



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° 094-2021-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 00028-2024-TSC-OSITRAN

EXPEDIENTE N° : 094-2021-TSC-OSITRAN
APELANTE : SAKJ DEPOT S.A.C.
ENTIDAD PRESTADORA : DP WORLD TERMINALS CALLAO S.R.L.
ACTO APELADO : Decisión contenida en la Carta N° DALC.DPWC.130.2021 del expediente N° 029-2021-RCL/DPWC.

RESOLUCIÓN N° 00028-2024-TSC-OSITRAN

Lima, 30 de enero de 2024

SUMILLA: *Habiéndose verificado que el vencimiento de las citas inicialmente otorgadas al usuario no resulta atribuible a la Entidad Prestadora, se confirma la resolución apelada, correspondiendo efectuar el cobro por concepto de recargo por cita solicitada no utilizada.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por SAKJ DEPOT S.A.C. (en adelante, SAKJ DEPOT) contra la decisión contenida en la Carta N° DALC.DPWC.130.2021 del expediente N° 029-2021-RCL/DPWC, emitida por DP WORLD CALLAO S.R.L. (en adelante, DP WORLD).

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-OSITRAN, publicada en el diario oficial El Peruano el 7 de octubre de 2023.

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- El 5 de abril de 2021, SAKJ DEPOT interpuso reclamo ante DP WORLD a fin de que se deje sin efecto el cobro de la factura N° F003-00050176, emitida por un monto ascendente a S/ 743,40 (setecientos cuarenta y tres y 40/100 Soles) por concepto de recargo por cita solicitada no utilizada, argumentando lo siguiente:
 - i. Con fechas 22 y 23 de marzo de 2021, arribaron al terminal portuario las naves COSCO SHIPPING DANUBE y HELLE RITSCHER respectivamente, culminando la descarga de las mercancías el 23 de marzo de 2021, según se desprende de los manifiestos N° 118-2021-575 y 118-2021-577.
 - ii. Culminada la descarga, no se pudo realizar el retiro de las mercancías con total normalidad y fluidez debido a que DP WORLD no habilitó citas en su sistema para cumplir con el retiro oportuno de la mercancía.



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



- iii. Precisó que hubo congestión vehicular en el ingreso a las instalaciones del terminal a causa del paro de transportistas que duró varios días.
 - iv. Las dificultades presentadas para el ingreso de sus vehículos no son responsabilidad de SAKJ DEPOT, sino producto de la mala gestión de DP WORLD para la habilitación de citas, lo que generó congestión al ingreso del puerto. En tal sentido, la Entidad Prestadora debería exonerarle el cobro del concepto de cita no utilizada.
- 2.- A través de la Carta N° DALC.DPWC.099.2021, notificada el 20 de abril de 2021, DP WORLD comunicó a SAKJ DEPOT que procedía a ampliar el plazo de emisión de respuesta al reclamo atendiendo a su complejidad, amparándose en lo señalado en el artículo 41 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN).
- 3.- Mediante Carta N° DALC.DPWC.130.2021, notificada el 11 de mayo de 2021, DP WORLD declaró infundado el reclamo, argumentando lo siguiente:
- i. Mediante factura N° F003-00050176, se cobró a SAKJ DEPOT el cargo por dieciocho (18) citas solicitadas no utilizadas.
 - ii. El Reglamento Tarifario y de Política Comercial de DP WORLD, debidamente publicado en su página web, señala que la solicitud y emisión de la primera cita no tiene costo; no obstante, la Entidad Prestadora impondrá un recargo por cita no utilizada conforme a lo establecido en el tarifario, ya sea que la cita haya sido cancelada o haya expirado.
 - iii. El referido reglamento también regula la atención al usuario para el retiro e ingreso de contenedores y establece deberes y obligaciones de DP WORLD y de los usuarios. En ese sentido, las obligaciones de las partes para el retiro de los contenedores son las siguientes:
 - a. Con relación al usuario: Contar con una cita y que el transportista designado se encuentre en la garita de ingreso dentro del rango del horario establecido para la cita.
 - b. Con relación a DP WORLD: Entregar citas a los usuarios según la disponibilidad y entregar los contenedores una vez que el transportista ingrese al terminal.
 - iv. Los eventos que generaron el cargo cuyo cobro es materia de reclamo sucedieron los días 25 y 27 de marzo de 2021, con posterioridad al paro de transportistas que refiere SAKJ DEPOT, el cual culminó el 20 de marzo de 2021; en tal sentido, no se advierte causalidad entre el referido paro y la no utilización de citas por parte del usuario.
 - v. Contrario a lo alegado, SAKJ DEPOT fue quien no gestionó adecuadamente sus citas, pues de acuerdo con la información registrada en el Sistema N4, se observó que diecisiete (17) citas no fueron completadas; es decir, no se indicaron los datos de las unidades de transportes y conductores que ingresarían al terminal portuario, lo que significa que el usuario no asignó unidades vehiculares que utilizarían las referidas citas. Si bien una (1) cita si fue completada, posteriormente fue cancelada por el propio usuario.
 - vi. En ese sentido, SAKJ DEPOT no cumplió con su deber de completar diecisiete (17) de las citas programadas y, si bien completó una (1) cita (N°7822557), esta fue cancelada por el propio usuario; no apreciándose la diligencia ordinaria que establece el artículo 1314 del Código Civil.

- vii. Por tanto, puede concluirse que la causa que originó el cobro del recargo resulta estrictamente imputable al usuario, en la medida que no utilizó oportunamente las citas gestionadas por las razones expuestas en los párrafos precedentes, motivo por el cual el recargo por cita solicitada no utilizada para el retiro de sus contenedores fue válido.
 - viii. Sobre la alegada congestión al exterior del terminal portuario, el TSC se ha pronunciado y establecido que la congestión vehicular para ingresar a las instalaciones del puerto no resulta imputable a la Entidad Prestadora¹; razón por la cual DP WORLD no puede hacerse responsable por factores externos que no se encuentran bajo su esfera de control, como es la congestión vehicular de transporte público.
4. Con fecha 31 de mayo de 2021, SAKJ interpuso recurso de apelación contra la decisión contenida en la Carta N° DALC.DPWC.130.2021, manifestando lo siguiente:
 - i. Culminada la descarga, no se pudo realizar el retiro de las mercancías con total normalidad y fluidez debido a que DP WORLD no habilitó citas en su sistema para cumplir con el retiro de las mercancías a tiempo. Asimismo, hubo congestión de vehículos al ingreso de las instalaciones del terminal a causa del paro de transportistas.
 - ii. Precisó que hubo congestión vehicular en el ingreso a las instalaciones del terminal a causa del paro de transportistas que duró varios días.
 5. El 15 de junio de 2021, DP WORLD elevó al TSC el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, señalando lo siguiente:
 - i. El artículo 10.2 del Reglamento de Operaciones de DP WORLD establece que el ingreso de las unidades de transporte de carga al terminal, para el retiro o entrega de contenedores, se realiza a través de una cita previa, minimizándose el tiempo de espera para ser atendidos. En tal sentido, el sistema de citas ha sido diseñado para racionalizar el uso de la infraestructura portuaria y ordenar la atención de los usuarios.
 - ii. Asimismo, reiteró que el paro de transportistas finalizó el día 20 de marzo de 2021, es decir, antes del periodo en el cual el usuario debió utilizar las citas programadas para el retiro de su mercadería, razón por la cual no existe una conexión directa con el cobro materia de reclamo.
 6. El 16 de enero de 2024, se realizó la audiencia de vista, quedando la causa al voto.
 7. El 19 de enero de 2024, DP WORLD presentó un escrito de alegatos finales reiterando lo señalado a lo largo del procedimiento.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

8. Las cuestiones en discusión son las siguientes:
 - i. Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la decisión contenida en la Carta N° DALC.DPWC.130.2021 emitida por DP WORLD.

¹ Resolución N° 03 de fecha 19 de julio de 2011, emitida en el Expediente N° 001-2011-TSC-OSITRAN.

- ii. Determinar de ser el caso, si corresponde el cobro realizado a SAKJ DEPOT de la Factura N° F003-00050176 materia de apelación, emitida por el concepto de cargo por cita solicitada, no utilizada por parte de DP WORLD.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

9. De la revisión del expediente administrativo se verifica que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento de SAKJ DEPOT respecto del cobro de la factura N° F003-00050176 por concepto de cargo por cita solicitada no utilizada. Al respecto, el artículo 33 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, 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 por uso de infraestructura²; supuesto también recogido en el Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de DP WORLD³ (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de DP WORLD); razón por la cual, en concordancia con el artículo 10 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN⁴, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.
10. De conformidad con el literal b) del artículo 26 del Reglamento de Reclamos de DP WORLD⁵, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, 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.
11. Al respecto, de la revisión del expediente se advierte lo siguiente:

² **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”.*

³ **Reglamento de Reclamos de DP WORLD**

“6. *Materia de Reclamos*

(...)

6.1. *La facturación y el cobro de los servicios por uso de la INFRAESTRUCTURA PORTUARIA.”*

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 Reclamos de DP WORLD**

“**Artículo 26: Medios impugnatorios:**

(...)

b.- *Recurso de Apelación*

Contra la resolución emitida por DP WORLD CALLAO que resolvió el reclamo o recurso de reconsideración, procede la interposición de recurso de apelación.

El recurso de apelación deberá interponerse ante DP WORLD CALLAO dentro del plazo de quince (15) días de notificada la resolución.

(...).”

- i.- La Carta N° DALC.DPWC.130.2021 fue notificada a SAKJ DEPOT el 11 de mayo de 2021.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo SAKJ DEPOT para interponer su recurso de apelación venció el 1 de junio de 2021.
 - iii.- SAKJ DEPOT apeló con fecha 30 de mayo de 2021, es decir, dentro del plazo legal.
12. Por otro lado, como se evidencia del recurso de apelación presentado, este se fundamenta en una diferente interpretación de las pruebas y cuestiones de puro derecho, 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 el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁶ (en adelante, TUO de la LPAG).
13. 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

III.2.1 Sobre la organización de los servicios que brinda DP WORLD

14. En virtud del Contrato de Concesión para el diseño, construcción, financiamiento, conservación y explotación del Terminal Muelle Sur en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Contrato de Concesión) suscrito con el Estado Peruano, DP WORLD tiene entre sus prerrogativas adoptar las decisiones que considere más convenientes para la adecuada operación y funcionamiento del terminal portuario, entre las cuales se encuentra la facultad de emitir sus políticas comerciales y operativas, ostentando la explotación exclusiva de los bienes y servicios de la Infraestructura Portuaria:

*“2.5. El CONCEDENTE y la APN declaran y reconocen expresamente que la entrega en Concesión para el diseño, Construcción, financiamiento, Conservación y Explotación del Nuevo Terminal de Contenedores - Zona Sur, se encuentra dentro de los alcances de lo dispuesto en los Artículos 10.3 y 11.3 de la LSPN, y, en consecuencia, **se le reconoce al CONCESIONARIO el derecho a la Ejecución y/o Prestación Exclusiva de todos y cada uno de los Servicios que se puedan brindar dentro del Nuevo Terminal de Contenedores Zona Sur**, el mismo que califica como infraestructura portuaria nueva.”*

*“8.1. La Explotación del Nuevo Terminal de Contenedores - Zona Sur por el CONCESIONARIO constituye un derecho, en la medida que es el mecanismo mediante el cual el CONCESIONARIO recuperará su inversión en las Obras, **así como un deber, en la medida en que el CONCESIONARIO está obligado a mantener la operatividad de dicha Infraestructura Portuaria y prestar los Servicios a los Usuarios dentro de los estándares especificados en el Expediente Técnico y en los anexos del Contrato**.”*

⁶ **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”.

El CONCESIONARIO tiene derecho a disponer la organización de los Servicios dentro del Nuevo Terminal de Contenedores - Zona Sur y a tomar las decisiones que considere más convenientes para su adecuada operación y funcionamiento, **respetando los términos y condiciones del presente Contrato y las Leyes y Disposiciones Aplicables**. Este derecho comprende la libertad del CONCESIONARIO en la dirección y gestión del negocio, dentro de los límites contenidos en el presente Contrato y en las Leyes y Disposiciones Aplicables.

“REGLAMENTOS INTERNOS

8.9. El CONCESIONARIO pondrá en conocimiento del REGULADOR en un plazo no mayor de doce (12) meses contados desde la Fecha de Suscripción del Contrato, el proyecto del procedimiento de aplicación de Tarifas, así como sus políticas comerciales y operativas, los mismos que deberán cumplir con lo dispuesto en las Normas Regulatorias, incluyendo el Reglamento General de Tarifas de OSITRAN.

Asimismo el CONCESIONARIO deberá presentar a los doce (12) meses contados desde la Fecha de Suscripción del Contrato, para la aprobación de la APN los siguientes documentos:

- a) Reglamento Operativo.
- b) Reglamento de seguridad, control y vigilancia del Terminal.
- c) Reglamento de prevención de accidentes y prácticas de seguridad para la operación del Terminal”.

[El subrayado es nuestro]

“5.4. El CONCESIONARIO tendrá la Explotación exclusiva de los Bienes de la Concesión, que comprende la prestación exclusiva de los Servicios, el diseño y la ejecución de la Infraestructura Portuaria, así como el ejercicio de los derechos que sean necesarios para que cumpla con las obligaciones a su cargo establecidas en el Contrato y las Leyes y Disposiciones Aplicables”.

[El subrayado es nuestro]

15. De la aplicación conjunta de las cláusulas 8.1 y 5.4 del Contrato de Concesión, se advierte con claridad que es obligación y, a la vez, facultad de DP WORLD 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 resultado⁷.
16. Debido a ello, DP WORLD puede administrar el terminal, destinar recursos, coordinar y realizar todo tipo de acciones que estime necesaria de manera autónoma. Dicho de otro modo, en virtud del

⁷ 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.

contrato⁸, el Concesionario está facultado a gestionar el terminal de la manera que le resulte más conveniente, respetando, claro está, sus obligaciones contractuales y las normas legales vigentes.

17. Por lo tanto, como administradora del terminal portuario, DP WORLD se encuentra facultada para establecer procedimientos para la correcta atención de la mercadería de los usuarios. Dichos procedimientos se encuentran regulados en su Reglamento de Operaciones, el cual es aprobado por la Autoridad Portuaria Nacional (APN).

III.2.2 Sobre la atención del usuario para el retiro de sus contenedores

18. El artículo 10.2 del Reglamento de Operaciones de DP WORLD, en relación con los principios que deben regir la atención de los usuarios en el acceso al uso de la infraestructura del terminal portuario, establece lo siguiente:

“10.2 Principios de Atención a Usuarios

- *DP WORLD CALLAO en su calidad de administrador portuario, solicitará a la Línea Naviera, 36 horas antes del arribo de la nave, la información electrónica que contenga la cantidad de contenedores a descargar y cargar ordenados por siglas y números, tipo, status, categoría, peso, Puerto de Descarga.*
- *Todos los clientes que van a recepcionar y/o despachar contenedores en las instalaciones de DP WORLD CALLAO serán atendidos previa cita para su posterior asignación de fecha y hora. En ese sentido, los transportistas que ingresen a nuestras instalaciones minimizarán el tiempo de espera para ser atendidos.*
(...)”.

19. Como se observa, en su calidad de administradora del terminal portuario, DP WORLD estableció que la recepción y el despacho de los contenedores se realizará previa cita, justificando dicha medida en el hecho de que una vez que los transportistas ingresen a sus instalaciones, se minimizará el tiempo de espera para su atención.

20. Asimismo, en su Reglamento Tarifario y de Política Comercial, DP WORLD señala lo siguiente:

Atención al usuario para el retiro o recepción de contenedores. -

El ingreso al terminal por parte del usuario a través de sus unidades de transporte de carga, para el retiro o entrega de contenedores (en adelante “transacciones”), se sujetará a las condiciones que establezca DP World Callao.

⁸ **Contrato de Concesión**

(...)

“8.1. La Explotación del Nuevo Terminal de Contenedores - Zona Sur por el CONCESIONARIO constituye un derecho, en la medida que es el mecanismo mediante el cual el CONCESIONARIO recuperará su inversión en las Obras, así como un deber, en la medida en que el CONCESIONARIO está obligado a mantener la operatividad de dicha Infraestructura Portuaria y prestar los Servicios a los Usuarios dentro de los estándares especificados en el Expediente Técnico y en los anexos del Contrato.

El CONCESIONARIO tiene derecho a disponer la organización de los Servicios dentro del Nuevo Terminal de Contenedores - Zona Sur y a tomar las decisiones que considere más convenientes para su adecuada operación y funcionamiento, respetando los términos y condiciones del presente Contrato y las Leyes y Disposiciones Aplicables. Este derecho comprende la libertad del CONCESIONARIO en la dirección y gestión del negocio, dentro de los límites contenidos en el presente Contrato y en las Leyes y Disposiciones Aplicables”.

[El subrayado es nuestro]



Dichas transacciones deberán contar con una cita previamente solicitada y otorgada. No habrá un costo por solicitud de citas, salvo aquellos casos según tarifario. DP World Callao se reserva el derecho de cobrar una penalidad en el caso de cancelaciones de citas.

Ningún contenedor será retirado ni embarcado sin la autorización previa de las autoridades pertinentes, y de todas aquellas autorizaciones de índole comercial y operativo establecidos por DP World Callao.

Las citas para el retiro de contenedores serán emitidas de acuerdo al siguiente procedimiento:

1. Retiro de contenedor específico (cita por N° de contenedor):

El usuario podrá solicitar a DP World Callao la entrega de un contenedor determinado. Para ello, se deberá cumplir con lo siguiente:

- a. *La solicitud no deberá exceder las 48 horas al término de la descarga de la nave.*
- b. *La solicitud de cita se realizará de modo presencial, únicamente a través de un agente despachador debidamente identificado y autorizado ante SUNAT.*
- c. *Identificación previa de la empresa de transportes registrada en DP World Callao para el retiro de carga.*
- d. *Identificación previa del chofer, la placa del tracto y de la plataforma, registrada en DP World Callao para el retiro de carga. Asimismo, conjuntamente con la empresa de transportes, deben haber sido individualizados y autorizados por el usuario o su representante.*
- e. *Declaración jurada del cliente de contar con la disponibilidad y los recursos logísticos necesarios para retirar el número de contenedores para los cuales ha pedido cita.*
- f. *Presentar las autorizaciones de las autoridades correspondientes, de ser el caso.*

El inicio del procedimiento de despacho se inicia al término de la descarga de la nave. El usuario será responsable que el transportista designado se encuentre en la garita de control dentro del horario otorgado para la cita. El transportista deberá presentar el original del documento de la cita y una vez realizados los controles respectivos, se entregará el contenedor solicitado e indicado en el documento de cita. Los transportistas deberán seguir las instrucciones de la Hoja de Ruta que recibirán en la garita de ingreso. El usuario asume la responsabilidad por los costos generados según tarifario, en caso la solicitud de cita y/o el retiro físico del contenedor se dé con posterioridad a las 48 horas del término de la descarga de la nave.

En caso el usuario pierda la cita, asumirá los cargos administrativos para su remisión/reimpresión o nueva programación, así como todos aquellos costos, según tarifario, de ser el caso.

2. Retiro por bloque de Contenedores:

La solicitud de retiro por bloque permite la entrega de los contenedores referidos a un depósito extra portuario, un documento de transporte u otro similar, sin que se los individualicen por su número u otra forma de identificación. Para ello, se deberá cumplir con lo siguiente:

a. La solicitud de cita se realizará de modo presencial, únicamente a través de un agente despachador debidamente identificado y autorizado ante SUNAT.

b. Identificación previa de la empresa de transportes registrada en DP World Callao para el retiro de carga.

c. Identificación previa del chofer, la placa del tracto y de la plataforma, registrados en DP World Callao para el retiro de carga.

El usuario será responsable por que el transportista designado se encuentre en la garita de control dentro del horario otorgado para la cita. El transportista deberá presentar el original del documento de la cita y una vez realizados los controles respectivos, se entregarán los contenedores disponibles que correspondan, en número igual a la cantidad de citas otorgadas. Los transportistas deberán seguir las instrucciones de la Hoja de Ruta que recibirán en la garita de ingreso. El usuario asume la responsabilidad por los costos generados según tarifario, en caso la solicitud de cita y/o el retiro físico de los contenedores se dé con posterioridad a las 48 horas del término de la descarga de la nave.

Vencida la cita, y en caso el usuario solicite la entrega de un contenedor determinado, podrá efectuar el retiro de su carga, para lo cual deberá proceder conforme con el numeral 1 anterior. En este caso, no resultará aplicable el literal a) del numeral 1 anterior”.

21. Como se advierte del citado Reglamento, DP WORLD cuenta con dos procedimientos para la generación de citas y el retiro de contenedores del terminal portuario por parte de los usuarios. El primero de estos procedimientos permite al usuario retirar un contenedor específico, tramitando su cita según el número del contenedor que piensa recoger. En el segundo, el retiro de los contenedores se realiza en bloque; es decir, DP WORLD entregará al usuario aquellos contenedores que se encuentren disponibles, en número igual a la cantidad de citas otorgadas.

III.2.3 Sobre el recargo por cita no utilizada

22. En este punto, cabe recordar que el Contrato de Concesión, establece en sus cláusulas 1.20.86, 1.20.87 y 1.20.88, las definiciones de Servicios, Servicio Estándar y Servicios Especiales, respectivamente, de la siguiente manera:

“1.20.86. Servicios

Son los Servicios Estándar y los Servicios Especiales, indistintamente, que serán prestados por el CONCESIONARIO a los Usuarios.

1.20.87. Servicios Estándar

Son los servicios que, acorde a lo indicado en la Cláusula 8.14, el CONCESIONARIO prestará, 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.

1.20.88. Servicios Especiales

Son los servicios distintos a los Servicios Estándar que el CONCESIONARIO está facultado a prestar, cuyos términos y condiciones son libremente pactados por las partes y por los cuales el CONCESIONARIO tendrá el derecho de cobrar un Precio y cuya prestación no podrá estar

condicionada a la contratación de los Servicios Estándar. Dichos servicios deberán prestarse respetando los principios establecidos en el Artículo 14.3 de la LSPN, según corresponda. Ello no perjudica el derecho de los Usuarios de exigir alternativamente la prestación de los Servicios Estándar”.

23. 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, la que debe ser puesta en conocimiento de los usuarios a través del respectivo Tarifario, Reglamento de Tarifas, Precios y/o Política Comercial, conforme lo establece el artículo 8.18 del referido Contrato de Concesión.
24. Conforme se ha indicado precedentemente, el Reglamento Tarifario y Política Comercial de DP WORLD establece que el usuario podrá ingresar al terminal portuario para el retiro o entrega de contenedores, siempre que cuente con una cita previamente otorgada por la Entidad Prestadora, no habiendo costo por la solicitud de cita; sin embargo, esta se reserva el derecho de cobrar una penalidad en caso ocurra una cancelación a una cita otorgada, tal como se aprecia a continuación:

“Atención al usuario para el retiro o recepción de contenedores.-

El ingreso al terminal por parte del usuario a través de sus unidades de transporte de carga, para el retiro o entrega de contenedores (en adelante “transacciones”), se sujetará a las condiciones que establezca DP World Callao.

Dichas transacciones deberán contar con una cita previamente solicitada y otorgada. No habrá un costo por solicitud de citas, salvo aquellos casos según tarifario. DP World Callao se reserva el derecho de cobrar una penalidad en el caso de cancelaciones de citas.”

[El subrayado es nuestro]

25. En esa línea, el cobro por citas solicitadas no utilizadas se encuentra detallado en el artículo 4.3.10 del Reglamento Tarifario y Política Comercial de DP WORLD, conforme se aprecia a continuación:

“4.3 Otros Servicios de Patio: *Estos cargos serán facturados a la parte solicitante y en ciertos casos sujetos a confirmación por parte del terminal.*

(...)

4.3.10 Cargo por cita solicitada no utilizada: **A ser facturado por cita no utilizada que haya sido cancelada por el usuario o su programación haya expirado”**

[El subrayado y resaltado es nuestro]

26. En tal sentido, el cobro por cita solicitada no utilizada, cuyo cobro es materia de cuestionamiento por el usuario, se genera cuando el usuario, en el marco de la prestación de un servicio de embarque o desembarque de contenedores, a pesar de haber programado citas para retirar su mercadería, no hace uso de ella dejándolas expirar o cuando el usuario las cancela.
27. 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 a modo de compensación, por el incumplimiento de aquellas cláusulas que fueron aceptadas al establecer la relación contractual y que implicaron cambios en lo previamente planificado dentro del marco de las operaciones

portuarias y/o la utilización de recursos previstos para la atención del servicio, cuya prestación ha sido modificada por el usuario, en este caso, la no utilización de una cita solicitada para el recojo de contenedores del terminal portuario.

28. Siendo ello así, tal como ya ha sido establecido anteriormente por este Colegiado⁹, el tarifario, así como los Reglamentos Internos que describen las condiciones comerciales de los servicios que brindan las entidades prestadoras, son cláusulas generales de contratación que rigen la relación contractual entre el prestador de los servicios, en este caso DP WORLD, y los usuarios o beneficiarios de dichos servicios, en el presente caso SAKJ DEPOT, siempre que estos últimos manifiesten expresa o tácitamente su voluntad de aceptar o adherirse a dichas condiciones.

III.2.4 Respeto del cobro de la factura N° F003-00050176 por el concepto de cargo por cita solicitada no utilizada

29. A lo largo del procedimiento, SAKJ DEPOT señaló que, con fecha 23 de marzo de 2021, culminó la descarga de las mercancías de las naves COSCO SHIPPING DANUBE y HELLE RITSCHER en el terminal portuario, no siendo posible realizar su retiro con total normalidad y fluidez debido a que DP WORLD no habilitó citas en sus sistema para cumplir con el retiro de la mercancía a tiempo y a la existencia de congestión de vehículos al ingreso de las instalaciones de terminal a causa del paro de transportistas.
30. Al respecto, DP WORLD manifestó que mediante la Factura N° F003-00050176, se cobró a SAKJ DEPOT el cargo por dieciocho (18) citas solicitadas no utilizadas, conforme al siguiente detalle:

Imagen 1: Cuadro del Sistema N4 de DP WORLD

CITA N°	FECHA Y HORA PROGRAMACIÓN CITA	FECHA Y HORA COMPLETÓ CITA	FECHA Y HORA CANCELACIÓN DE LA CITA	ESTADO
7819530	25/03/2021 09:00	-	-	Vencida
7819531	25/03/2021 09:00	-	-	Vencida
7819532	25/03/2021 09:00	-	-	Vencida
7814990	25/03/2021 11:00	-	-	Vencida
7814991	25/03/2021 11:00	-	-	Vencida
7814992	25/03/2021 11:00	-	-	Vencida
7814993	25/03/2021 11:00	-	-	Vencida
7814994	25/03/2021 11:00	-	-	Vencida
7814995	25/03/2021 12:00	-	-	Vencida
7814996	25/03/2021 12:00	-	-	Vencida
7814997	25/03/2021 12:00	-	-	Vencida
7814998	25/03/2021 12:00	-	-	Vencida
7814999	25/03/2021 12:00	-	-	Vencida
7822557	27/03/2021 02:00	27/03/2021 00:45	27/03/2021 04:20	Cancelada
7825350	27/03/2021 04:00	-	27/03/2021 04:12	Cancelada
7825349	27/03/2021 04:00	-	27/03/2021 04:12	Cancelada
7822574	27/03/2021 04:00	-	27/03/2021 04:12	Cancelada
7822573	27/03/2021 04:00	-	27/03/2021 04:12	Cancelada

⁹ "Dentro de este contexto, las reglas del tarifario de ENAPU, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 1392 del Código Civil, constituyen cláusulas generales de contratación, que de ser aceptadas por el usuario, serán las condiciones contractuales que regirán su relación con la entidad prestadora respecto de los servicios que se brinden. Estas condiciones serán aquellas que estuvieron vigentes al momento de perfeccionarse el contrato, vale decir al momento de la aceptación. La finalidad de este tipo de mecanismos contractuales es disminuir los costos de transacción para arribar a un contrato" (considerando 31 de la Resolución N° 3 emitida en el Expediente N° 012-2009-TSC-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° 094-2021-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 00028-2024-TSC-OSITRAN

Fuente: información extraída del presente expediente administrativo.

31. Con relación la alegación del usuario, que no se habrían habilitado citas para el retiro de su mercancía, DP WORLD precisó que el usuario fue quien no gestionó adecuadamente sus citas; asimismo, no resulta responsable por factores externos que escapan a su control, como es la congestión vehicular en una vía pública, no debiendo dicha situación ser utilizada como argumento para justificar el vencimiento o cancelación de las primeras citas gestionadas, por parte de SAKJ DEPOT, pues la causa que originó el cobro del recargo resulta imputable estrictamente al usuario.
32. Finalmente, la Entidad Prestadora indicó que los eventos que generaron el cargo cuyo cobro es materia de reclamo sucedieron los días 25 y 27 de marzo de 2021; esto es, con posterioridad al paro de transportistas alegado por SAKJ DEPOT, el cual culminó el 20 de marzo de 2021; en tal sentido, no se advierte causalidad entre el referido paro y la no utilización de citas por parte del usuario.
33. De acuerdo con la información registrada en el Sistema N4 (cuadro de trazabilidad) de la Entidad Prestadora que obra en el presente expediente, se verifica el vencimiento de trece (13) citas, así como la cancelación de otras cinco (5), las cuales habrían sido previamente programadas por SAKJ DEPOT.
34. Al respecto, SAKJ DEPOT alega que DP WORLD no habilitó citas en su sistema para cumplir con el retiro de la mercancía a tiempo.
35. No obstante, SAKJ DEPOT no ha presentado medio probatorio alguno que permita acreditar dicha alegación. Por el contrario, no ha negado ni desvirtuado la afirmación de la Entidad Prestadora referida a que no cumplió con consignar la información requerida para completar diecisiete (17) de las citas; esto es, haber indicado los datos de las unidades de transportes y conductores que ingresarían al terminal portuario.
36. En cuanto a la congestión de vehículos al ingreso a las instalaciones del terminal a causa del paro de transportistas alegado por SAKJ DEPOT, cabe indicar que el referido paro tuvo lugar del 15 al 20 de marzo de 2021¹⁰, ocurriendo que las citas para el retiro de las mercancías de las naves COSCO SHIPPING DANUBE y HELLE RITSCHER estuvieron programadas para el 25 y 27 de marzo de 2021; es decir, con posterioridad a la culminación del paro de transportistas, razón por la cual no se verifica que las alegadas dificultades en el retiro de la mercancía hayan sido consecuencia de dicho paro.
37. Asimismo, cabe mencionar que la congestión vehicular que pudiera suscitarse fuera del terminal portuario no se encuentra dentro del ámbito de gestión de la Entidad Prestadora. No obstante, si los usuarios acreditaran la existencia de deficiencias de los servicios brindados dentro del puerto, que conllevaran a que los usuarios no pudieran recoger sus mercancías a tiempo; sí correspondería que la Entidad Prestadora asumiera la responsabilidad de tal situación, lo que no ha quedado acreditado en el presente caso.
38. Siendo ello así, se verifica que SAKJ DEPOT se encontró en la posibilidad de programar el envío de sus unidades vehiculares con la debida anticipación evitando incurrir en el recargo por citas solicitadas no utilizadas.

¹⁰ Información obtenida en: <https://elperuano.pe/noticia/117320-transportistas-levantaran-el-paro-luego-de-lograr-un-acuerdo-con-el-gobierno#:~:text=19%2F03%2F2021%20El%20Ministerio.afectaba%20algunas%20v%C3%ADas%20del%20pa%C3%ADs.>



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

39. Cabe recordar que la carga de probar la existencia de los alegados inconvenientes en el retiro de la mercancía del terminal portuario que generaron que no pudiera hacer uso de las citas solicitadas recaía en quien los alega; esto es, SAKJ DEPOT.
40. En efecto, el artículo 173 del TUO de la LPAG¹¹, dispone que corresponde a los administrados la aportación de pruebas en el procedimiento, mediante la presentación de documentos, informes, o las que este considere conveniente. Sin embargo, en el presente caso SAKJ DEPOT no ha presentado los medios probatorios que acrediten sus afirmaciones, como son que DP WORLD no habilitó las citas correspondientes o la existencia de congestión en el ingreso al terminal portuario atribuible a la Entidad Prestadora que le impidió el ingreso oportuno de sus unidades de transporte.
41. Consecuentemente, se desprende que SAKJ DEPOT era responsable del retiro de sus contenedores de acuerdo con las citas programadas, razón por la cual debió realizar las gestiones necesarias y adoptar las precauciones del caso para su retiro oportuno evitando incurrir en el recargo de citas solicitadas no utilizadas.
42. En atención a lo expuesto, no habiéndose acreditado que el vencimiento de las citas inicialmente otorgadas a SAKJ DEPOT resultó atribuible a DP WORLD, corresponde que el usuario asuma el cargo por concepto de cita solicitada no utilizada; confirmándose la decisión contenida en la Carta N° DALC.DPWC.130.2021, en la medida que la factura N° F003-00050176 fue correctamente emitida.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos del OSITRAN¹²;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la decisión contenida en la Carta N° DALC.DPWC.130.2021 emitida en el Expediente N° 029-2021-RCL/DPWC que declaró **INFUNDADO** el reclamo presentado por SAKJ DEPOT S.A.C. contra DP WORLD CALLAO S.R.L. por el cobro de la factura N° F003-00050176, emitida por el concepto de recargo por cita solicitada no utilizada.

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

¹¹ **TUO de la LPAG**

"Artículo 173.- Carga de la prueba

173.1. La carga de la prueba se rige por el principio de impulso de oficio establecido en la presente Ley.

173.2. Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones."

¹² **Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

"Artículo 60.- Procedimientos y plazos aplicables

(...) La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

- a) Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- b) Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- c) Integrar la resolución apelada;
- d) 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° 094-2021-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 00028-2024-TSC-OSITRAN

TERCERO.- NOTIFICAR a SAKJ DEPOT S.A.C. y a DP WORLD TERMINALS CALLAO S.R.L. la presente resolución.

CUARTO.- DISPONER la difusión de la presente resolución en el portal 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
OSITRAN**

NT: 2024012381

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