónico remitido a APM el 20 de octubre de 2020 a las 16:41 horas.
 - iv.- No obstante, a fin de no perjudicar las operaciones de retiro de contenedores, a las 18:14 horas del 20 de octubre de 2020, APM logró liberar de manera temporal la mercadería de SAKJ DEPOT.
 - v.- Asimismo, mediante correo electrónico remitido por la SUNAT a las 22:05 horas del 20 de octubre de 2020, se informó que los inconvenientes fueron solucionados, por lo que se solicitó se vuelva a realizar el trámite respecto para el retiro de la mercadería.
 - vi.- APM no puede asumir la responsabilidad de hechos que se encuentran fuera de su esfera de control, en la medida que lo ocurrido se debió a problemas con el sistema informático de la SUNAT y no de APM.
- 4.- El 6 de enero de 2021, SAKJ DEPOT interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1 que declaró infundado el reclamo, señalando lo siguiente:
- i.- Personal de balanza de APM no atendió a sus unidades de transporte enviadas para el recojo de la mercadería debido a que los contenedores previstos para su recojo se encontraban bloqueados; hecho que ha sido reconocido por la Entidad Prestadora.

¹ **Reglamento de Reclamos de APM**

*“2.12 Plazo Máximo para Resolver
APM TERMINALS CALLAO S.A. resolverá en el momento aquellos reclamos que sean factibles de ser solucionados conforme a los precedentes de observancia obligatoria emitidos por el TRIBUNAL. En los de más casos los reclamos deberán ser resueltos en un plazo máximo de quince (15) días, contados a partir de la fecha de presentación de los mismos.
No obstante, dicho plazo podrá extenderse hasta treinta (30) días, mediante decisión motivada en aquellos reclamos que sean considerados particularmente complejos (...).”*

- ii.- SAKJ DEPOT no puede verse perjudicada por problemas operativos o informáticos ajenos a su control.
 - iii.- Finalmente, APM debía realizar todo tipo de acciones a fin de mitigar los problemas informáticos vinculados al bloqueo de contenedores, en la medida que cuenta con la facultad de organizar la prestación de los servicios de acuerdo con los recursos operativos y humanos, conforme lo describe el Contrato de Concesión.
- 5.- El 26 de enero de 2021, 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 los argumentos expuestos en la Resolución N° 1.
- 6.- El 13 de febrero de 2024 se realizó la respectiva audiencia de vista, quedando la causa al voto².

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 7.- Las cuestiones en discusión son las siguientes:
- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 1.
 - ii.- Determinar, de ser el caso, si corresponde el cobro realizado a SAKJ DEPOT de la factura N° F002-596126 materia de apelación emitida por concepto de no presentación de cita por parte de APM.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

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

- 8.- De la revisión del expediente administrativo se verifica que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento de SAKJ DEPOT al presunto cobro injustificado de la factura N° F004-58636 por concepto de no presentación de cita. Al respecto, el artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRÁN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRÁN), establece que el procedimiento de solución de reclamos de usuarios ante las entidades prestadoras, comprende, entre otros, los reclamos sobre la facturación y el cobro de los servicios así como calidad en la prestación de servicios³; supuesto que también se encuentra recogido en el Reglamento de Reclamos de APM⁴; razón por la cual, en

² Cabe precisar que mediante Oficio Circular N° 097-2024-TSC-OSITRAN, notificado el 2 de febrero de 2024, se informó a APM que la realización de la audiencia de vista de la causa, correspondiente al presente expediente se encontraba programada para el 13 de febrero de 2024, y que en aplicación del artículo 60 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN, debía presentar su solicitud de informe oral, de ser el caso, con una anticipación no menor a tres (3) días a la fecha de su realización. Teniendo en cuenta lo informado mediante el citado oficio circular, APM tenía plazo hasta el 8 de febrero de 2024 para presentar su solicitud de informe oral; no obstante, la presentó el 13 de febrero de 2024, motivo por el cual, mediante Oficio N° 00101-2024-STO-OSITRAN, notificado el 16 de febrero de 2024, se le comunicó que había sido presentada fuera de plazo

³ Reglamento de Reclamos de OSITRÁN

"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.

(...).

⁴ Reglamento de Reclamos de APM

"1.5.3 Materia de Reclamos

concordancia con el artículo 10 del Reglamento de Reclamos de OSITRÁN⁵, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

- 9.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁶, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRÁN⁷, el plazo que tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de quince (15) días hábiles desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.
- 10.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
 - i. La Resolución N° 1 fue notificada a SAKJ DEPOT el 16 de diciembre de 2020.
 - ii. El plazo máximo que SAKJ DEPOT tuvo para interponer el recurso de apelación venció el 11 de enero de 2021.
 - iii. SAKJ DEPOT apeló con fecha 6 de enero de 2021, es decir, dentro del plazo legal.
- 11.- Por otro lado, como se evidencia del recurso de apelación, este se fundamenta en una diferente interpretación de las pruebas y valoración de los hechos, con lo cual se 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-JUS (en adelante, TUO de la LPAG)⁸.
- 12.- 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

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”.*

⁵ **Reglamento de Reclamos de OSITRÁN**

“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”.

⁶ **Reglamento 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.

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”.

⁷ **Reglamento de Reclamos de OSITRÁN**

“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”.

⁸ **TUO de la LPAG**

“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”.

Sobre la organización de los servicios que brinda APM

- 13.- En virtud del Contrato de Concesión⁹ 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)¹⁰. 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]

- 14.- 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]

- 15.- 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 cuenta. Ello es consistente con un esquema regulatorio basado en un enfoque de mercado

⁹ 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.

¹⁰ **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”.*

(*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 (OSITRÁN) 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 resultado¹¹.

- 16.- Debido a 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, en virtud del contrato¹², el Concesionario está facultado a gestionar el terminal de la manera que le resulte más conveniente.

Sobre el cobro del recargo por no presentación a citas

- 17.- El Contrato de Concesión antes citado establece en sus cláusulas 1.23.97, 1.23.98 y 1.23.99, las definiciones del 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

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.”

- 18.- 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, los que deben ser puestos a conocimientos de los usuarios a través

¹¹ 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.

¹² **Contrato de Concesión**

8.1.- (...)

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.

del respectivo Tarifario, Reglamento de Tarifas, Precios y/o política comercial, conforme lo establece el artículo 8.24 del referido Contrato de Concesión¹³.

- 19.- En el presente caso, en lo que se refiere al cobro del recargo por no presentación a citas, cabe precisar que dicho concepto se encuentra recogido en el ítem 2.3.4 de la lista de "Precios por Otros Servicios y Recargos-Versión 9.1",¹⁴ tal como se aprecia a continuación:

CUADRO 1: Precios por Otros Servicios y Recargos (Versión 9.1)

Sección 2.3	Recargos aplicables a la carga	Unidad de cobro	USD (\$)	IGV	TOTAL
2.3.4	Por no prestación, cancelación o reprogramación de citas (n10)				
2.3.4.1	Por no presentar a citas (n11)	Por cita	15.00	2.70	17.70
2.3.4.2	Por cancelación o reprogramación de citas (n12)	Por cita	10.00	1.80	11.80

Fuente: Elaboración propia a partir de la información extraída de la Lista de Precios de la página web de APM.

- 20.- En tal sentido, el recargo por no presentación a citas, cuyo cobro es materia de cuestionamiento, se genera cuando el usuario, en el marco de la prestación de un servicio de embarque o desembarque, a pesar de haber programado citas para retirar su mercadería, no se presenta con sus unidades dentro del horario otorgado o cuando el usuario intenta cancelar o reprogramar su cita.
- 21.- Vinculado con lo mencionado precedentemente, cabe resaltar que el artículo 99 del Reglamento de Operaciones de APM, indica lo siguiente:

**"Artículo 99.- Despacho carga contenedorizada
(...)**

Para el acceso al terminal, el depósito extraportuario o el agente de aduana deberá generar con anticipación la reserva de su cita, la cual indicará fecha y rango de horas para el retiro del contenedor, de acuerdo a los instructivos que APMTA publique oportunamente. El proceso de liberación para el retiro de contenedores se actualizará conforme lo disponga la legislación aduanera y la regularización de los pagos de acuerdo a lo estipulado en el Tarifario.

Para el cumplimiento y la validación de la fecha y rango de horas de ingreso al Terminal Portuario, el depósito extraportuario o agente de aduana deberá comunicar a su transportista la fecha y rango de horas de la cita estipulada para el retiro del contenedor. Es de responsabilidad del depósito extraportuario o agente de aduana asegurar que el transportista cumpla con ingresar al antepuerto en la fecha y dentro del rango de horas pactadas en la cita; de otro modo, el ingreso del transportista será rechazado en la entrada al antepuerto y aplicarán los recargos correspondientes según corresponda.
(...)"

[El subrayado es nuestro]

- 22.- Como se advierte del citado Reglamento, APM ha establecido que, para el acceso a las instalaciones del terminal portuario, a efectos de gestionar el retiro de contenedores, el

¹³ **Contrato de Concesión**

8.24. La SOCIEDAD CONCESIONARIA se obliga a poner en conocimiento de los Usuarios, sin costo para los mismos, a través de su página web, el tarifario, reglamento de Tarifas, Precios, política comercial y los procedimientos de aplicación de descuentos, así como sus modificaciones serán establecidos de acuerdo al Reglamento General de Tarifas de OSITRÁN (RETA) y normas aplicables, por las actividades y Servicios que establezca, sin perjuicio de las Normas Regulatorias aplicables.

¹⁴ <https://www.apmterminals.com/es/callao/customer-zone/tariffs>

usuario deberá generar la reserva de cita con anticipación, indicando la fecha y el rango de horas para el retiro de su mercadería. Asimismo, en caso de que el transportista no cumpla con ingresar al antepuerto en la fecha y dentro del rango de horas pactadas, se rechazará su ingreso y se aplicarán los recargos que correspondan.

- 23.- Por tanto, atendiendo a lo expuesto, se verifica que de acuerdo con lo establecido en la "Lista de Precios por Otros Servicios y Recargos", APM se encontraba facultada a cobrar a los usuarios los recargos por concepto de no presentación a citas según las tarifas establecidas en la Lista de Precios que publicita APM.

Sobre el cobro de la factura N° F002-596126

- 24.- En el presente caso, SAKJ DEPOT solicitó se deje sin efecto la factura N° F002-596126 por el cobro del recargo por no presentación a citas, alegando que se presentó a recoger su mercadería dentro del horario dispuesto en las citas que tenía programadas; no obstante, APM no permitió el ingreso de sus unidades vehiculares al terminal portuario.
- 25.- Por su parte, APM señaló que no permitió el ingreso de las unidades vehiculares del usuario al terminal portuario, puesto que los contenedores se encontraban boqueados para su recojo como consecuencia de un error en el sistema informático de la SUNAT, que impidió la transmisión de información vinculado con la Nota de Tarja de la mercadería del usuario al sistema operativo de APM, lo que no resulta de su responsabilidad.
- 26.- En ese sentido, se advierte que el usuario cumplió con enviar sus unidades vehiculares al terminal portuario dentro de los horarios dispuestos en las citas que tenía programadas para el recojo de su mercadería; no obstante, APM no permitió su ingreso, conllevando a que SAKJ DEPOT pierda las citas con las que contaba.
- 27.- Conforme se señaló precedentemente, para la aplicación del recargo por no presentación a citas, el usuario no deberá de presentarse con sus unidades vehiculares dentro del horario otorgado para el retiro de su mercadería del terminal portuario, a pesar de haber programado citas para ello.
- 28.- No obstante, en el caso materia de análisis, el usuario cumplió con enviar sus unidades vehiculares al terminal portuario dentro de los horarios dispuestos en las citas que tenía programadas, motivo por el cual, no se configuraría el supuesto correspondiente para la aplicación del recargo.
- 29.- Cabe agregar que APM alegó que no permitió el ingreso de los vehículos del usuario al terminal portuario para el recojo de su mercadería, pues su sistema operativo no contaba con la información de la Nota de Tarja de la mercadería del usuario, la cual es remitida por la SUNAT. No obstante, debe tenerse presente que la relación que tiene la Entidad Prestadora con la SUNAT no enerva su responsabilidad con los usuarios de sus servicios, pues se trata de un vínculo distinto.
- 30.- Debe recordarse que si bien el Contrato de Concesión establece que APM tiene el derecho de exclusividad en la explotación del terminal portuario¹⁵, como contrapartida asume el

¹⁵ **Contrato de Concesión**

8.1. "La Explotación del Terminal Norte Multipropósito por la SOCIEDAD CONCESIONARIA constituye un derecho, en la medida que es el mecanismo mediante el cual la SOCIEDAD CONCESIONARIA recuperará su inversión en las Obras, 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. (...)

La SOCIEDAD CONCESIONARIA tiene el 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

riesgo de la operación frente a los usuarios respecto de los servicios que presta. En ese sentido, es evidente que los riesgos de administrar un puerto deben de ser asumidos por quien realiza dichas operaciones, las cuales conforman el giro del negocio de operar infraestructura portuaria; en ese caso, APM.

- 31.- En efecto, APM se encuentra en mejor posición para poder prever a un menor costo las posibles contingencias que podrían presentarse en el terminal portuario, pues se entiende cuenta con la experiencia y conocimiento necesario en lo que respecta a la administración y explotación de puertos, lo que constituye la actividad a la cual se dedica y la cual se comprometió a realizar en el Contrato de Concesión. Por ello, APM resulta responsable de los eventos que pudiesen afectar la prestación del servicio brindado por APM en el terminal portuario; esto es, desde el proceso de descarga de mercancía hasta que dicha mercancía sea cargada en el transporte designado por el usuario.
- 32.- Atendiendo a lo anterior, cabe recordar que las consecuencias de eventos o circunstancias que impidiera que la SUNAT remita oportunamente la información de la Nota de Tarja de la mercadería del usuario al sistema operativo de APM, no pueden ser trasladadas a los usuarios de modo que sean estos quienes asuman los costos adicionales en los que puedan incurrir como producto de tal evento, más aún cuando del expediente no se verifica que las fallas en el sistema informático de la SUNAT hayan ocurrido como consecuencia de alguna omisión o negligencia por parte de SAKJ DEPOT durante el proceso de retiro de la mercadería.
- 33.- Consecuentemente, en la medida que el usuario cumplió con enviar sus unidades vehiculares dentro del horario otorgado en las citas programadas para el recojo de su mercadería, corresponde dejar sin efecto la factura N° F002-596126 materia de reclamo.

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 OSITRÁN¹⁶;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/ CL/0300-2020 por APM TERMINALS CALLAO S.A y, en consecuencia, declarar **FUNDADO** el reclamo presentado por SAKJ DEPOT S.A.C., respecto del cobro de la factura N° F002-596126 emitida por el concepto de recargo por no presentación a citas, dejando sin efecto su cobro.

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

TERCERO.- NOTIFICAR a la empresa SAKJ DEPOT S.A.C. y a APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

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."

¹⁶ **Reglamento de Reclamos de OSITRÁN**

"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".



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° 024-2021-TSC OSITRÁN
RESOLUCIÓN N° 00072-2024-TSC-OSITRÁN

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

Con la intervención de los señores miembros José Carlos Velarde Sacio, Humberto Ángel Zúñiga Schroder, Santos Grimanés Tarrillo Flores y Ernesto Luciano Romero Tuya.

**JOSÉ CARLOS VELARDE SACIO
PRESIDENTE
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
OSITRÁN**

NT: 2024025320

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.OSITRÁN.gob.pe:8443/SGDEntidades/login.jsp>

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias. La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: <https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml>