Firmado por: VELARDE SACIO Jose Carlos FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 12/04/2024 10:37:14 -0500

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

EXPEDIENTE	:	134-2021-TSC-OSITRÁN
APELANTE	:	DP WORLD LOGISTICS S.R.L.
ENTIDAD PRESTADORA	:	APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO	:	Resolución N° 1 del expediente N° APMTC/CL/0187-2021

RESOLUCIÓN Nº 00124-2024-TSC-OSITRÁN

Lima, 10 de abril de 2024

SUMILLA: Corresponde confirmar la resolución recurrida, en la medida que el vencimiento de las citas inicialmente otorgadas al usuario, así como la cancelación o reprogramación fuera del plazo libre de cobro no resultan atribuibles a la Entidad Prestadora. En tal sentido, corresponde efectuar el cobro por el recargo de no presentación a citas y cancelación o reprogramación de citas.

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por DP WORLD LOGISTICS S.R.L., antes NEPTUNIA S.A. (en adelante, DP WORLD LOGISTICS)[1] contra la Resolución Nº 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0187-2021 (en lo sucesivo, la Resolución Nº 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 (3) miembros que establece la normativa vigente para celebrar sesiones y, consiguientemente, 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 (2) 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.- El 16 de junio de 2021, DP WORLD LOGISTICS interpuso reclamo ante APM a fin de que se deje sin efecto el cobro de las facturas N° F002-676893, F002-676976, F002-677029, F002-677087, F002-677101 y F002-677122 emitidas por los conceptos de no presentación a citas, cancelación o reprogramación de citas, las cuales se detallan en el siguiente cuadro:

CUADRO 1: Detalle de las facturas emitidas por los conceptos de no presentación a citas y cancelación o reprogramación de citas

FACTURA	NAVE	CONCEPTO	MONTO EN US$
F002-676893	POLAR CHILE	- No presentación a citas.	17.70
F002-676976	MEGALOPOLIS	- No presentación a citas.	106.20

[1] Cambio de razón social que consta en la ficha RUC Nº 20100010217 de la SUNAT.

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

F002-677029	MAERSK SARAT	- No presentación a citas.	708.00
F002-677087	X-PRESS MACHU PICHU	- Cancelación o reprogramación de citas. - No presentación a citas.	1,528.10
F002-677101	CONTI CHIVALRY	- Cancelación o reprogramación de citas. - No presentación a citas.	749.30
F002-677122	MSC BIANCA	- No presentación a citas.	460.20
Importe total (incluido IGV)			**3,569.50**

Fuente: Elaboración propia a partir de la documentación extraída de la documentación que obra en el expediente administrativo.

A efecto de sustentar su reclamo DP WORLD LOGISTICS señaló lo siguiente:

i. Mediante correos electrónicos del 26, 27 y 29 de abril de 2021, comunicó a APM que la congestión existente en la avenida Gambetta imposibilitó que se cumpliera con las citas programadas para el retiro de su mercadería.

ii. En tal sentido, el cobro de los conceptos de cancelación, reprogramación de citas y no presentación a citas resulta ilegal, puesto que fueron consecuencia directa de la congestión vehicular y no producto de la falta de coordinación logística o irresponsabilidad por parte de DP WORLD LOGISTICS.

iii. Conforme a las imágenes GPS del posicionamiento de sus unidades vehiculares y vistas fotográficas queda demostrado la existencia de la congestión al exterior del terminal portuario.

iv. Finalmente, precisó que no existió ninguna posibilidad de cancelar o reprogramar las citas sin costo puesto que cuando sus unidades estaban en la cola para el ingreso al terminal portuario ya habían excedido las ocho (8) horas previas al inicio de las citas.

2.- Mediante Resolución Nº 1, notificada el 9 de julio de 2021, APM declaró infundado el reclamo presentado por DP WORLD LOGISTICS, manifestando lo siguiente:

i. De conformidad con el comunicado publicado el 29 de mayo de 2020 en su página web, el cobro por los recargos materia de reclamo, proceden en los siguientes supuestos:

> *"**Recargo por reprogramación de cita**. - Cuando el usuario reprograma su cita dentro de las 8 horas previas al inicio de la cita. Las citas pueden ser reprogramadas hasta 1 hora antes de su inicio con recargo. No se aplica el recargo por reprogramación de cita si ésta se efectúa antes de las 8 horas previas al inicio de la cita.*
>
> ***Recargo por cancelación de cita**. - Cuando el usuario cancela su cita dentro de las 8 horas previas al inicio de la cita. Las citas pueden ser canceladas hasta 1 hora antes de su inicio con recargo. No se aplica el recargo por cancelación de cita si ésta se efectúa antes de las 8 horas previas al inicio de la cita.*

ii. En ese sentido, el recargo por la realización de reprogramación o cancelación de cita no es efectivo si este se efectúa antes de las 8 horas previas al inicia de la cita. De igual modo, las citas cuentan con una duración de 1 hora y un rango de hasta +/- 1 hora para ser utilizada, es decir, el usuario finalmente cuenta con un total de tres (3) horas para la utilización de sus citas programadas.

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

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

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

iii. En el presente caso, DP WORLD LOGISTICS tuvo la posibilidad de cancelar o reprogramar su cita sin costo alguno; sin embargo, no cumplió con hacerlo dentro de los plazos establecidos.

iv. Por otro lado, DP WORLD LOGISTICS presentó en calidad de medios probatorios imágenes GPS y vistas fotográficas de sus unidades vehiculares; no obstante, dichas imágenes no acreditan que éstas se encuentren relacionadas con las unidades de transporte que presuntamente no ingresaron al terminal portuario. En consecuencia, DP WORLD LOGISTICS no ha cumplido con demostrar que las demoras alegadas hubieran sido responsabilidad APM.

v. Con relación a los correos electrónicos que DP WORLD LOGISTICS afirma haber enviado a APM para comunicar la congestión vehicular, precisó que estos no constituyen prueba válida para acreditar la responsabilidad de APM sobre las circunstancias que se detallan en los citados correos, constituyendo solo manifestaciones de parte.

vi. Agregó que las vías de acceso al terminal portuario son compartidas con otros concesionarios que brindan servicios portuarios; en tal sentido, la responsabilidad de APM se circunscribe únicamente al área de concesión.

vii. Por lo tanto, las facturas que contienen el cobro de no presentación a citas y cancelación o reprogramación de citas se encuentran correctamente emitidas.

3.- El 3 de agosto de 2021, DP WORLD LOGISTICS interpuso recurso de apelación contra la Resolución Nº 1, reiterando lo señalado en su reclamo, y añadiendo lo siguiente:

i. Corresponde que se declare la nulidad de la resolución recurrida en la medida que esta no se encuentra debidamente motivada, toda vez que la cita resolución no cuenta con un análisis profundo y detallado sobre los hechos imputados.

ii. Las imágenes GPS evidencian que sus unidades se encontraban en la fila de ingreso el 26 y 27 de abril de 2021 a las 23:44 y 11:28 horas respectivamente, asimismo las imágenes presentadas pertenecen a la base de datos de video vigilancia de la Autoridad Portuaria Nacional, las cuales incluyen información suficiente para acreditar la existencia de congestión externa en las fechas indicadas.

iii. A pesar de haberse informado a APM la existencia de problemas en el ingreso de las unidades vehiculares al terminal portuario, la Entidad Prestadora no le brindó ninguna respuesta.

iv. Agregó que APM ha manifestado en su resolución que DP WORLD LOGISTICS tuvo tiempo suficiente para cancelar o reprogramar sus citas sin costo alguno; no obstante, dicha afirmación no posee medio probatorio que lo sustente, siendo más bien arbitraria.

v. Por el contrario, no existió ninguna posibilidad de cancelar o reprogramar las citas sin costo, toda vez que cuando sus unidades estaban en la cola para el ingreso al terminal portuario ya habían excedido las ocho (8) horas previas al inicio de las citas.

4.- El 25 de agosto de 2021, APM elevó al TSC, el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, manifestando lo siguiente:

i. DP WORLD LOGISTICS indicó que supuestamente APM habría incumplido con su deber de información al no haberle comunicado sobre la congestión de unidades al exterior del terminal portuario, así como la falta de atención oportuna de unidades; no obstante, precisó que las vías de acceso al terminal portuario son compartidas con otros concesionarios que también brindan servicios portuarios. En tal sentido, la responsabilidad de APM se

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

circunscribe únicamente al área de concesión, es decir, desde el ingreso al terminal portuario.

ii. Respecto a los correos electrónicos que refiere DP WORLD LOGISTICS, señaló que éstos no constituyen prueba válida para acreditar la responsabilidad de APM sobre las circunstancias que detallan, en la medida que no se advierte una respuesta por parte de APM. En ese sentido, solo se consideran como manifestaciones de parte, siendo necesaria la presentación de algún documento o prueba adicional que acredite lo alegado.

iii. Finalmente, respecto a las vistas fotográficas contenidas en el correo electrónico, reiteró que, de éstas no se advierte que correspondan a la mercadería materia de reclamo, ni mucho menos demuestran que la demora en el ingreso de las unidades vehiculares se debió a causas atribuibles a APM.

5.- El 21 de marzo de 2024, se realizó la respectiva audiencia de vista, quedando la causa al voto.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

6.- Las cuestiones en discusión son las siguientes:

i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Nº 1 de APM.

ii.- Determinar si corresponde el cobro realizado a DP WORLD LOGISTICS de las facturas N° F002-676893, F002-676976, F002-677029, F002-677087, F002-677101 y F002-677122 materia de apelación, emitidas por los conceptos de no presentación a citas y cancelación o reprogramación de citas por parte de APM.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

7.- De la revisión del expediente administrativo se verifica que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento de DP WORLD LOGISTICS respecto del cobro de las facturas N° F002-676893, F002-676976, F002-677029, F002-677087, F002-677101 y F002-677122 por los conceptos de no presentación a citas y cancelación o reprogramación de citas. 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 servicios[2]; supuesto que también se encuentra recogido en el Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM[3] (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de APM);

---

[2] **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.
(…)"

[3] **Reglamento de Reclamos de APM**

"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".

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

por lo que, en concordancia con el artículo 10 del Reglamento de Reclamos de OSITRÁN[4], el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

8.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM[5], concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRÁN[6], 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.

9.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:

i.- La Resolución N° 1 fue notificada a DP WORLD LOGISTICS el 9 de julio de 2021.

ii.- El plazo máximo que tuvo DP WORLD LOGISTICS para interponer el recurso de apelación venció el 3 de agosto de 2021.

iii.- DP WORLD LOGISTICS apeló con fecha el 3 de agosto de 2021, es decir, dentro del plazo legal.

10.- 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)[7].

11.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

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

Cuestión previa

---

[4] **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".

[5] **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".

[6] **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".

[7] **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".

OSITRAN
EL REGULADOR DE LA INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO

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

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

12.- Mediante escrito del 18 de marzo de 2024, APM solicitó informar oralmente ante este Tribunal los argumentos de su defensa en el presente procedimiento administrativo.

13.- 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.

14.- Atendiendo a lo expuesto, este Tribunal aprecia que, sobre la base de 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.

15.- En consecuencia, conforme a lo establecido en el artículo 60º del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRÁN[8], correspondía la denegatoria del pedido de informe oral formulado por APM.

Sobre la falta de motivación del pronunciamiento de APM alegada por DP WORLD LOGISTICS

16.- Dentro del procedimiento de reclamos, las empresas prestadoras tienen el carácter de *"Entidad de la Administración Pública"* conforme al numeral 8 del artículo I del TUO de la LPAG[9], siéndoles exigibles las disposiciones de dicho reglamento y en lo no previsto, las de la referida ley.

17.- En atención a lo señalado, según lo prescrito en el artículo del 3 del TUO de la LPAG, la motivación es uno de los requisitos de validez que debe observarse cuando una Entidad Prestadora adopta decisiones que resuelven los reclamos impuestos por los usuarios[10], entidades entre las cuales se encuentra APM.

18.- Ahora bien, el numeral 6.1 del artículo 6 del TUO de la LPAG[11], prescribe que la motivación deberá ser expresa mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes

---

8 **Reglamento de Reclamos de OSITRÁN**

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. (…)".

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."

9 **TUO de la LPAG**

"Artículo I.- Ámbito de aplicación de la ley. La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública.
Para los fines de la presente Ley, se entenderá por "entidad" o "entidades" de la Administración Pública.
(…)
8.- Las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia".

10 *Sobre este tema ver la Resolución Final emitida en el Expediente N° 012-2011-TSC-OSITRÁN.*

11 **TUO de la LPAG**

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo
6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.
6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.
6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

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

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

del caso específico; y, la exposición de las razones jurídicas y normativas que justifican la decisión adoptada.

19.- En el presente caso, se aprecia que la Resolución N°1 contiene un análisis de fondo de los hechos reclamados, así como las razones jurídicas que sustentaron la decisión adoptada. En efecto, APM alegó que las facturaciones emitidas por el recargo de no presentación a citas y cancelación o reprogramación de citas se sustentaron en que DP WORLD LOGISTICS no canceló ni reprogramó sus citas dentro de los plazos establecidos a fin de que no incurrir en el cobro del recargo facturado, ni acreditó que la demora en la atención de sus unidades vehiculares ocurrió por razones que resultaron imputables a APM.

20.- Por lo expuesto, corresponde desestimar el argumento de DP WORLD LOGISTICS referido a la alegada ausencia de motivación del pronunciamiento de la Entidad Prestadora, siendo necesario analizar a continuación los argumentos de fondo del recurso de apelación presentado contra la decisión de APM.

Sobre la organización de los servicios que brinda APM

21.- En virtud del Contrato de Concesión[12] suscrito con el Estado Peruano, APM se encuentra obligada a diseñar, construir, financiar y conservar el Terminal Norte Multipropósito del Puerto del Callao (Terminal Norte). A su vez, tiene el derecho de explotar esta infraestructura, durante el plazo de vigencia de dicho contrato (30 años) [13]. 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*

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.
6.4 No precisan motivación los siguientes actos:
6.4.1 Las decisiones de mero trámite que impulsan el procedimiento.
6.4.2 Cuando la autoridad estima procedente lo pedido por el administrado y el acto administrativo no perjudica derechos de terceros.
6.4.3 Cuando la autoridad produce gran cantidad de actos administrativos sustancialmente iguales, bastando la motivación única.

[12] 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.

[13] **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

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]

22.- 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".*

23.- De la aplicación conjunta de las cláusulas 8.1 y 8.2 del Contrato de Concesión, se advierte con claridad que es obligación y, a la vez, facultad de APM llevar a cabo la prestación de los servicios portuarios al interior del terminal, para lo cual la Entidad Prestadora debe organizar su prestación de acuerdo con los recursos (operativos y humanos) con los que cuente. Ello es consistente con un esquema regulatorio basado en un enfoque de mercado (market-based approach), que busca promover que los concesionarios, en contextos de industrias que enfrentan riesgos complejos e inciertos, planeen su propia actividad económica con el fin de satisfacer el interés público (Performance-based regulation). En ese sentido, lo que le interesa al Regulador (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 resultado[14].

24.- 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 contrato[15], el Concesionario está facultado de gestionar el terminal de la manera que más le resulte conveniente.

Sobre el cobro del recargo por no presentación a citas y reprogramación de citas

25.- Sobre el particular, 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***

---

14 *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.*

15 **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."

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

OSITRAN
EL REGULADOR DE LA INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO
Calle Los Negocios 182, piso 2
Surquillo - Lima
Central Telefónica: (01) 500-9330
www.ositran.gob.pe

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

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."

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, los que deben ser puestos a conocimientos de los usuarios a través del respectivo Tarifario, Reglamento de Tarifas, Precios y/o política comercial, conforme así lo establece el artículo 8.24 del referido Contrato de Concesión[16].

27.- En el presente caso, en lo que se refiere al cobro del recargo por no presentación a citas y cancelación o reprogramación de citas, cabe precisar que dichos conceptos se encuentran detallados en el numeral 5.6.3.4 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM versión 9.10, vigente al momento de ocurridos los hechos. En dicho documento se especifican claramente los supuestos bajo los cuales se aplican los referidos recargos:

"***Recargo por no presentación a citas***

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."

Recargo por cancelación o reprogramación de citas

El recargo por cancelación de cita aplica cuando el usuario cancela la cita dentro de las 8 horas antes del inicio de la cita hasta 1 hora antes del inicio de la cita.

El recargo por reprogramación aplica cuando el usuario reprograma su cita entre las 8 horas hasta antes del inicio de la cita originalmente otorgada hasta 1 hora antes del inicio de la cita originalmente otorgada. No se aplica el recargo por cancelación o reprogramación por cita si estas se efectúan antes de las 8 horas de inicio de la cita."

[El subrayado es nuestro]

[16] **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.*

OSITRAN
EL REGULADOR DE LA INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO
Calle Los Negocios 182, piso 2
Surquillo - Lima
Central Telefónica: (01) 500-9330
www.ositran.gob.pe

28.- Asimismo, en el ítem 9.3.4.1 y 9.3.4.2 de la sección 9.3 del Tarifario de APM versión 9.10[17], vigente al momento de ocurrido los hechos, se establecen las tarifas aplicables por la "no presentación a citas" y "cancelación o reprogramación de citas", tal y como se puede verificar en el siguiente cuadro:

CUADRO 2: Tarifario de APM

Sección 9.3	Recargos aplicables a la carga	Unidad de cobro	USD ($)	IGV	TOTAL
9.3.4	**Por no presentación, cancelación o reprogramación de citas (n94)**				
9.3.4.1	Por no presentación a citas (n95)	Por cita	15.00	2.70	17.70
9.3.4.2	Por cancelación o reprogramación de cita (n96)	Por cita	10.00	1.80	11.80

Fuente: Elaboración propia a partir de la información extraída del Tarifario de APM.

29.- En tal sentido, el cobro del recargo por no presentación a citas y cancelación o reprogramación de 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.

30.- 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 APMTC 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]

31.- 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 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.

32.- Por tanto, atendiendo a lo expuesto, se verifica que de acuerdo con lo establecido en el Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM, la Entidad Prestadora se encontraba facultada a cobrar a los usuarios los recargos por concepto de no presentación a citas y cancelación o reprogramación de citas, según las tarifas establecidas en el Tarifario vigente al momento de ocurrido los hechos materia de reclamo.

[17] https://www.apmterminals.com/es/callao/customer-zone/tariffs

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

Sobre el cobro de las facturas N° F002-676893, F002-676976, F002-677029, F002-677087, F002-677101 y F002-677122

33.- En el presente caso, DP WORLD LOGISTICS solicitó se deje sin efecto las facturas N° F002-676893, F002-676976, F002-677029, F002-677087, F002-677101 y F002-677122 por el cobro del recargo por no presentación a citas, así como por la cancelación y reprogramación de citas, alegando que la congestión externa impidió que sus unidades de transporte ingresaran oportunamente a las instalaciones del puerto, lo que sería imputable a APM.

34.- Por su parte, APM señaló que las vías de acceso al terminal portuario son compartidas con otros concesionarios que brindan servicios portuarios. En tal sentido, la responsabilidad de APM se circunscribe únicamente al área de concesión. Agregó que DP WORLD LOGISTICS tuvo la posibilidad de cancelar o reprogramar su cita sin costo alguno; sin embargo, no cumplió con hacerlo dentro de los plazos establecidos; esto es, dentro de las ocho (8) horas previas al inicio de las citas programadas.

35.- Al respecto, a fin de acreditar la responsabilidad de APM por el retiro tardío de su mercadería que ocasionó el vencimiento de las citas programadas, DP WORLD LOGISTICS presentó los correos electrónicos remitidos a APM el 26, 27 y 29 de abril de 2021, respectivamente, mediante los cuales adjuntó imágenes GPS y vistas fotográficas.

36.- No obstante, de la revisión de las imágenes GPS y vistas fotográficas presentadas con los citados correos electrónicos, no se aprecia de manera fehaciente que los vehículos registrados en ellas correspondan a operaciones vinculadas con el recojo de la mercadería descargadas de las naves POLAR CHILE, MEGALOPOLIS, MAERSK SARAT, X-PRESS MACHU PICHU, CONTI CHIVALRY y MSC BIANCA y, fundamentalmente, que el ingreso tardío de los vehículos de DP WORLD LOGISTICS al terminal portuario se haya debido a causas atribuibles a APM.

37.- Por otro lado, cabe señalar que la congestión vehicular que pudiera suscitarse fuera del terminal portuario, no se encuentra dentro del ámbito de gestión de APM. No obstante, si el usuario acreditara la existencia de deficiencias dentro del puerto, sí correspondería que APM asumiera la responsabilidad de tal situación, lo que no ha quedado acreditado en el presente caso.

38.- En tal sentido, la carga de probar la existencia de presuntos inconvenientes para el retiro oportuno de su mercadería del terminal portuario recaía en DP WORLD LOGISTICS.

39.- En efecto, el artículo 173 del TUO de la LPAG[18] dispone que corresponde a los administrados la aportación de pruebas en el procedimiento, mediante la presentación de documentos, informes, o las que éste considere conveniente.

40.- Sin embargo, se verifica que DP WORLD LOGISTICS no ha presentado medio probatorio alguno que acredite que por razones atribuibles a APM, sus unidades de transporte no ingresaron al terminal portuario oportunamente.

41.- Cabe precisar que, de acuerdo con la información que se consignan en las facturas reclamas, que obran en el expediente, se verifica: (i) ciento sesenta y siete (167) citas vencidas, (ii) treinta y ocho (38) citas canceladas y (iii) catorce (14) citas reprogramadas.

42.- En esa línea, DP WORLD LOGISTICS era responsable del retiro de su mercadería de acuerdo con las citas programadas. En tal sentido, le correspondía realizar las coordinaciones necesarias

[18] **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."

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

y adoptar las precauciones del caso para que el retiro de su mercadería se realizara dentro de las citas programadas o acreditar que gestionó la cancelación o reprogramación dentro del plazo, evitando incurrir en los sobrecostos materia de apelación; lo que no ha quedado demostrado en el presente procedimiento.

43.- Consecuentemente, no habiéndose acreditado que los recargos por no presentación a citas y cancelación o reprogramación de citas se generaron por causas imputables a APM, corresponde confirmar la Resolución Nº1, en la medida que las facturas F002-676893, F002-676976, F002-677029, F002-677087, F002-677101 y F002-677122 fueron correctamente emitidas.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRÁN[19];

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución N° 1 expedida por APM TERMINALS CALLAO S.A. en el expediente N° APMTC/CL/0187-2021 que declaró **INFUNDADO** el reclamo presentado por DP WORLD LOGISTICS S.R.L. por el cobro de las Facturas N° F002-676893, F002-676976, F002-677029, F002-677087, F002-677101 y F002-677122 emitidas por el concepto de recargo de no presentación a citas y cancelación o reprogramación de citas.

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

TERCERO.- NOTIFICAR a DP WORLD LOGISTICS S.R.L. y a APM TERMINALS CALLAO S.A. 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
OSITRÁN

NT: 2024044498

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

[19] **Reglamento de Reclamos de OSITRÁN**

"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".

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

OSITRAN
EL REGULADOR DE LA INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO
Calle Los Negocios 182, piso 2
Surquillo - Lima
Central Telefónica: (01) 500-9330
www.ositran.gob.pe