

RESOLUCIÓN DE LA GERENCIA DE REGULACIÓN Y ESTUDIOS ECONÓMICOS

N° 00002-2022-GRE-OSITRAN

Lima, 08 de febrero de 2022

VISTO:

La Carta DALC.DPWC.005.2022 de fecha 06 de enero de 2022, presentada por DP World Callao S.R.L.;

CONSIDERANDO:**I. ANTECEDENTES**

1. El 24 de julio de 2006, el Estado de la República del Perú, (en adelante, el Concedente), representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, quien a su vez actúa a través de la Autoridad Portuaria Nacional (en adelante, la APN), y DP World Callao S.R.L. (en adelante, DPWC o el Concesionario) suscribieron el Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Financiamiento, Conservación y Explotación del Nuevo Terminal de Contenedores ubicado adyacente al rompeolas sur del Terminal Portuario del Callao - Zona Sur (en adelante, el Contrato de Concesión).
2. Con fecha 23 de noviembre de 2021, la Sociedad Nacional de Pesquería remitió la Carta N° PD.123.2021, mediante la cual manifestó su disconformidad respecto del cobro que aplica DPWC por la segregación en zona especial de carga peligrosa a la harina de pescado estabilizada en contenedores en el Nuevo Terminal de Contenedores del Terminal Portuario del Callao - Zona Sur.
3. En atención a ello, la Gerencia de Regulación y Estudios Económicos del Ositrán (en adelante, GRE), mediante el Oficio N° 00200-2021-GRE-OSITRAN, de fecha 17 de diciembre de 2021, solicitó a la APN que indique si, conforme a la normativa aplicable (nacional y/o internacional), existe algún tratamiento especial que deban llevar a cabo las Entidades Prestadoras con relación a la harina de pescado estabilizada¹ que es transportada en contenedores.
4. Mediante Oficio N° 1018-2021-APN-GG-UPS-DOMA recibido el 21 de diciembre de 2021, la APN da respuesta al Oficio N° 00200-2021-GRE-OSITRAN, remitiendo el Informe Técnico N° 0025-2021-APN-UPS-DOMA. En particular, la APN señaló que para la manipulación de un contenedor con carga peligrosa IMO² 9 se sigue el mismo tratamiento operativo que un contenedor con carga general y que no resulta necesario segregar dicha carga peligrosa cuando esta se movilice en un contenedor cerrado.
5. A través del Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN, notificado a DPWC con fecha del 4 de enero de 2021, la GRE señaló que, *"en la medida que, según lo indicado por la APN, para la manipulación de un contenedor con carga peligrosa IMO 9 se sigue el mismo tratamiento operativo que un contenedor con carga general y que no resulta necesario segregar dicha carga peligrosa cuando esta se movilice en un contenedor cerrado, debe advertirse que no se observa la necesidad de brindar el Servicio Especial "Segregación en zona especial de carga peligrosa" para contenedores con carga peligrosa de clase IMO 9 y, por lo tanto, no podrá aplicar cobro alguno asociado con la segregación de dicho tipo de carga"*³. Por tal motivo, respecto a carga peligrosa Clase IMO 9 en contenedores cerrados,

¹ De conformidad con el Código Marítimo Internacional de Mercancías Peligrosas, la harina de pescado (desechos de pescado) estabilizada pertenece a la Clase IMO 9.

² International Maritime Organization (IMO).

³ Como se citó en el mencionado oficio, el Informe Técnico N° 0025-2021-APN-UPS-DOMA emitido por la APN, señaló

en aplicación de lo dispuesto en el artículo 50⁴ del Reglamento General de Tarifas del Ositrán⁵ (en adelante, RETA), la GRE ordenó a DPWC que retire de su Tarifario y Reglamento Tarifario y Política Comercial el precio y descripción consignados por el Servicio “Segregación en zona especial de carga peligrosa”. Adjunto a dicho oficio, la GRE remitió al Concesionario el Informe Técnico N° 0025-2021-APN-UPS-DOMA.

6. En respuesta al requerimiento efectuado por la GRE, mediante la Carta DALC.DPWC.005.2022 de fecha 06 de enero de 2022, DPWC manifestó su disconformidad respecto de lo señalado en el Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN. Asimismo, solicitó a la GRE que, en tanto el oficio circular antes indicado se sustenta en el Informe Técnico N° 0025-2021-APN-UPS-DOMA, solicite a la APN ampliar su Informe Técnico sobre la base de las consideraciones expuestas en la referida carta; y, en tanto ello no ocurra, se suspenda la orden efectuada a través del Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN.
7. Considerando lo señalado por el Concesionario en su Carta DALC.DPWC.005.2022 indicada en el párrafo previo, a través del Oficio N° 00018-2022-GRE-OSITRAN, de fecha del 19 de enero de 2022, la GRE solicitó a la APN se pronuncie sobre lo señalado por DPWC en la referida carta, incluyendo, entre otros, lo siguiente:
 - a) Confirmar si, de acuerdo con la normativa aplicable (nacional y/o internacional), no resulta necesario segregar la harina de pescado y residuos de pescado estabilizados que son movilizados en contenedores.
 - b) Indicar si, conforme a la normativa aplicable (nacional y/o internacional), existen algunos otros productos peligrosos de Clase IMO 9 que no requieran ser segregados.
8. Con fecha del 25 de enero de 2022, mediante Oficio N° 0062-2022-APN-GG-UPS, la APN respondió el requerimiento descrito en el numeral anterior mediante el Anexo adjunto al señalado oficio. Igualmente, remitió adjunta la Carta N° 0002-2022-APN-UPS de fecha 03 de enero de 2022, mediante la cual dio respuesta a la empresa Terminales Portuarios Euroandinos Paita S.A. sobre la misma materia controvertida del presente procedimiento.

II. ANÁLISIS

II.1. Sobre las competencias de la APN y del Ositrán

9. La APN fue creada mediante la Ley N° 27943, Ley del Sistema Portuario Nacional (en adelante, LSPN), como un organismo público descentralizado. La Ley N° 29159, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, y su Reglamento, el Decreto Supremo N° 058-2011-PCM otorgaron a la APN la naturaleza de organismo técnico especializado.

lo siguiente respecto a las mercancías peligrosas Clase IMO 9:

“Clase 9: No es necesario segregar, a menos que se prescriba en las fichas u hoja de seguridad del material o mercancía correspondiente. De estar la carga en contenedores cerrados, no es necesario segregar.”

⁴ **“Artículo 50.- Observaciones y medidas correctivas**

50.1. Corresponde al Ositrán verificar que los tarifarios y, cuando corresponda, los Reglamentos de Tarifas y Precios, de las Entidades Prestadoras, incluyendo sus respectivas modificaciones, cumplan con lo establecido en el contrato de concesión y las disposiciones emitidas por el Ositrán.

50.2. En el marco de la labor de verificación indicada en el párrafo anterior, el Ositrán podrá efectuar observaciones respecto al tarifario de las Entidades Prestadoras y, cuando corresponda, sobre los Reglamentos de Tarifas y Precios de dichas Entidades, y sus respectivas modificaciones, antes de su entrada en vigencia o con posterioridad a ello.

50.3 Las observaciones que el Ositrán efectúe sobre el tarifario o el Reglamento de Tarifas y Precios deberán ser subsanadas por las Entidades Prestadoras en el plazo que el Ositrán establezca para tal efecto. Asimismo, las Entidades Prestadoras deberán publicar la rectificación de su tarifario y, cuando corresponda, de su Reglamento de Tarifas y Precios, en la forma y plazo que establezca el Ositrán. Caso contrario, resulta de aplicación el Reglamento de Incentivos, Infracciones y Sanciones del Ositrán.”

⁵ Aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 003-2021-CD-OSITRAN.

10. La APN es una entidad adscrita al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, dependiente del Ministro, con personería jurídica de derecho público interno, patrimonio propio, y con autonomía administrativa, funcional, técnica, económica, financiera y facultad normativa por delegación del Ministro de Transportes y Comunicaciones.
11. El artículo 24 de la LSPN establece que la APN es la autoridad encargada de normar en lo técnico, operativo y administrativo, el acceso a la infraestructura portuaria, así como el ingreso, permanencia y salida de las naves y de la carga en puertos sujetos al ámbito de su competencia; remolcaje, recepción y despacho, seguridad del puerto; así como, cualquier otra actividad existente o por crearse.
12. En razón de dicha base legal, de acuerdo con lo señalado en las Resoluciones de Acuerdo de Directorio N° 003-2006-APN/DIR y N° 020-2006-APN/DIR, la APN ejerce control y seguimiento de las mercancías que se encuentren en el puerto y de las instalaciones portuarias (incluida la carga peligrosa), intensificando dicha supervisión y control durante las operaciones de embarque y desembarque; asimismo, norma y supervisa en todo lo relacionado a las áreas de almacenaje de las instalaciones portuarias.
13. De otro lado, el numeral 3.1. del artículo 3 de la Ley N° 26917, Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público (en adelante, Ley de Creación del Ositrán), establece que este Organismo Regulador tiene la misión de regular el comportamiento de los mercados en los que actúan las Entidades Prestadoras, así como el cumplimiento de los contratos de concesión, cautelando en forma imparcial y objetiva los intereses del Estado, de los inversionistas y de los usuarios, a fin de garantizar la eficiencia en la explotación de la infraestructura bajo su ámbito.
14. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 003-2021-OSITRAN, el Consejo Directivo del Ositrán aprobó el RETA con el objeto de establecer, entre otros, disposiciones relativas al tarifario, reglamento de tarifas y precios, y políticas comerciales de las Entidades Prestadoras. A través de sus artículos 47 al 51, el RETA establece, entre otros, disposiciones relativas a la publicación de los tarifarios de las Entidades Prestadoras (los cuales comprenden información relativa a la descripción de los servicios que brindan dichas entidades, las tarifas, precios, entre otros); asimismo, se establecen disposiciones referidas a la publicación de los reglamentos de tarifas y precios de las Entidades Prestadoras portuarias; y, se contempla la facultad del Ositrán de formular observaciones sobre los tarifarios y reglamento de tarifas y precios de las Entidades Prestadoras.
15. Considerando las atribuciones antes señaladas, en el presente caso, a través del Informe Técnico N° 0025-2021-APN-UPS-DOMA, la APN señaló que las mercancías peligrosas de la Clase IMO 9 que viene en contenedores cerrados no requieren ser segregadas y que deben seguir el mismo tratamiento que un contenedor con carga general. En este punto, es preciso resaltar que, acorde con el marco legal previamente reseñado, es competencia de la APN la determinación sobre si corresponde o no segregar una mercancía peligrosa de la Clase IMO 9.
16. Por ello, considerando el pronunciamiento emitido por la APN en el marco de sus competencias, a través del Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN, la GRE consideró que, en la medida que la carga peligrosa Clase IMO 9 que viene en contenedores cerrados no requiere ser segregada, DPWC no podría exigir a los usuarios el cobro de un precio relacionado con la segregación de dicho tipo de carga cuando viene en contenedores cerrados. En consecuencia, en aplicación del artículo 50 del RETA, la GRE ordenó a DPWC retirar de su Tarifario y de su Reglamento Tarifario y Política Comercial, el precio y descripción del servicio “Segregación en zona especial de carga peligrosa” para contenedores cerrados con carga peligrosa de Clase IMO 9.

II.2. Sobre la admisibilidad y procedencia del recurso de reconsideración

17. El Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 (en adelante, TUO de la LPAG) establece

en su artículo 219⁶ que el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. Dicha norma precisa, además, que en los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia, no se requiere nueva prueba.

18. Teniendo en cuenta dicho dispositivo normativo, es necesario analizar los requisitos concurrentes que son necesarios cumplir para la interposición válida del recurso de reconsideración, según la norma antes mencionada:
- Que se interponga ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación.
 - Que se sustente en nueva prueba, salvo que se trate de la impugnación de un acto administrativo emitido por un órgano que constituye única instancia.
 - Que se interponga dentro del plazo de quince (15) días hábiles, contados a partir de la notificación del acto o resolución que se pretende impugnar.
 - Que el escrito contenga los requisitos de forma previstos en el artículo 124⁷ del TUO de la LPAG.
19. Al respecto, a través de la Carta DALC.DPWC.005.2022 presentada el 06 de enero de 2022, el Concesionario manifestó su disconformidad con lo dispuesto en el Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN, mediante el cual, en virtud de las atribuciones conferidas en el artículo 50 del RETA, la GRE ordenó retirar de su Tarifario y Reglamento Tarifario y Política Comercial, el precio y descripción consignados por el Servicio “Segregación en zona especial de carga peligrosa” para contenedores cerrados con carga peligrosa de Clase IMO 9.
20. Además, en la citada Carta DALC.DPWC.005.2022, el Concesionario expuso los argumentos por los cuales discrepa con los fundamentos del Informe Técnico N° 0025-2021-APN-UPS-DOMA emitido por la APN, en el cual se basó el pronunciamiento emitido por la GRE que fue mencionado en el párrafo precedente. Asimismo, DPWC solicitó a la GRE que requiera a la APN emitir un nuevo pronunciamiento considerando los argumentos expuestos en la mencionada Carta DALC.DPWC.005.2022; y, en tanto ello no ocurra, se suspenda el requerimiento efectuado por la GRE mediante el Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN.
21. De la revisión de la Carta DALC.DPWC.005.2022 antes señalada, se pudo advertir que DPWC buscaba interponer un recurso de reconsideración contra el pronunciamiento de la GRE plasmado en el Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN, en tanto pretendía que el órgano emisor de este último documento reevalúe el pronunciamiento contenido en dicho acto; y, que como sustento de su recurso se considere en calidad de nueva prueba el

⁶ “Artículo 219.- Recurso de reconsideración

El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación.”

⁷ “Artículo 124.- Requisitos de los escritos

Todo escrito que se presente ante cualquier entidad debe contener lo siguiente:

- 1. Nombres y apellidos completos, domicilio y número de Documento Nacional de Identidad o carné de extranjería del administrado, y en su caso, la calidad de representante y de la persona a quien represente.*
- 2. La expresión concreta de lo pedido, los fundamentos de hecho que lo apoye y, cuando le sea posible, los de derecho.*
- 3. Lugar, fecha, firma o huella digital, en caso de no saber firmar o estar impedido.*
- 4. La indicación del órgano, la entidad o la autoridad a la cual es dirigida, entendiéndose por tal, en lo posible, a la autoridad de grado más cercano al usuario, según la jerarquía, con competencia para conocerlo y resolverlo.*
- 5. La dirección del lugar donde se desea recibir las notificaciones del procedimiento, cuando sea diferente al domicilio real expuesto en virtud del numeral 1. Este señalamiento de domicilio surte sus efectos desde su indicación y es presumido subsistente, mientras no sea comunicado expresamente su cambio.*
- 6. La relación de los documentos y anexos que acompaña, indicados en el TUPA.*
- 7. La identificación del expediente de la materia, tratándose de procedimientos ya iniciados”.*

pronunciamiento de la APN sobre lo señalado por DPWC en su Carta DALC.DPWC.005.2022.

22. En tal sentido, en la medida que a través de la Carta DALC.DPWC.005.2022 presentada el 06 de enero de 2022, DPWC interpuso recurso de reconsideración ante el mismo órgano que emitió el acto materia de impugnación, sustentando su recurso en nueva prueba, se han cumplido el primer y segundo requisito establecidos en el TUO de la LPAG.
23. Asimismo, conforme lo establece el numeral 144.1 del artículo 144 del TUO de la LPAG, el plazo expresado en días es contado a partir del día hábil siguiente de aquel en que se practique la notificación del acto administrativo. Por ello, atendiendo a que el oficio impugnado fue notificado al Concesionario el 04 de enero de 2022 y que el recurso de reconsideración fue interpuesto por el Concesionario el 06 de enero de 2022, se verifica el cumplimiento del tercer requisito consistente en la interposición del recurso dentro del plazo legal.
24. Adicionalmente, se verifica que el recurso de reconsideración interpuesto por DPWC consigna los requisitos de forma previstos en el artículo 124 del TUO de la LPAG, por lo que ha sido cumplido el cuarto requisito mencionado anteriormente.
25. En conclusión, el recurso de reconsideración interpuesto por el Concesionario ha cumplido con todos los requisitos de admisibilidad y procedencia establecidos en el TUO de la LPAG.

II.2. Análisis de los argumentos de fondo del recurso de reconsideración presentado por el Concesionario.

26. Como se indicó previamente, mediante Carta DALC.DPWC.005.2022 el Concesionario interpuso recurso de reconsideración contra el Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN, mediante el cual la GRE le ordenó retirar de su Tarifario y Reglamento Tarifario y Política Comercial, el precio y descripción consignados para el servicio “Segregación en zona especial de carga peligrosa” para contenedores cerrados con carga peligrosa de Clase IMO 9. De acuerdo con lo señalado por DPWC, en la medida que el oficio circular antes indicado estuvo basado en el Informe Técnico N° 0025-2021-APN-UPS-DOMA, solicitó requerir a la APN que complemente su pronunciamiento considerando lo señalado por DPWC a través de la mencionada Carta N° DALC.DPWC.005.2022.
27. Adicionalmente, el Concesionario solicitó que, en tanto la APN no emita el referido pronunciamiento, se suspenda la orden dispuesta por la GRE a través del Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN.
28. A continuación, se procederá a evaluar los argumentos contenidos en el recurso de reconsideración interpuesto por el Concesionario.

II.2.1. Análisis de la pretensión contenida en el recurso de reconsideración del Concesionario

29. En su Carta DALC.DPWC.005.2022, el Concesionario señala que discrepa de los fundamentos expuestos por la APN en el Informe Técnico N° 0025-2021-APN-UPS-DOMA (en adelante, Informe Técnico de la APN) en el cual se sustentó el oficio impugnado, bajo los siguientes argumentos:
 - (i) Que, el Informe Técnico de la APN reconoce que la harina de pescado estabilizada tiene el código 2216, lo cual deriva en que, de acuerdo con el Código Marítimo Internacional de Mercancías Peligrosas (en adelante, Código IMDG), debe segregarse según las reglas SG18 y SG65.

En esa línea, el Código IMDG establece reglas de excepción que tienen como efecto no aplicar las disposiciones sobre carga peligrosa a la harina de pescado,

debiendo entenderse que, cuando no forma parte de dichas reglas de excepción, la harina de pescado debe ser tratada como mercancía peligrosa.

- (ii) Que, de acuerdo a la Resolución de Acuerdo de Directorio N° 003-2006-APN/DIR y sus modificatorias, la carga peligrosa que se almacene en instalaciones portuarias especiales debe cumplir con el Código IMDG.

30. Al respecto, DPWC solicitó que se requiera a la APN una ampliación de su Informe Técnico N° 0025-2021-APN-UPS-DOMA. Considerando ello, mediante Oficio N° 00018-2022-GRE-OSITRAN de fecha del 19 de enero de 2022, sobre la base de lo argumentado por DPWC en su recurso de reconsideración, la GRE solicitó a la APN que exponga su posición y se pronuncie sobre lo siguiente:

- a) *“Confirmar si, de acuerdo con la normativa aplicable (nacional y/o internacional), no resulta necesario segregar la harina de pescado y residuos de pescado estabilizados que son movilizados en contenedores.*
- b) *Indicar si, conforme a la normativa aplicable (nacional y/o internacional), existen algunos otros productos peligrosos de clase IMO 9 que no requieran ser segregados”.*

31. Con fecha del 25 de enero de 2022, mediante el Oficio N° 0062-2022-APN-GG-UPS, la APN respondió el requerimiento efectuado por la GRE, remitiendo adjunto a dicho oficio el documento denominado “Información adicional para absolver consultas específicas respecto de la segregación de la carga peligrosa Clase IMO 9” (en adelante, el Anexo del Oficio N° 0062-2022-APN-GG-UPS). Asimismo, la APN remitió la Carta N° 0002-2022-APN-UPS (en adelante, la Carta de la APN), mediante la cual dicha autoridad se pronunció sobre la misma materia que se discute en el presente procedimiento recursivo frente a la consulta realizada por otra Entidad Prestadora Portuaria (Terminales Portuarios Euroandinos Paita S.A.)⁸.

32. Con respecto al **punto (i)**, cabe señalar que DPWC sostiene que, si bien el Informe Técnico de la APN – basándose en las Recomendaciones Revisadas sobre el Transporte sin Riesgos de Cargas Peligrosas y Actividades Conexas en Zonas Portuarias de la Organización Marítima Internacional (en adelante, Recomendaciones OMI) – indica que la harina de pescado estabilizada puede ser almacenada en cualquier lugar, es decir, no debe ser segregada por no tener registrados problemas de peligrosidad, el propio Informe Técnico de la APN reconoce que, teniendo la harina de pescado estabilizada el Código 2216, de acuerdo con el Código IMDG, corresponde que se le apliquen las reglas SG18 y SG65, de acuerdo con las cuales, la harina de pescado debe segregarse según el siguiente detalle:

SG18	Estíbese <separado de> las mercancías de la clase 6.2.
SG65	Estíbese <separado por todo un compartimiento o toda una bodega de> las mercancías de la clase 1, a menos que se trate de la división 1.4.

33. Adicionalmente, DPWC sostiene que la regla especial del numeral 928 del Código IMDG establece condiciones de excepción, las cuales, una vez cumplidas, permiten que la harina de pescado no sea tratada como carga peligrosa:

“928. Las disposiciones del presente código no son aplicables a:

- la harina de pescado acidificada y humidificada con más del 40% en masa, de agua, no tomándose en cuenta los demás factores;*
- las remesas de harina de pescado que vayan acompañadas de un certificado expedido por una autoridad reconocida del país de embarque, o por cualquier otra autoridad*

⁸ A través de la Carta N° 243-2021-TPE/GAF de fecha 27 de diciembre de 2021, Terminales Portuarios Euroandinos Paita S.A. emitió observaciones semejantes a las emitidas por DPWC, respecto al Informe Técnico 0025-2021-APN-UPS-DOMA.

reconocida, en el que se haga constar que el producto no entraña riesgo de calentamiento espontáneo al ser transportado en bultos; o

- la harina de pescado obtenida a partir de pescado <blanco> con un contenido de no más del 12% de humedad y de no más del 5% de materia grasa, en masa”.

34. De esa forma, DPWC indica que, considerando que existen tales excepciones a la regla general, por definición la harina de pescado es una mercancía peligrosa a la cual deben aplicarse las reglas de segregación.
35. Al respecto, en el Anexo del Oficio N° 0062-2022-APN-GG-UPS, con base en lo dispuesto en el Cuadro 1 de las Recomendaciones OMI, la APN reiteró que si la mercancía peligrosa de la Clase IMO 9 viene en contenedores cerrados/cisternas portátiles/vehículos de carretera cerrados, no es necesario segregar, tal como se cita a continuación:

“De acuerdo con lo establecido en el Cuadro 1, de “segregación de cargas peligrosas en zonas portuarias”, establecido en las Recomendaciones Revisadas sobre el Transporte sin Riesgos de Cargas Peligrosas y Actividades Conexas en Zonas Portuarias de la OMI, se detalla la segregación de mercancías peligrosas por clases. En el caso de la mercancía peligrosa clase 9, de acuerdo con cuadro, se le asigna un valor de cero (0) con respecto a las clases 2.1, 2.2, 2.3, 3, 4.1, 4.2, 4.3, 5.1, 5.2, 6.1, 8 y 9, lo cual significa lo siguiente:

- Si la mercancía peligrosa clase 9 viene en bultos/recipientes intermedios para graneles/remolques/contenedores abiertos abatibles o contenedores plataforma, no es necesario segregar, a menos que se prescriba en las fichas correspondientes (en este caso, sus hojas de seguridad – MSDS).
- **Si la mercancía peligrosa clase 9 viene en contenedores cerrados/cisternas portátiles/vehículos de carretera cerrados, no es necesario segregar.**

[Énfasis y subrayado añadidos].

36. Asimismo, en la Carta de la APN remitida adjunta al Oficio N° 0062-2022-APN-GG-UPS, dicha entidad señaló que el ámbito de aplicación del Código IMDG es respecto a los buques y no para las operaciones en tierra. En estos casos, para operaciones en tierra, la APN indica que se debe aplicar el Cuadro 1 de las Recomendaciones OMI y que, en consecuencia, puede ser almacenada indistintamente en cualquier bloque de una instalación portuaria. Específicamente, la APN señaló lo siguiente:

“(..)

Al respecto, el ámbito de aplicación de Código IMDG (así como la tabla de segregación de mercancías peligrosas del mismo) es para buques, y no para operaciones en tierra. Es por ello que, para el caso de operaciones de mercancía peligrosa en tierra, se considera el Cuadro 1, de “segregación de cargas peligrosas en zonas portuarias”, establecido en las Recomendaciones Revisadas sobre el Transporte sin Riesgos de Cargas Peligrosas y Actividades Conexas en Zonas Portuarias de la OMI, (Edición 2007)”.

(...)

Por lo tanto, la Harina de Pescado Estabilizada, con Número ONU 2216, de la Clase IMO 9, no es necesario segregar, de acuerdo con lo establecido en el Cuadro 1, de “segregación de cargas peligrosas en zonas portuarias”, establecido en las Recomendaciones Revisadas sobre el Transporte sin Riesgos de Cargas Peligrosas y Actividades Conexas en Zonas Portuarias de la OMI, **por lo que la misma que puede ser almacenada indistintamente en cualquier bloque, dentro de una instalación portuaria.**

[Énfasis y subrayado agregados].

37. Por tanto, en el marco de sus competencias, la APN ha señalado que si la mercancía peligrosa Clase IMO 9 viene en contenedores cerrados/cisternas portátiles/vehículos de carretera cerrados no es necesario segregar, de conformidad con las Recomendaciones OMI. En tal sentido, siendo que la orden contenida en el Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN se basó en el pronunciamiento emitido por la APN a través del Informe Técnico N° 0025-2021-APN-UPS-DOMA; y, considerando que, a través del Oficio N° 0062-2022-APN-GG-UPS, la APN se ha ratificado en su posición, corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por DPWC en contra de lo ordenado por la GRE

mediante el Oficio N° 00221-2021-GRE-OSITRAN, en este extremo.

38. Sobre el **punto (ii)**, en su recurso de reconsideración, DPWC señala que el numeral 9 del Anexo 2 de la Resolución de Acuerdo de Directorio N° 003-2006-APN/DIR, modificada por la Resolución de Acuerdo de Directorio N° 020-2006-APN/DIR, establece que *“los bultos y contendedores con carga peligrosa que se almacenen en las Instalaciones Portuarias Especiales deberán cumplir con las normas de segregación y distancias entre las mismas, estipuladas en el Código Internacional de Transporte de Mercancías Peligrosas (Código IMDG)”*.
39. Asimismo, DPWC refiere que las normas antes mencionadas han sido aprobadas por la APN, siendo que ellas disponen que la harina de pescado estabilizada debe ser segregada conforme a las disposiciones del Código IMDG, es decir, según las reglas SG18 y SG65; todo lo cual, refleja una contradicción entre tales normas y el Informe Técnico de la APN. A partir de dicho argumento, se advierte que la posición de DPWC está destinada a probar que sí es necesaria la segregación de la harina de pescado, pues, de acuerdo al Código IMDG, necesita separarse de las mercancías de la Clase 6.2 y de la Clase 1 (salvo la Clase 1.4).
40. Al respecto, en el Anexo del Oficio N° 0062-2022-APN-GG-UPS, la APN señaló que las mercancías peligrosas de la clase 1, 5.2, 6.2 y 7 son cargas de depósito prohibido, no pudiendo permanecer en las instalaciones portuarias especiales. Así, de acuerdo a la APN, en tanto tales mercancías deben ser desembarcadas de forma directa, no podría haber segregación con las mercancías peligrosas de la Clase IMO 9. Específicamente, la APN señaló lo siguiente:

“Que, de acuerdo con lo establecido en el anexo 9 de la RAD N°020-2006-APN/DIR las mercancías peligrosas de clase 1 (divisiones del 1.1 a la 1.6), 5.2, 6.2 y 7 son cargas de depósito prohibido, es decir, que deben ser embarcados o desembarcados en forma directa, no pudiendo permanecer en las Instalaciones Portuarias Especiales. Por lo tanto, no podría haber segregación de la mercancía peligrosa de la clase 9 (carga de depósito condicionado) con mercancías peligrosas de clase 1 (divisiones del 1.1 a la 1.6), 5.2, 6.2 y 7, toda vez que estos últimos son de descarga directa y está prohibido su almacenamiento en las Instalaciones Portuarias Especiales”.

41. De esa manera, según la propia APN, no podría haber segregación de las mercancías peligrosas de la Clase IMO 9 con las mercancías de las Clases 1, 5.2, 6.2 y 7, dado que en ningún supuesto se almacenan juntas, siendo que estas últimas (es decir, las Clases 1, 5.2, 6.2 y 7) tienen prohibido su almacenamiento en las instalaciones portuarias. Asimismo, tal como se indicó en el punto (i) precedente, de acuerdo con lo señalado por la APN, si la mercancía peligrosa de la Clase IMO 9 viene en contenedores cerrados/cisternas portátiles/vehículos de carretera cerrados, no es necesario segregar, de conformidad con el Cuadro 1 de las Recomendaciones OMI. En ese sentido, corresponde declarar infundado en este extremo el recurso de reconsideración interpuesto por el Concesionario.

II.2.2. Sobre la solicitud de suspensión del requerimiento efectuado a través del oficio impugnado

42. A través de su recurso de reconsideración, DPWC solicita que, en tanto la APN no complementa su Informe Técnico N° 0025-2021-APN-UPS-DOMA, se suspenda lo ordenado mediante el Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN.
43. Al respecto, cabe señalar que, de acuerdo con el numeral 226.1 del artículo 226 del TUO de la LPAG, la interposición de cualquier recurso, excepto en los casos en que una norma legal establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado. No obstante, el numeral 226.2 del artículo antes citado señala también que la autoridad a quien compete resolver el recurso se encuentra facultada a suspender de oficio o a petición de parte la ejecución del acto recurrido cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- a) Que la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación.
- b) Que se aprecie objetivamente la existencia de un vicio de nulidad trascendente.
44. En ese entendido, la interposición de cualquier recurso no suspenderá la ejecución del acto administrativo cuestionado, salvo que, en el marco del artículo 226.2 la autoridad suspenda su ejecución en caso de que se advierta un perjuicio de imposible o difícil reparación o un vicio de nulidad trascendente. De esa manera, el pedido de suspensión de efectos de un acto administrativo tiene por finalidad evitar que se produzcan efectos o prestaciones dañosas en tanto se resuelva el recurso administrativo, los cuales tendrán que repararse en caso se revoque o se declare nulo el acto recurrido.
45. Con base en lo anterior, en la medida que a través de la presente resolución se resuelve el recurso de reconsideración interpuesto por DPWC contra el Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el pedido de suspensión de efectos de dicho acto.
46. Sin perjuicio de lo anterior, es importante mencionar que, siendo el Concesionario quien ha efectuado el pedido de suspensión de efectos del Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN, correspondía a este fundamentar y probar las razones por las que se configuraban las circunstancias previstas en el numeral 226.2 del TUO de la LPAG, es decir, que la ejecución del acto impugnado pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación o se aprecie la existencia de un vicio de nulidad trascendente en dicho acto. Sin embargo, DPWC no presentó fundamentación alguna destinada a sustentar su pedido de suspensión de efectos del acto administrativo impugnado.
47. En cualquier caso, es oportuno señalar que la presente resolución se emite con anterioridad al plazo administrativo de treinta (30) días hábiles para resolver el recurso de reconsideración planteado por DPWC, según lo contemplado en el artículo 218 del TUO de la LPAG, siendo que dicho plazo vence recién el 17 de febrero de 2022.

Por lo expuesto, y en virtud de las funciones previstas en el Reglamento General del Ositrán, aprobado mediante Decreto Supremo N° 044-2006-PCM y sus modificatorias, así como en el Reglamento de Organización y Funciones del Ositrán, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2015-PCM;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por DP World Callao S.R.L. contra el Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN y confirmar este en todos sus extremos.

Artículo 2°.- Declarar que carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el pedido de suspensión de efectos del Oficio Circular N° 00221-2021-GRE-OSITRAN.

Artículo 3°.- Notificar la presente resolución a DP World Callao S.R.L. y a la Autoridad Portuaria Nacional.

Artículo 4°.- Disponer la difusión de la presente resolución en el Portal Institucional del Ositrán ubicado en la Plataforma Digital Única del Estado Peruano para Orientación al Ciudadano (<https://www.gob.pe/ositrán>).

Regístrese y comuníquese,

LUIS RICARDO QUESADA ORÉ
Gerente de Regulación y Estudios Económicos

NT 2022012013