



EXPEDIENTE : 71-2017-TSC-OSITRAN  
APELANTE : TRABAJOS MARITIMOS S.A  
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.  
ACTO APELADO : Resolución N° 1 emitida en el expediente  
N° APMTC/CL/117-2017

### RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 16 de marzo de 2018

**SUMILLA:** *Corresponde revocar la Resolución recurrida en la medida que no está previsto legalmente que el Agente Marítimo sea responsable solidario de la Línea Naviera respecto del pago por "Recargo por Compensación de Cuadrillas no Utilizadas".*

### VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por TRABAJOS MARITIMOS S.A (en adelante, TRAMARSA o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/117-2016 (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 10 de marzo de 2017, TRAMARSA interpuso reclamo ante APM a fin de que se deje sin efecto el cobro realizado mediante la boleta de venta electrónica N° 002-2050, emitida por concepto de "Compensación de cuadrilla no utilizada", por la suma de US\$ 2 065.00 (dos mil sesenta y cinco con 00/100 dólares americanos) incluido IGV, argumentando lo siguiente:
  - i.- Los únicos responsables por el pago del servicio de cuadrillas no utilizadas son la línea naviera y el consignatario de la mercadería, por lo que su responsabilidad como agente marítimo se limitó a coordinar con APM el inicio de las operaciones de descarga de la nave VM LABRADOR.
  - ii.- El servicio de cuadrillas corresponde a un servicio estándar a la carga, el cual será cancelado por el consignatario, el dueño de la carga, el agente de aduana, el agente de carga u otro designado según lo establecido en el artículo 4.3.2 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM.



- iii.- En virtud de lo expuesto, la boleta de venta electrónica materia de reclamo debe ser cancelada por el consignatario o, en todo caso, por el agente de aduana que este hubiese designado, al ser ellos a quienes se les presta el servicio de forma directa.
- iv.- Además, debe considerarse que el flete para la operación de descarga de la nave era "Free Out" (Libre de gastos de descarga).
- 2.- Mediante Resolución N° 1, notificada el 25 de abril de 2017, APM declaró infundado el reclamo presentado por TRAMARSA, en base a los siguientes argumentos:
- i.- De acuerdo con lo dispuesto en la Lista de Precios por otros servicios y recargos, se encuentra facultada a cobrar los recargos por los servicios prestados a la nave, dentro de los cuales se encuentra comprendido el "recargo por compensación de cuadrillas no utilizadas".
- ii.- Se ha verificado que la boleta de venta electrónica N° 002-2050 fue emitida al haberse registrado 5 horas de paralización de cuadrillas debido a la demora en el atraque de la nave y por la espera de las autoridades portuarias a fin de realizar el protocolo de recepción.
- iii.- El cobro de la boleta de venta electrónica N° 002-2050 se realizó a la línea naviera CANFORNAV y; en calidad de solidario, a TRAMARSA, debido a que esta última participó en las operaciones de descarga de la nave VM LABRADOR como agente marítimo.
- iv.- El artículo 1 de su Reglamento de Operaciones señala que el agente marítimo es el representante de la línea naviera en las operaciones de las naves que se realicen en el Terminal Portuario.
- v.- En ese sentido, conforme a su Reglamento de Operaciones, así como con la práctica portuaria, en este caso correspondería aplicar el recargo al agente marítimo y no al agente de aduana o consignatario de la carga.
- 3.- Con fecha 17 de mayo de 2017, TRAMARSA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1 que declaró infundado su reclamo, reiterando los argumentos expuestos en su reclamo y agregando lo siguiente:
- i.- No existió demora en el atraque de la nave VM LABRADOR, pues esto sucedió el 26 de febrero de 2016 a las 07:00 horas, conforme a lo coordinado con el personal de APM.
- ii.- El procedimiento realizado por las autoridades portuarias se desarrolló desde las 07:00 horas hasta las 12:00 horas del 26 de febrero de 2017. Dicho procedimiento no puede



omitirse y forma parte de las operaciones de descarga de la nave, no pudiendo APM imputarles hechos que forman parte del mismo procedimiento de descarga.

- iii.- De acuerdo con el artículo 4.3.2 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM, la responsabilidad por el pago de los servicios prestados a la carga es del consignatario, el dueño de la carga, el agente de aduana, el agente de la carga u otro designado; no haciéndose mención alguna del agente marítimo en el referido Reglamento.
- 4.- El 06 de junio de 2017, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, TSC), el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos esgrimidos a lo largo del procedimiento y agregando lo siguiente:
- i.- De acuerdo al documento denominado *Terminal Data Report* (TDR), la nave VM LABRADOR arribó el 26 de febrero de 2016 a las 06:50 horas; sin embargo, recién atracó el 26 de febrero de 2016 a las 08:40 horas, correspondiendo el cobro por compensación de cuadrillas no utilizadas, debido a la demora ocurrida en el atraque de la nave.
  - ii.- De la revisión de la boleta de venta electrónica N° 002-2050, se verificó que solo existieron 4 horas de paralización de cuadrillas por las demoras en el atraque de la nave y la espera de las autoridades portuarias para realizar el protocolo de recepción, correspondiendo la emisión de una nueva factura por el cobro de tan solo 4 horas de cuadrillas no utilizadas.
  - iii.- Cabe señalar que el Agente Marítimo es el responsable de gestionar la presencia de las autoridades en el puerto.
- 5.- El 14 de febrero de 2018, se realizó la audiencia de vista de la causa, a la cual asistió el representante de TRAMARSA, quien procedió a realizar su informe oral, quedando la causa al voto.
- 6.- El 19 de febrero de 2018, APM presentó su escrito de alegatos finales, reiterando lo expuesto a lo largo del presente procedimiento.
- II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN:**
- 7.- 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 que TRAMARSA pague la Boleta de Venta Electrónica N° 002-2050, emitida por el concepto de recargo por compensación de cuadrilla no utilizada.

### III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 8.- En el presente caso, TRAMARSA señaló que no le correspondía cancelar la boleta de venta electrónica N° 002-2050 emitida por concepto "Compensación de Cuadrilla no Utilizada" debido a que correspondía el cobro fuese dirigido al consignatario, al dueño de la carga, al agente de aduana, al agente de la carga o a cualquier otro designado de acuerdo con lo previsto en el Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM.
- 9.- Por su parte, APM señaló que el cobro por recargo de compensación de cuadrillas no utilizadas se encontraba justificado debido a que se registraron 4 horas de paralización de cuadrillas debido a la demora en el atraque de la nave y por la espera de autoridades, siendo el Agente Marítimo responsable solidario de los cargos generados.
- 10.- En atención a lo señalado, corresponderá a este Tribunal analizar si el servicio estándar efectivamente se prestó o no conforme a lo previsto; siendo ello relevante a efectos de determinar la pertinencia del cobro del recargo a TRAMARSA.
- 11.- Cabe recordar que el artículo 2º del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN (en lo sucesivo, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN), indica expresamente que dicho Reglamento establece las normas y procedimientos administrativos que rigen la atención y solución de los reclamos y controversias que tengan su origen en reclamos de los usuarios respecto de la prestación de los servicios a cargo de entidades prestadoras que sean reguladas y supervisadas por OSITRAN.
- 12.- En ese sentido, el artículo 33<sup>1</sup> del mismo Reglamento dispone que los usuarios pueden interponer reclamos relacionados con lo siguiente:
- i) Facturación y el cobro de los servicios por uso de la infraestructura.
  - ii) La calidad y oportuna prestación de dichos servicios que son responsabilidad de la Entidad Prestadora.

<sup>1</sup> Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN

<sup>2</sup> 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.... (...)<sup>3</sup>



- 13.- Siendo así, dado que en el presente caso, se requerirá analizar la prestación del servicio en atención a lo acordado por las partes, a efectos de determinar la pertinencia del cobro del recargo a la apelante; se evidencia que ello involucra los supuestos de reclamo previstos en los literales a) y c) del artículo 33 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN; los numerales 1.5.3.1 y 1.5.3.2 del Reglamento de Reclamos de APM<sup>2</sup>, así como el literal b) del artículo 2<sup>3</sup> del Reglamento de Reclamos de OSITRAN que señala expresamente que dicho Reglamento rige la atención de los reclamos de los usuarios respecto de la prestación de servicios a cargo de Entidades Prestadoras que sean supervisados por OSITRAN. En tal sentido, en concordancia con el artículo 10 del referido Reglamento<sup>4</sup>, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.
- 14.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM<sup>5</sup>, concordante con el artículo 59° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN)<sup>6</sup>, 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.

<sup>2</sup> **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.*

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".*

<sup>3</sup> **Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

**"Artículo 2.- Objeto y ámbito de aplicación del Reglamento**

1.- *El presente Reglamento establece las normas y procedimientos administrativos que rigen la atención y resolución de los reclamos y controversias que tengan su origen en:*

- Reclamos de los usuarios respecto de la prestación de los servicios a cargo de Entidades Prestadoras, que sean regulados por OSITRAN;*
- Reclamos de los usuarios respecto de la prestación de servicios a cargo de Entidades Prestadoras, que sean supervisados por OSITRAN.*
- Las controversias entre Entidades Prestadoras o entre éstas y los usuarios intermedios;*
- El cumplimiento de otras obligaciones legales no incluidas en los literales anteriores y no expresamente asignadas a otros órganos o instancias del OSITRAN.*

*Asimismo regula el procedimiento de arbitraje, en los casos que corresponda.*

<sup>4</sup> **Reglamento de Reclamos de OSITRAN**

**"Artículo 10.- El Tribunal de Solución de Controversias**

*El Tribunal de Solución de Controversias, en virtud de un recurso de apelación, declara su admisión y revisa en segunda y última instancia los actos impugnables emitidos por las Entidades Prestadoras y por los Cuerpos Colegiados.*

*Asimismo es competente para resolver las quejas que se presenten durante los procedimientos de primera instancia. Su resolución pone fin a la instancia administrativa y puede constituir precedente de observancia obligatoria cuando la propia resolución así lo disponga expresamente conforme a ley".*

<sup>5</sup> **Reglamento 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".*

<sup>6</sup> **Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 039 y 034-2013-CD-OSITRAN**

**"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".*



- 15.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo se advierte lo siguiente:
- i.- La Resolución N° 1 materia de impugnación fue notificada a TRAMARSA el 25 de abril de 2017.
  - ii.- De acuerdo con las normas citadas, el plazo máximo para que TRAMARSA interponga el recurso de apelación venció el 17 de mayo de 2017.
  - iii.- TRAMARSA presentó el recurso de apelación el 17 de mayo de 2017, es decir, dentro del plazo legal.
- 16.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>7</sup>, al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas producidas respecto de la procedencia del cobro por el recargo por el concepto de cuadrilla no utilizada a TRAMARSA por parte de APM.
- 17.- 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 LAS CUESTIONES DE FONDO DEL RECURSO DE APELACIÓN

#### Sobre la naturaleza del cobro por concepto de "recargo por cuadrilla no utilizada"

- 18.- Es menester recalcar, previamente, que el Contrato de Concesión para el diseño, construcción, financiamiento, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Contrato de Concesión) establece en sus cláusulas 1.23.97, 1.23.98 y 1.23.99, las definiciones de Servicios, Servicio Estándar y Servicios Especiales, respectivamente, de la siguiente manera:

#### "1.23.97 Servicios

*Son todos los servicios portuarios que la SOCIEDAD CONCESIONARIA, directamente o a través de terceros, presta en el Área de la Concesión a todo Usuario que lo solicite. Incluye los Servicios Estándar y los Servicios Especiales.*

#### 1.23.98. Servicios Especiales

*Son todos los servicios portuarios distintos a los Servicios Estándar que la SOCIEDAD CONCESIONARIA está facultada a prestar directamente o a través de terceros y por los*

<sup>7</sup> TUO de la LPAG

"Artículo 218.- 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"

*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."*

- 19.- Asimismo, de acuerdo con el Contrato de Concesión, el concepto de servicio engloba tanto al Servicio Estándar, como a los Servicios Especiales. El primero se divide en servicios que se brindan a la nave (uso de amarraderos) y a la carga (carga y descarga, tracción, manipuleo, trinca y destrinca, entre otros).
- 20.- 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.
- 21.- Asimismo, el Contrato de Concesión prevé el cobro de tarifas sólo bajo tres escenarios: (i) en el caso de los Servicios Estándar, (ii) en el caso de los Servicios Especiales incluidos en el Anexo 5, y (iii) en el caso de los Servicios Especiales no previstos en el Contrato de Concesión o servicios nuevos en los cuales el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual (en lo sucesivo, INDECOPI) verifique que no existen condiciones de competencia. Esto se puede verificar en las cláusulas 1.23.102, 8.20 y 8.23:

#### **"1.23.102 Tarifa**

*Contraprestación económica que, de acuerdo a lo previsto en este Contrato de Concesión, cobrará la SOCIEDAD CONCESIONARIA por la prestación de los Servicios Estándar o de ser el caso, de un Servicio Especial, de acuerdo a lo que establezca el REGULADOR, sin incluir los impuestos que resulten aplicables."*

#### **"8.20 SERVICIOS ESPECIALES**

*Sin perjuicio de los Servicios Estándar antes mencionados, la SOCIEDAD CONCESIONARIA está facultada a prestar adicionalmente los Servicios Especiales a todos los Usuarios que los soliciten.*

*La SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá cobrar un Precio por la prestación de los Servicios Especiales indicados en el Anexo 22, o una Tarifa respecto de los Servicios Especiales indicados en el Anexo 5. (...)"*

"8.23 Del mismo modo, por la prestación de cada uno de los Servicios Especiales, la SOCIEDAD CONCESIONARIA cobrará un Precio o una Tarifa, según corresponda. Respecto de los Servicios Especiales con Tarifa, la SOCIEDAD CONCESIONARIA en ningún caso podrá cobrar Tarifas que superen los niveles máximos actualizados, de acuerdo al procedimiento establecido en el Contrato de Concesión, sobre la base de lo contenido en el Anexo 5.

La SOCIEDAD CONCESIONARIA antes de iniciar la prestación de cualquier Servicio Especial no previsto en el presente Contrato de Concesión, o cuando se trate de servicios nuevos, tal como así están definidos en el Reglamento General de Tarifas de OSITRAN, deberá presentar al INDECOPI con copia al REGULADOR su propuesta de Servicio Especial debidamente sustentada, a efectos que dicha entidad se pronuncie sobre las condiciones de competencia en los mercados que a la fecha de efectuada la referida solicitud no estén sometidos a régimen de competencia económica.

(...)

En el caso que INDECOPI se pronuncie señalando que no existen condiciones de competencia en el mercado en cuestión, OSITRAN iniciará el proceso de fijación o revisión tarifaria, según corresponda, de acuerdo con los procedimientos y normas establecidos en el Reglamento General de Tarifas (RETA), determinando la obligación de la SOCIEDAD CONCESIONARIA de brindar los referidos Servicios Especiales con Tarifa a todo Usuario que lo solicite, bajo los mismo términos y condiciones."

[El subrayado es nuestro]

- 22.- Por otro lado, el cobro por concepto de "Compensación de Cuadrilla no utilizada" se encuentra detallado en la lista de "Precios por Otros Servicios y Recargos"<sup>8</sup>. En dicho documento se especifican claramente los supuestos bajo los cuales aplica el referido recargo:

"Recargo por compensación de cuadrilla no utilizada

El recargo aplica cuando al disponer del personal necesario para la prestación del Servicio Estándar, de acuerdo al Plan de Operaciones, éste se cancela o se suspende por decisión o responsabilidad de la línea naviera o el consignatario dependiendo del contrato de fletamento. En el caso de la suspensión, se aplicará el recargo cuando éste prolongue las horas de trabajo del personal asignado, de acuerdo al Plan de Operaciones.

Asimismo, se aplicará el recargo cuando la operación es concluida antes del horario programado en el Plan de Operaciones, como consecuencia del recorte del volumen de la carga embarcada/descargada o en el caso que la línea naviera o consignatario solicite ser atendido al arribo de la nave al terminal, y esto ocurra después de la hora de inicio de cada jornada de trabajo.

Este cargo se aplica también en el caso que la nave o el consignatario soliciten el término de operaciones antes del término de la jornada.

<sup>8</sup> [http://www.gpmterminalscallao.com.pe/images/reglamentos/1957478784Precios\\_y\\_recargos\\_deotrosservicioso8o72o13.pdf](http://www.gpmterminalscallao.com.pe/images/reglamentos/1957478784Precios_y_recargos_deotrosservicioso8o72o13.pdf)





*De la misma forma, este recargo será aplicado en caso la línea naviera requiera ser atendida fuera del horario programado por el Terminal, o cuando se dispongan las cuadrillas para la atención a la nave y ésta por razones no imputables al terminal, demore su atraque e inicio de operaciones.*

*El importe del recargo será asumido por la línea naviera o el consignatario de ser el caso, siendo el importe de US\$ 350 (Trescientos Cincuenta con 00/100 Dólares de los Estados Unidos de América) por cuadrilla/hora o fracción de hora".*

[El subrayado es nuestro]

- 23.- En tal sentido, el "recargo por Compensación de Cuadrilla no utilizada", cuyo cobro es materia de cuestionamiento por la apelante, se genera, entre otras razones, cuando se dispongan las cuadrillas para la atención a la nave y ésta por razones no imputables al terminal, demore su atraque e inicio de operaciones.
- 24.- Como se desprende de lo antes señalado, el cobro por un recargo no se origina como consecuencia de la prestación de un servicio solicitado por el usuario sino que se genera por el incumplimiento de aquellos acuerdos que las partes hayan pactado producto de la relación contractual.
- 25.- Con relación al recargo por Compensación de Cuadrilla no utilizada conviene tener presente que mediante informe N° 018-14-GRE-GSF-GAJ, las áreas técnicas del OSITRAN (Gerencias de Regulación y Estudios Económicos, Supervisión y Fiscalización y Asesoría Jurídica) opinaron lo siguiente:

*"(...) este cobro no se realiza como contraprestación económica por algún servicio brindado por el Concesionario. Por el contrario, se trata de un mecanismo resarcitorio cuya función es que el usuario de la infraestructura portuaria asuma las responsabilidades por la no observancia de las normas legales y las reglas y/o normas internas impuestas por la Entidad Prestadora y que hayan sido previa y debidamente difundidas por este último.*

[El subrayado es nuestro]

- 26.- Asimismo, respecto de la facultad de APM para requerir el referido cobro señaló lo siguiente:

*"(...) el Concesionario se encuentra facultado a realizar un cobro por concepto de recargo por "Compensación de cuadrilla no utilizada" en tanto se verifique que el despacho de la carga ha sido interrumpido por decisión o responsabilidad del usuario y no por causas imputables al Concesionario.*

[El subrayado es nuestro]

- 27.- Como se verifica del mencionado informe, las áreas técnicas del OSITRAN han precisado que el cobro por concepto de "Compensación de Cuadrilla no utilizada" es un recargo que busca que el usuario de la infraestructura portuaria asuma las responsabilidades por la no



observancia de las normas legales y las reglas y/o normas internas impuestas por la Entidad Prestadora.

- 28.- Es importante resaltar que dicho cobro resulta razonable en la medida que la compensación referida remunera el costo de oportunidad del tiempo del servicio en cuestión, consistente en el costo que la Entidad Prestadora deja de percibir por poner a disposición del usuario el respectivo personal, siempre y cuando no sea responsabilidad de APM o un riesgo que deba asumir.
- 29.- En el documento denominado Lista de "Precios por Otros Servicios y Recargos"<sup>9</sup> que APM publica en su página web, el mismo que ha sido reseñado en los párrafos precedentes, se establece entre los recargos aplicables a la nave el recargo "por Compensación de Cuadrilla No Utilizada", por lo que dicha entidad prestadora se encuentra facultada a poder repetir este cobro hacia la línea naviera o al consignatario de la carga, siempre y cuando se haya comprobado que la aplicación de ese recargo fue responsabilidad de alguno de estos.
- 30.- Atendiendo a lo expuesto en los párrafos precedentes, se verifica que APM se encuentra legitimada a cobrar a los usuarios de sus servicios recargos por concepto de compensación de cuadrilla no utilizada según los montos establecidos en la Lista de Precios que publicita.

#### **Sobre el cobro de la boleta de venta electrónica N° 002-2050**

- 31.- En el presente caso, APM señaló que el cobro por recargo por compensación de cuadrillas no utilizadas realizado mediante boleta de venta electrónica N° 002-2050 se encontraba justificado en la medida que se habrían registrado 4 horas de paralización de cuadrillas debido a la presunta demora en el atraque de la nave MV LABRADOR y la espera de autoridades portuarias para realizar el protocolo de recepción de la referida nave.
- 32.- Por su parte, TRAMARSA señaló que no le correspondería pagar la boleta de venta electrónica referida, debido a que dicho cobro debía de haber sido dirigido al consignatario, el dueño de la carga, el agente de aduana, el agente de la carga o a cualquier otro designado por el Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM.

<sup>9</sup> **PRECIOS POR OTROS SERVICIOS Y RECARGOS**

##### **Recargos a los Servicios prestado a la Nave**

###### **Recargo por compensación de cuadrilla no utilizada**

*El recargo aplica cuando al disponer del personal necesario para la prestación del Servicio Estándar, de acuerdo al Plan de Operaciones, este se cancela, se suspende o se paraliza por decisión o responsabilidad de la línea naviera, el consignatario o sus representantes dependiendo del contrato de fletamento. En el caso de la suspensión o paralización, se aplicará el recargo cuando este prolongue las horas de trabajo del personal asignado, de acuerdo al Plan de Operaciones.*

*(...)*

*De la misma forma, este recargo será aplicado en caso la línea naviera requiera ser atendida fuera del horario programado por el Terminal, o cuando se disponga las cuadrillas para la atención a la nave y ésta por razones no imputables al terminal, demore su atraque e inicio de operaciones.*

*El importe del recargo será asumido por la línea naviera o el consignatario de ser el caso.*

*(...)*



- 33.- Siendo ello así, corresponde determinar si el cobro del recargo por compensación de cuadrilla no utilizada debió ser asumido o no por TRAMARSA en su calidad de agente marítimo, de acuerdo con la Lista de Precios y Recargos de APM.
- 34.- Al respecto, cabe señalar que la Lista de Precios y Recargos de APM se establece entre los recargos aplicables a la nave, el recargo por "Compensación de Cuadrillas no Utilizadas", consecuencia de lo cual dicha Entidad Prestadora se encuentra facultada a realizar este cobro a la línea naviera, al consignatario de la carga o a sus representantes, siempre y cuando se haya comprobado que la aplicación de ese recargo fue de responsabilidad de alguno de ellos.
- 35.- De lo expuesto y conforme a la Lista de Precios y Recargos de APM, se advierte que se puede aplicar el recargo por compensación de cuadrillas no utilizada a la línea naviera, al consignatario de la mercadería o a sus representantes; correspondiendo determinar cuál de ellos realizó el hecho generador, es decir, ocasionó la paralización de la cuadrilla.
- 36.- En el presente caso, el referido recargo se habría originado como consecuencia de las demoras en el atraque de la nave, así como en el inicio de las operaciones de descarga, por lo que su cobro correspondería fuera asumido por la línea naviera.
- 37.- Ahora bien, en el presente caso, la línea naviera que originó la presunta demora en el atraque de la nave, así como en el inicio de las operaciones de descarga, fue la empresa CANFORNAV, por lo que resultaría ser responsable directa del pago del recargo por compensación de cuadrilla no utilizada.
- 38.- No obstante, APM ha dirigido el cobro por el recargo de compensación de cuadrilla no utilizadas a TRAMARSA, empresa que en el presente caso actúa como agente marítimo representante de la nave y no como línea naviera o consignatario de la mercadería.
- 39.- Al respecto, APM ha sostenido que TRAMARSA sería responsable solidaria del cumplimiento de la obligación de la línea naviera respecto de los servicios brindados a la nave, esto es, que la apelante tendría la calidad de deudor solidario respecto del pago del recargo por la compensación de cuadrilla no utilizada.
- 40.- Con relación a las obligaciones solidarias el artículo 1183 del Código Civil, establece lo siguiente:
- "Carácter expreso de solidaridad*  
*Artículo 1183.- La solidaridad no se presume. Sólo la ley o el título de la obligación la establecen en forma expresa".*
- 41.- En vista de lo señalado, corresponde analizar el numeral 4.3. del Reglamento de Tarifas de APM, el cual establece lo siguiente:

**"CAPITULO IV - Facturación y Pago de Servicios****4.3. Responsabilidad de los Pagos**

*La obligación de realizar oportunamente los pagos por los Servicios prestados, recaerán en las personas naturales y jurídicas registradas ante APM TERMINALS CALLAO S.A., conforme el siguiente orden:*

*(...)*

*4.3.1 Los Servicios prestados a la Nave.- Serán cancelados por el Agente Marítimo nominado por el armador de la nave, siendo ambos responsables solidarios en los respectivos pagos.*

*4.3.2 Los Servicios prestados a la Carga.- Serán cancelados por el consignatario, dueño de la carga, agente de aduana, agente de carga u otro designado, quienes asumirán la responsabilidad solidaria en los respectivos pagos."*

- 42.- En atención a lo expuesto, serán responsables solidarios del pago de los servicios prestados a la nave el agente marítimo y el armador de la nave. Asimismo, serán responsables solidarios de los servicios prestados a la carga el consignatario, el dueño de la carga, el agente de aduana, el agente de carga o cualquier otro designado.
- 43.- Como se puede apreciar, el Reglamento de Tarifas de APM establece la existencia de responsabilidad solidaria únicamente respecto del pago de los servicios que se prestan a la nave y la carga. De acuerdo con ello, tenemos que en el caso del cobro por el servicio de uso de amarradero, esto es a la nave, se verifica que la Entidad Prestadora se encuentra facultada para dirigir su cobro contra el armador de la nave o el agente marítimo; como responsables solidarios del pago por el servicio brindado.
- 44.- Sin embargo, la responsabilidad solidaria a la cual refiere el Reglamento de Tarifas de APM no podría extenderse al pago por el recargo de cuadrillas no utilizadas entre la línea naviera y el agente marítimo, pues como se observa, el referido Reglamento no establece expresamente solidaridad alguna entre ambos sujetos para el caso de los recargos, más allá de que deriven de un servicio; ello considerando que en aplicación del artículo 1183 del Código Civil, la responsabilidad solidaria no se presume, sino que esta debe encontrarse expresamente pactada en la ley o en el título de la obligación.
- 45.- Cabe recordar que el cobro por el recargo de "Compensación de Cuadrilla no utilizada" no se origina como consecuencia de la prestación de un servicio solicitado por el usuario sino que se genera por el incumplimiento de aquellos acuerdos que las partes hayan pactado producto de la relación contractual que mantienen, constituyendo el referido recargo una penalidad de acuerdo a la definición prevista en el artículo 1341 del Código Civil<sup>10</sup>.

<sup>10</sup> Código Civil

*"Artículo 1341.- El pacto por el que se acuerda que, en caso de incumplimiento, uno de los contratantes queda obligado al pago de una penalidad, tiene derecho de limitar el rescarcimiento a esta prestación y a que se devuelva la contraprestación, si la hubiere, salvo que se haya estipulado la indemnización del daño ulterior. En este último caso, el deudor deberá pagar el íntegro de la penalidad, pero ésta se computa como arte de los daños y perjuicios si fueran mayores."*



- 46.- De otro lado, debe resaltarse conforme a lo señalado precedentemente, que en la Lista de Precios y Recargos de APM se establece que resultan responsables directos del recargo por cuadrillas no utilizadas la línea naviera, el consignatario de la carga o sus representantes.
- 47.- Teniendo en cuenta ello, en el presente caso se verifica que TRAMARSA actuó como agente marítimo de CANFORNAV (línea naviera); no obstante, APM no ha acreditado con medio probatorio alguno que TRAMARSA haya sido responsable de la paralización de cuadrillas por la alegada demora en el atraque de la nave MV LABRADOR y la espera de autoridades portuarias para realizar el protocolo de recepción de la referida nave.
- 48.- Cabe agregar que en la Lista de Precios y Recargos de APM no se ha previsto de manera expresa la existencia de responsabilidad solidaria entre la línea naviera y el agente marítimo, cabiendo recordar nuevamente que conforme al artículo 1183 del Código Civil, la responsabilidad solidaria no se presume, por lo que deberá encontrarse expresamente establecida en la ley o título de la obligación.
- 49.- En ese sentido, en el presente caso le correspondería asumir el recargo por compensación de cuadrilla no utilizada únicamente a la línea naviera, por lo que el cobro de la boleta de venta electrónica N° 002-2050 debió de ser dirigido contra CANFORNAV.
- 50.- Consecuentemente, al haberse verificado que APM no se encontraba facultada a dirigir el cobro del recargo de compensación de cuadrilla no utilizada a TRAMARSA; corresponde dejar sin efecto el cobro de la boleta de venta electrónica N° 002-2050.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 60° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN<sup>11</sup>;

#### SE RESUELVE:

**PRIMERO.- REVOCAR** la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/117-2017 y, en consecuencia, **DECLARAR FUNDADO** el reclamo presentado por TRABAJOS MARITIMOS S.A.

<sup>11</sup> 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.*

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



contra APM TERMINALS CALLAO S.A., respecto del cobro de la boleta de venta electrónica N° 002-2050, emitida por el concepto de recargo por compensación de cuadrilla no utilizada; dejándose sin efecto su cobro.

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

**TERCERO.- NOTIFICAR** a la empresa TRABAJOS MARITIMOS S.A y a APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

**CUARTO.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en la página web institucional: [www.ositran.gob.pe](http://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**