



EXPEDIENTE : 052-2016-TSC-OSITRAN
APELANTE : TRABAJOS MARÍTIMOS S.A.
EMPRESA PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 1 del expediente APMTC/CL/1229-2015.

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 30 de diciembre de 2016

SUMILLA: *Procederá el cobro del servicio por parte de la Entidad Prestadora luego de vencido el periodo de libre almacenamiento, cuando la permanencia de la carga en las instalaciones del terminal ocurra por causa imputable al usuario.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por TRABAJOS MARÍTIMOS S.A. (en adelante, TRAMARSA o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/1229-2015 (en lo sucesivo, la Resolución N° 1) por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora) y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- Con fecha 29 de diciembre de 2015, TRAMARSA interpuso reclamo ante APM a fin de que se deje sin efecto el cobro de las facturas N° 002-49395, 002-50100 y 002-51176, emitidas por concepto de uso de área operativa-importación argumentando lo siguiente:
 - i. La permanencia en exceso de los contenedores en el área de almacenamiento de APM antes de su envío a su depósito temporal, se debió única y exclusivamente a la congestión vehicular e inconvenientes en la entrega de los contenedores originada al interior del recinto portuario.
 - ii. La insatisfacción y acumulación de carga no atendida dentro de los plazos razonables son consecuencia de un bajo nivel de servicio y productividad de la Entidad Prestadora que viene originando sobrecostos que como usuarios no les corresponde asumir.



- iii. Asimismo, indicó que se generaron cortes de fluido eléctrico el día 16 de diciembre de 2015, sin que se hubiera regularizado la atención en la hora indicada lo que complicó el proceso de despacho de la mercancía.
- 2.- Mediante Carta N° 2148-2015-APMTC/CL notificada a TRAMARSA el 4 de enero de 2016, APM solicitó a TRAMARSA que en el plazo de dos (02) días hábiles, subsane el requisito del documento que acredite la representación legal correspondiente (Vigencia de Poderes con una antigüedad no mayor a 02 meses), en atención al artículo 2.4 del Reglamento de Atención y Solicitud de Reclamos de Usuarios de APM
- 3.- Con fecha 05 de enero de 2016, dentro del plazo otorgado, TRAMARSA subsanó el requisito solicitado mediante Carta N° 2148-2015-APMTC/CL.
- 4.- A través de la Resolución N° 1 notificada el 15 de enero de 2016, APM resolvió el reclamo presentado por TRAMARSA declarándolo infundado por los siguientes argumentos:
- i.- El periodo de libre almacenaje para contenedores llenos de desembarque es de 48 horas y su contabilización inicia al fin de la descarga total de la nave.
- ii.- En relación al cómputo del plazo, el Código Civil señala que:
- a) Se cuenta de medianoche a medianoche, lo que implica que un "día" puede ser las 24 horas que comprende desde las 00:00 horas hasta las 23:59 horas, o una fracción del mismo.
- b) Se contabiliza desde el día siguiente, es decir, no incluye el día inicial; y,
- c) El plazo incluye el día final.
- Asimismo, indicó que se ha establecido que las partes definirán las reglas del cómputo del plazo, por lo que estas reglas cuentan con carácter dispositivo.
- Agregó que el numeral 3.3.3 del Reglamento de Tarifas (Versión 4.0) señala que "toda fracción de día se considera como día completo", por lo que APM tendrá la potestad de cobrar el monto correspondiente en el caso la carga permanezca un par de horas o todo un día completo.
- iii.- En atención a lo expuesto, del análisis de las facturas objeto de reclamo se ha comprobado que se encuentran correctamente emitidas en la medida que los contenedores excedieron el periodo de libre almacenaje.
- iv.- En cuanto a la congestión vehicular en las afueras del puerto, indicó que la responsabilidad de APM se extiende a los servicios que ofrece en su calidad de administrador portuario, por lo que los inconvenientes suscitados fuera de sus instalaciones no son de su competencia. Consecuentemente, la congestión fuera del Terminal es una condición ajena a la responsabilidad de APM.



- 5.- Con fecha 5 de febrero de 2016, TRAMARSA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1, reiterando los argumentos contenidos en su reclamo y señalando además lo siguiente:
- i.- El numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, la LPGA) establece que las actuaciones de las autoridades administrativas, cuando impliquen la creación de obligaciones en los administrados, deben de observar el principio de razonabilidad. En ese sentido, no es razonable que APM pretenda realizar un cobro cuyo origen es la prestación ineficiente de sus servicios, no pudiendo el administrado evitar el mismo a pesar de una actuación diligente.
 - ii.- APM señala que si bien el Código Civil define las reglas para el cómputo del plazo, las partes tienen la potestad de definirlos, en consecuencia, respecto a la potestad que ostenta de cobrar el monto aplicable a la permanencia de la carga en el terminal portuario toda fracción de día se considerará como un día completo conforme el numeral 3.3.3. del Reglamento de Tarifas de APM (versión 4.0) lo establece. Sin embargo, de acuerdo al Oficio N° 028-13-GRE-OSITRAN el concepto de fracción no ha sido considerado en el Contrato de Concesión, no siendo factible el cobro por fracción de un día y considerarla como si fuera un día completo. En ese sentido, APM de manera unilateral no puede plantear la modalidad de cómputo si es que esta no es aprobada previamente por las instancias supervisoras.
 - iii.- La congestión e inconvenientes en la entrega de los contenedores con destino a sus instalaciones se origina al interior del recinto portuario debido a la insatisfacción y acumulación de carga no atendida dentro de los plazos razonables como consecuencia de un bajo nivel de servicio y productividad de la Entidad Prestadora que viene originando sobrecostos que como usuarios no les corresponde asumir.
 - iv.- APM debe realizar un análisis ponderado del promedio de atención de camiones durante los meses de la facturación materia de reclamo a fin de evidenciar que se encuentra por encima del tiempo exigido por el Contrato de Concesión.
 - v.- El artículo 7 de la Resolución de Consejo Directivo N° 074-2011-CD-OSITRAN recoge el derecho de los usuarios a la información necesaria, adecuada, veraz, oportuna y detallada sobre los servicios que la entidad prestadora brinda a fin de utilizarlos integralmente. La Resolución que recae sobre el expediente 73-2013-TSC-OSITRAN señala que corresponde a APM probar que cumple con comunicar adecuada y oportunamente la existencia de cualquier aspecto relevante que pudiera generar que el embarque o desembarque de contenedores se realizará más allá de las 48 horas de libre almacenamiento por correo electrónico o cualquier otro medio. De igual manera, APM debe comunicar a los usuarios



del tiempo estimado de espera en las colas que se generan en el Terminal a fin de que estos realicen acciones que eviten estos cobros.

- vi.- La información que APM publica a través de su página web acerca de los servicios portuarios, y la presunción de que los usuarios conocen las cláusulas generales de contratación adecuadamente publicadas, no garantiza que estos estén en la capacidad de conocer el tiempo de espera en el ingreso y salida del terminal portuario ni que los usuarios puedan realizar algún acto diligente que les permitan no incurrir en estos cobros.
 - vii.- Más allá de la información que APM otorgue al usuario respecto de las circunstancias que puedan alterar la prestación normal de los servicios portuarios el problema radica en su eficiencia que es única y exclusivamente responsabilidad del Terminal Portuario.
- 6.- El 12 de febrero de 2016, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC), el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos esgrimidos en la Resolución N° 1 y añadiendo lo siguiente:
- i.- De acuerdo al Anexo 3 del Contrato de Concesión existen niveles de productividad que APM debe cumplir, ocurriendo que ha venido cumpliendo con presentar trimestralmente ante OSITRAN los niveles alcanzados en cada período, por lo que no correspondería que APM realice una ponderación del promedio de atención de camiones para este caso en particular.
 - ii.- Si bien TRAMARSA alega demoras al interior de la terminal, no ha presentado medio probatorio alguno que lo sustente, no habiendo fundamentado tampoco cuales fueron los hechos que generaron las demoras al interior del terminal, y por consiguiente, las largas colas. Agregó que no corresponde al administrador portuario asumir responsabilidad respecto de hechos u obligaciones ajenos a la esfera de su competencia.
- 7.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico, las partes no asistieron a la audiencia de conciliación convocada para el 3 de mayo de 2016. El 4 de mayo de 2016, se realizó la audiencia de vista con la asistencia de la Entidad Prestadora quien procedió a dar su informa oral, quedando la causa al voto.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 8.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución las siguientes:
- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 1 de APM.
 - ii.- Determinar si corresponde el cobro realizado a TRAMARSA de las facturas materia de reclamo, emitidas por concepto de uso de área operativa-importación, por parte de APM.



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 puede establecer que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento de TRAMARSA respecto del cobro por parte de APM de facturas. Al respecto, el artículo 33° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN (en adelante, el 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 infraestructura¹. Dicho supuesto también se encuentra recogido en el Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM² (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de APM); por lo que, en concordancia con el artículo 10° del Reglamento de Reclamos de OSITRAN³, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.
- 10.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁴, concordante con el artículo 59° del Reglamento de Reclamos de OSITRAN⁵, el plazo que tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de 15 días hábiles desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.
- 11.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:

- ¹ **Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias**, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-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".
- ² **Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM**. Aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN
"1.5.3 Materia de Reclamos
(...)
1.5.3.1 La facturación y el cobro de los servicios que ofrece APM TERMINALS CALLAO S.A. derivados de la explotación de la INFRAESTRUCTURA, En estos casos, la prueba sobre la prestación efectiva del servicio corresponde a APM TERMINALS CALLAO S.A.
- ³ **Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias**
"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".
- ⁴ **Reglamento de Atención y Solución 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".
- ⁵ **Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias**
"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".



- i.- La Resolución N° 1 fue notificada a TRAMARSA el 15 de enero de 2016.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo para interponer el recurso de apelación venció el 05 de febrero de 2016. recurso
 - iii.- TRAMARSA apeló con fecha el 05 de febrero de 2016, es decir dentro del plazo legal.
- 12.- Por otro lado, como se evidencia del propio recurso de apelación, éste se fundamenta en una diferente interpretación de las pruebas producidas al cuestionarse el cobro realizado a TRAMARSA, pues de acuerdo con el apelante no procederían, dado que la demora en el retiro de contenedores, obedecen a situaciones atribuibles a APM, con lo cual se cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la LPAG⁶.
- 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

a) Sobre el servicio estándar de carga contenedorizada y el servicio especial de uso de área operativa

- 14.- De acuerdo con el Contrato de Concesión⁷, APM presta dos clases de servicios portuarios: estándar y especial. El literal b) de la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión establece que el servicio estándar a la carga comprende los servicios de descarga o embarque de cualquier tipo de carga, entre ellas, la contenedorizada⁸.

⁶ LPAG

"Artículo 209.- 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".

⁷ *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.*

⁸ Contrato de Concesión APM

"8.19 Servicios Estándar

Comprende los servicios de descarga y/o embarque de cualquier tipo de carga, así como la utilización de la Infraestructura y Equipamiento Portuario requerido del Terminal Norte Multipropósito.

La Tarifa por este concepto incluye, para carga contenedorizada:

i) El servicio de descarga/embarque, incluyendo la estiba/desestiba, utilizando la Infraestructura y Equipamiento necesario.

ii) El servicio de tracción entre el costado de la Nave y el área de almacenaje, o viceversa en el embarque

iii) El servicio de manipuleo -en el área de almacenaje, patio y Nave- para la recepción de la carga de la Nave y carguio al medio de transporte que designe el Usuario, o viceversa en el embarque.

iv) El servicio de trinca o destrinca.

v) El servicio de verificación de la carga para la tarja, incluyendo la transmisión electrónica de la información.

vi) El servicio de pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información;

vii) La revisión de precintos; y

viii) Otros servicios vinculados con regímenes aduaneros previstos en las Leyes

Disposiciones Aplicables, que deban prestarse únicamente en el Terminal por la Sociedad Concesionaria. No incluye, de ser el caso, los servicios relacionados con el movimiento de la carga para la realización del aforo o similares dentro del Terminal. La prestación de estos servicios en ningún caso afectará el cumplimiento de las obligaciones de carácter aduanero que correspondan a los diferentes operadores de comercio exterior, conforme a la normativa vigente.



- 15.- La mencionada cláusula señala también que dentro del servicio estándar de carga contenedorizada, se incluye el almacenamiento libre de pago de hasta 48 horas dentro del Terminal Portuario, precisando además que dicho plazo se computará desde que la nave termina la descarga o una vez que la mencionada carga haya ingresado en el patio del referido terminal portuario para su posterior embarque⁹.
- 16.- En ese sentido, más allá de estas 48 horas se aplicará al servicio de almacenamiento una tarifa preestablecida en el Contrato de Concesión a partir del día calendario 3 al 6 o un precio a partir del séptimo día. Al respecto, debe tenerse en cuenta que el numeral 1.23.87 del Contrato de Concesión, señala que el monto que cobre APM por el almacenamiento a partir del día 7 lo determina libremente, puesto que no está sujeto a regulación¹⁰.
- 17.- Ahora bien, tal como se desprende de los actuados en el expediente, TRAMARSA señala que la razón por la cual no se pudo retirar los contenedores relacionados con las facturas impugnadas dentro del período de libre almacenamiento, obedece a causas atribuibles a APM, al existir congestión vehicular al ingreso y salida de las unidades de transporte del recinto portuario, así como debido al corte de fluido eléctrico ocurrido el día 16 de diciembre de 2016.
- 18.- Por su parte, APM manifestó que de acuerdo al TDR de las naves MSC Esthi de Mfto. 2015-03176, MSC Chicago de Mfto. 2015-03281 y MSC Leanne de Mfto. 2015-03340 se habría comprobado que las facturas fueron correctamente emitidas en la medida que la apelante habría procedido a retirar sus contenedores con posterioridad al plazo de libre almacenaje, correspondiéndole cobrar por el servicio facturado. Sobre las demoras en el exterior del terminal, señaló que su representada resulta responsable por aquellos servicios que ofrece en su calidad de administrador portuario y no por lo que ocurra en el exterior del terminal.

b) Sobre la organización de los servicios que brinda APM en materia de contenedores

- 19.- En torno a la manera cómo se deben prestar y organizar los servicios que se brindan al interior del Terminal Portuario, el numeral 8.1 de la cláusula 8 del Contrato de Concesión establece:

⁹ **Contrato de Concesión APM**
8.19 Servicios Estándar

(...)

Asimismo, tanto en el caso de embarque como el de descarga, incluye una permanencia de la carga en el almacén del Terminal Norte Multipropósito de acuerdo a los establecido en el literal b) siguiente, libre de pago, así como de cualquier gasto administrativo, operativo u otros que implique la prestación del Servicio Estándar. Dicho plazo se contabilizará desde que la Nave ha terminado la descarga o una vez que la carga ingrese en el patio del Terminal Norte Multipropósito para su posterior embarque.

(...)

La carga podrá permanecer depositada en el Terminal Norte Multipropósito a libre disposición del Usuario, de acuerdo a lo siguiente, según tipo de carga:

- Carga contenedorizada, hasta cuarenta y ocho (48) horas (...)

¹⁰ **Contrato de Concesión APM**

*1.23.87. Precio

Se refiere a las contraprestaciones que la SOCIEDAD CONCESIONARIA cobra por la prestación de Servicios Especiales, incluyendo los impuestos que resulten aplicables, de conformidad con lo establecido en la Cláusula 8.20. El Precio no estará sujeto a regulación" (Subrayado y resaltado agregado).



"La Explotación del Terminal Norte Multipropósito por la SOCIEDAD CONCESIONARIA constituye un derecho, en la medida que es el mecanismo mediante el cual la SOCIEDAD CONCESIONARIA recuperará su inversión en las Obras, así como un deber, en la medida en que la SOCIEDAD CONCESIONARIA está obligada a mantener la operatividad de dicho Terminal Portuario así como a prestar los servicios a los Usuarios. (...)

La SOCIEDAD CONCESIONARIA tiene el derecho a disponer la organización de los Servicios dentro del Terminal Norte Multipropósito y a tomar las decisiones que, considere más convenientes para su adecuada operación y funcionamiento, respetando los términos y condiciones del presente Contrato de Concesión y las Leyes y Disposiciones Aplicables. Este derecho comprende la libertad de la 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]

20.- Vinculado con lo anterior, el numeral 8.2 de la cláusula 8 del referido Contrato señala:

"Corresponde a la SOCIEDAD CONCESIONARIA diseñar y administrar los Servicios que proporcionará a los Usuarios del Terminal Norte Multipropósito de conformidad con los parámetros establecidos para tal efecto en el Contrato de Concesión y en el Expediente Técnico".

[El subrayado y resaltado agregado es nuestro]

21.- 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 (OSITRAN) es evaluar si la actividad desplegada por el Concesionario alcanza el resultado previsto en el Contrato de Concesión (*output*), dejando amplia libertad al concesionario para utilizar cualquier medio o tecnología que le permita obtener ese resultado.¹¹

22.- En razón de ello, APM puede administrar el terminal, destinar recursos, coordinar y realizar todo tipo de acciones que estime necesaria de manera autónoma. Dicho de otro modo, lo que el Contrato le otorga al Concesionario es la facultad de gestionar el terminal de la manera que más le resulte conveniente, respetando, claro está, sus obligaciones contractuales y las normas legales vigentes.

¹¹ Ver COGLIANESE, C and LAZER, D (2003) "Management-Based Regulation: Prescribing Private Management to Achieve Public Goals", *Law & Society Review*, Volume 37, Issue 4, pp. 691-730.



c) Con relación al cómputo del plazo de libre almacenamiento para contenedores de importación

23.- En la Cláusula 8.19 del Contrato de Concesión se señala lo siguiente:

"8.19 SERVICIOS ESTÁNDAR

Son aquellos servicios que, durante el período de vigencia de la Concesión, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá prestar obligatoriamente a todo Usuario que lo solicite y que incluye todas las actividades operativas y administrativas necesarias para llevar a cabo el embarque o descarga. Comprenden en el caso de embarque desde que la carga ingresa al Terminal Norte Multipropósito hasta que la Nave en la que se embarque sea desamarrada para zarpar. En el caso de la descarga, comprende desde el amarre de la Nave, hasta el retiro de la carga por el Usuario.

Asimismo, tanto en el caso de embarque como en el de descarga, incluye una permanencia de la carga en el almacén del Terminal Norte Multipropósito de acuerdo a lo establecido en el Literal b) siguiente, libre de pago, así como cualquier cargo por gasto administrativo, operativo u otros que implique la prestación del Servicio Estándar. Dicho plazo se contabilizará desde que la Nave ha terminado la descarga o una vez que la carga ingrese en el patio del Terminal Norte Multipropósito para su posterior embarque."

[El subrayado y resaltado es nuestro]

24.- Como se observa de la referida cláusula, el cómputo del plazo de libre almacenamiento de la carga con destino de importación se inicia una vez que se han culminado las operaciones de descarga total de la nave.

25.- En tal sentido, corresponde determinar el momento en el que culminaron las operaciones de descarga de las naves, a efectos de determinar si el cómputo del periodo de libre almacenamiento realizado por APM estuvo conforme con lo estipulado por el Contrato de Concesión.

26.- Al respecto, de los documentos denominados "Detalle del reporte del Terminal" (Terminal Data Report) obrantes en el expediente a fojas 38 a 40, se verifica que el término de la descarga de las naves se desarrolló conforme al siguiente detalle:

FACTURA	NAVE	MANIFIESTO	F. TERMINO DESCARGA	H. TERMINO DESCARGA
002-0049395	MCS ESTHI	2015-03176	04/12/2015	23:00
002-0050100	MSC CHICAGO	2015-03281	12/12/2015	03:28
002-0051176	MSC LEANNE	2015-03340	15/12/2015	11:21

27.- Ahora bien, de acuerdo con los documentos denominados "Detalle de Factura Almacenamiento" (presentes en fojas 41 a 49 del expediente), se logra apreciar que los



periodos de libre almacenamiento y de fecha y hora de retiro de los contenedores corresponden al siguiente detalle:

FACTURA	NAVE	FECHA Y HORA DE TERMINO DESCARGA	FECHA Y HORA LÍMITE DE PERIODO DE LIBRE ALMACENAMIENTO	FECHA Y HORA DE RETIRO DE CONTENEDORES
002-0049395	MSC ESTHI	04/12/2015 23:00	06/12/2015 23:00	Entre 07/12/2015 01:45 y 08/10/2015 19:30
002-0050100	MSC CHICAGO	12/12/2015 03:28	14/12/2015 03:28	Entre 14/12/2015 03:43 y 19:36
002-0051176	MSC LEANNE	15/12/2015 11:21	17/12/2015 11:21	Entre 17/12/2015 13:29 y 21:02

- 28.- Al respecto, el usuario afirmó que la razón por la que dichos contenedores no pudieron ser retirados dentro del período de libre almacenamiento obedeció a la congestión existente en las afueras del terminal y al corte de fluido eléctrico de fecha 16 de diciembre de 2015, como consecuencia de un mal servicio brindado por la Entidad Prestadora.
- 29.- A fin de acreditar lo manifestado la apelante adjuntó correos electrónicos enviados a funcionarios de APM comunicando problemas en el ingreso al terminal.
- 30.- En cuanto al correo electrónico de fecha 03 de diciembre de 2015 a las 07:06, en el cual TRAMARSA hace mención a la congestión en las balanzas 2 y 4²², cabe señalar que el mismo no indica relación con ninguna nave en particular. Adicionalmente cabe resaltar que en esa fecha y hora no había terminado de descargarse ninguna de las naves involucradas en las facturas observadas. En lo que se refiere a los correos electrónicos relacionados con la nave MN Choapa Trader, estos fueron remitidos el 16 de diciembre de 2015 entre las 17:06 y 17:31 horas²³, cabiendo advertir que no se aprecia que guarden relación con las naves cuyas facturas han sido observadas por TRAMARSA (Facturas N° 002-49395, 002-50100 y 002-51176).
- 31.- Consecuentemente, no se evidencia relación alguna entre la congestión alegada en los referidos correos y la congestión presuntamente ocurrida en los días de vencimiento del plazo de libre almacenamiento (correspondiente al 06, 14 y 17 de diciembre de 2015), ello sin perjuicio de que TRAMARSA no ha adjuntado medio probatorio alguno que acredite que la demora se haya producido debido a la existencia de congestión vehicular en el ingreso al terminal y que dicha congestión se haya debido a hechos atribuibles a APM.

²² Folios 21 y 22.

²³ Folios 23 y 24.



- 32.- En cuanto al comunicado de APM sobre la paralización de operaciones en el Terminal Norte que se evidencia dentro de la cadena de correos del 16 de diciembre de 2015 presentado como medio probatorio por TRAMARSA, se aprecia que APM indicó que efectivamente existió un corte de fluido eléctrico entre las 08:00 y la 13:00 horas del 16 de diciembre de 2015, el mismo que fue comunicado a sus clientes y usuarios. Cabe precisar que APM no ha desvirtuado ni negado la veracidad del contenido de dicho correo electrónico¹⁴ ¹⁵.
- 33.- Al respecto, debe resaltarse que TRAMARSA no ha acreditado con medio probatorio alguno que el periodo en el cual ocurrió el corte de fluido eléctrico le haya impedido recoger la mercancía del Terminal Portuario, no habiendo acreditado, por ejemplo, que los camiones destinados al recojo de la carga de la nave MSC Leanne hubieron visto impedido su ingreso, al haber permanecido en la fila de ingreso al Terminal durante el corte de fluido eléctrico que afectó las operaciones en las balanzas de ingreso el 16 de diciembre de 2015.
- 34.- Asimismo, debe señalarse que, sin perjuicio del corte de fluido eléctrico ocurrido, TRAMARSA tuvo la oportunidad de retirar su mercancía sin inconvenientes, dentro del periodo de libre almacenamiento, desde el 15 de diciembre a las 11:21 horas hasta el 16 de diciembre a las 08:00 horas (hora del inicio del corte de fluido eléctrico) y desde las 13:00 horas hasta el día 17 de diciembre a las 11:21 am.
- 35.- En tal sentido, no corresponde amparar la pretensión formulada por TRAMARSA en el presente procedimiento, en la medida que no se ha acreditado que los contenedores relacionados con las facturas impugnadas hayan sido retirados del terminal portuario fuera del plazo otorgado por causas atribuibles o de responsabilidad de APM, en consecuencia, no se ha evidenciado que la Entidad Prestadora haya realizado un cobro indebido por concepto de Uso de Área Operativa.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60° y 61° del Reglamento de Reclamos de OSITRAN¹⁶;

¹⁴ Folio 24.

¹⁵ Ley del Procedimiento Administrativo General
Art. 223.- "Contestación de la reclamación"

223.1 (...) La contestación deberá contener los requisitos de los escritos previstos en el Artículo 113 de la presente Ley, así como la absolución de todos los asuntos controvertidos de hecho y de derecho. Las alegaciones y los hechos relevantes de la reclamación, salvo que hayan sido específicamente negadas en la contestación, se tendrán por aceptadas o meritadas como ciertas."

¹⁶ Reglamento de Reclamos de OSITRAN

"Artículo 60.- Procedimientos y plazos aplicables
(...)"

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:
Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
Integrar la resolución apelada;
Declarar la nulidad de actuados cuando corresponda".

"Artículo 61.- De la resolución de segunda instancia

La resolución que dicte el Tribunal de Solución de Controversias, pone fin a la instancia administrativa. No cabe interposición de recurso alguno en esta vía administrativa.

**SE RESUELVE:**

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución N° 1 emitida en el expediente APMTC/CL/1229-2015, declaró **INFUNDADO** el reclamo presentado contra APM TERMINALS CALLAO S.A. por concepto de Uso de Área Operativa, respecto de las facturas N° 002-49395, 002-50100 y 002-51176, quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- NOTIFICAR a TRABAJOS MARÍTIMOS S.A. y a APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

TERCERO.- DISPONER la difusión de la presente resolución en el portal institucional (www.ositran.gob.pe).

Con la intervención de los señores vocales Ana María Granda Becerra, Rodolfo Castellanos Salazar y Roxana María Irma Barrantes Cáceres.

ANA MARÍA GRANDA BECERRA

Vicepresidenta

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

Contra la resolución que dicte el Tribunal de Solución de Controversias, podrá interponerse demanda contencioso administrativa, de acuerdo con la legislación de la materia.