



EXPEDIENTE : 84-2017-TSC-OSITRAN  
APELANTE : TRABAJOS MARÍTIMOS S.A.  
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.  
ACTO APELADO : Resolución N° 1 del expediente N° APMTC/CL/194-2017

### RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 20 de diciembre de 2017

**SUMILLA:** *No corresponde amparar el reclamo por concepto de servicio de Uso de Área Operativa en los casos en los que el Agente Marítimo no acredite la existencia de circunstancias imputables o atribuibles a la Entidad Prestadora que hayan propiciado la permanencia de la carga por un periodo superior al de libre almacenamiento.*

### 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/194-2017 (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.- El 3 de mayo de 2017, TRAMARSA interpuso reclamo ante APM solicitando la anulación de la factura N° F002-161016 emitida por un monto total ascendente a US\$ 2 780.00 (dos mil setecientos ochenta con 00/100 dólares de los Estados Unidos de América), por el concepto de uso de área operativa – importación; argumentando lo siguiente:

- f*
- i. El cobro que pretende realizar la Entidad Prestadora no se encuentra justificado debido a que la permanencia de horas en exceso de los contenedores dentro de las instalaciones del Terminal Portuario se debió a causas no atribuibles a TRAMARSA, quien aún actuando con diligencia se encontró impedida de evitar la generación del referido cobro.
  - ii. Se produjo un retraso al generarse las autorizaciones de descarga para la nave MSC RAPALLO, toda vez que las notas de tarja de los 102 contenedores no figuraban registradas en el sistema de APM, lo que imposibilitó que se imprimieran, y con ello, que solicitara la autorización de descarga correspondiente.



- iii. Respecto del BI HLCUHOU170143396, relacionado a 25 contenedores, la última nota de tarja correspondiente al contenedor N° UACU5819143 se registró el 20 de febrero de 2017 a las 15:16 horas.
  - iv. Asimismo, en el caso del BI MSCUXW396407 (materia de reclamo), relacionado a 36 contenedores, la última nota de tarja se registró el 20 de febrero de 2017 a las 02:07 horas. Finalmente, para el BI MSCUXW392992 (materia de reclamo), el cual comprendía 30 contenedores, la última nota de tarja se registró el 20 de febrero de 2017 a las 00:26 horas.
  - v. En ese sentido, al momento de acercarse a las ventanillas de atención de APM con el fin de generar las autorizaciones, no les fueron entregadas, al no tenerse las notas de tarjas completas, lo que originó un retraso en la planificación de sus operaciones y les llevó a incumplimiento del plan de trabajo establecido por APM.
  - vi. Por otro lado, también se presentaron inconvenientes con las notas de tarja de los contenedores de la nave MSC RAPALLO, toda vez que a fin de solicitar las respectivas autorizaciones de descarga del BL MSCUXW402148 (materia de reclamo), fue necesario enviar un correo electrónico a APM solicitándole que registrara la nota de tarja correspondiente e, incluso, soliciten la desafiliación del BL HLCUXMN170104295 (no es materia de reclamo) a efectos de continuar con el proceso.
  - vii. Así, recibió una comunicación del personal de APM mediante la cual le informaron que se registró la última nota de tarja el 20 de febrero de 2016 a las 15:21 horas, pese a que existía un retraso en el programa de trabajo establecido por APM.
  - viii. TRAMARSA no puede verse perjudicado por la falta de automatización del proceso de APM, toda vez que es su responsabilidad el registro de las notas de tarja enviadas por el transportista. En ese sentido, la Entidad Prestadora debe realizar un análisis de su programa de despacho a efecto de evitar inconvenientes que perjudiquen a los usuarios.
- 2.- A través de la Resolución N° 1 (en lo sucesivo, la Resolución N° 1), notificada el 24 de mayo de 2017, APM declaró infundado el reclamo presentado por TRAMARSA, señalando lo siguiente:

- i. El artículo 7.1.1.3.1 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM (vigente al momento de ocurridos los hechos) señala lo siguiente:

***"7.1.1.3.1 Uso de Área Operativa – Contenedores llenos de desembarque (excepto transbordo) (Numeral 1.3.1 del Tarifario)***

*Este servicio consiste en el uso del área operativa para contenedores llenos de desembarque, excepto transbordo, uso del área operativa que hasta por cuarenta y ocho (48) horas resulta libre de ser facturado por encontrarse incluido en el Servicio Estándar. El tiempo libre se contabilizará a partir del fin de la descarga total de la nave.*



*El servicio correspondiente al día calendario tres (03) al día seis (06) será facturado por día. Este período de almacenamiento es un servicio especial regulado*

*El servicio correspondiente al día calendario siete (07) en adelante será facturado por día o fracción de día. Este período de almacenamiento es un servicio especial no regulado.*

*El tiempo de almacenamiento o uso de área operativa se contabilizará a partir del fin de la descarga total de la nave y culminará con la salida del contenedor del patio del Terminal”.*

- ii. En el presente caso, el término de la descarga de la nave MSC RAPALLO fue previsto para el 19 de febrero de 2017, a las 23:55 horas, conforme se aprecia en el TDR; teniendo como plazo de libre uso de área operativa hasta el 21 de febrero de 2017 a las 23:55 horas.
- iii. Pese a ello, mediante el Reporte de movimiento de camiones para las autorizaciones N° 254103 y 254186 se verificó que los 70 contenedores fueron retirados fuera del plazo de libre almacenamiento, ocurriendo que la aplicación del cobro se inició el 21 de febrero de 2017 a las 23:56 horas en adelante.
- iv. Cabe precisar que TRAMARSA no ha negado haber incurrido en uso de área operativa, coincidiendo con APM en señalar que este último se encuentra facultado a realizar el cobro si la mercadería permanece más de 48 horas dentro del Terminal Portuario.
- v. TRAMARSA fundamentó su reclamo sobre la presunta demora en la emisión de notas de tarja asociadas a los B/L HLCUHOU170143396, MSCUXW396407 y MSCUXW392992, respecto de los cuales corresponde precisar lo siguiente:
  - Respecto del B/L HLCUHOU170143396, no se encuentra vinculado a ninguno de los contenedores que generaron la factura N° Foo2-161016 materia del presente procedimiento, por lo que los medios probatorios presentados por TRAMARSA no son pertinentes.
  - Respecto del B/L MSCUXW396407, se emitieron las notas de tarja de los 36 contenedores vinculados el 20 de febrero de 2017 a las 02:07 horas, esto es, dos horas después de haber culminado las operaciones de descarga; por lo que TRAMARSA no se vio afectada en la medida que las notas de tarja de los contenedores no fueron emitidas de manera extemporánea. Cabe precisar que la apelante recién inició el despacho de los contenedores el 21 de febrero de 2017 a las 19:42 horas, esto es 18 horas después de que fueran emitidas las referidas notas de tarja y, aproximadamente, 4 horas antes del vencimiento del plazo de libre almacenamiento, lo que generó que 23 contenedores se encontraran en el Terminal Portuario fuera del periodo de libre almacenamiento.



- Respecto del B/L MSCUXW392992, se emitieron las notas de tarja de los 30 contenedores vinculados el 20 de febrero de 2017, a las 00:26 horas, esto es, 31 minutos después del término de la descarga; por lo que TRAMARSA no pudo verse afectada toda vez que las notas de tarja no fueron emitidas de forma extemporánea. Asimismo, el despacho de los 30 contenedores se inició el 21 de febrero de 2017, a las 18:51 horas, esto es 18 horas después de haberse completado la tarja de los contenedores y 5 horas antes del vencimiento del plazo de libre almacenamiento (21 de febrero de 2017 a las 23:55 horas); lo que generó que 15 contenedores se encontraran en el Terminal Portuario fuera del periodo de libre almacenamiento.
  - vi. Respecto a la planificación de la logística de los usuarios y a la programación del envío de los vehículos para el retiro de la carga, el Tribunal de Solución de Controversias de OSITRAN ya ha señalado en anteriores pronunciamientos<sup>1</sup> que el operador marítimo es quien se encuentra en mejor posición de coordinar el envío de sus contenedores de manera anticipada, así como proporcionar los vehículos necesarios para el retiro de su mercadería durante los días de libre almacenamiento.
  - vii. Conforme a lo señalado, TRAMARSA no actuó de manera diligente, toda vez que ha quedado acreditado que sus vehículos ingresaron al terminal con posterioridad al término de uso libre de área operativa.
  - viii. Finalmente, cualquier inconveniente suscitado por parte de TRAMARSA para dar inicio al despacho de los contenedores escapa del ámbito de competencia y/o de responsabilidad de APM, por lo que no corresponde atribuirse responsabilidad por cualquier suceso.
- 3.- Con fecha 14 de junio de 2017, TRAMARSA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1, reiterando los argumentos señalados en su reclamo y añadiendo 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.- No cuestiona la prestación efectiva del servicio de almacenamiento más allá de las 48 horas, sino el cobro irracional, el cual no se ajusta a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

<sup>1</sup> Ver Resoluciones Finales de los expediente N° 82-2016-TSC-OSITRAN, 83-2016-TSC-OSITRAN, 84-2016-TSC-OSITRAN, 85-2016-TSC-OSITRAN Y 86-2016-TSC-OSITRAN.



- iii.- A efectos de retirar los contenedores de la nave MSC RAPALLO generó la solicitud de descarga N° 118513; sin embargo, APM no emitió la nota de tarja de todos los contenedores, lo que generó que sean retirados fuera del periodo de libre almacenamiento. Cabe precisar que dicha solicitud estaba vinculada a los conocimientos de embarque B/L N° MSCUXW402148 (36 contenedores), MSCUXW392992 (30 contenedores) y MSCUXW396407 (36 contenedores).
- iv.- Al no contar con la nota de tarja de todos los contenedores vinculados al B/L N° MSCUXW402148 (solo 35 de un total de 36), TRAMARSA se vio imposibilitada de obtener la autorización por el total de contenedores para el inicio de la descarga.
- v.- El 20 de febrero de 2017, a las 12:10, envió un correo electrónico al personal de APM solicitando la emisión de la nota de tarja de todos los contenedores vinculados al B/L N° MSCUXW402148, la cual fue otorgada 15 horas después del término de la descarga. Debe tenerse en cuenta que de acuerdo con el procedimiento establecido por APM, para efectuar el retiro de la totalidad de los contenedores incluidos en la solicitud de descarga, es necesario la presentación física de todas las notas de tarja; por lo que de no contar con la totalidad de notas de tarja, como en el presente caso, la Entidad Prestadora no entrega la autorización de descarga.
- vi.- Respecto a los B/L N° MSCUXW396407 y MSCUXW392992, en la medida que existieron problemas con la emisión de la nota de tarja de los contenedores vinculados al B/L MSCUXW402148, y en tanto que los tres B/L estaban incluidos en la autorización de descarga N° 254186; 70 contenedores fueron retirados de forma posterior al vencimiento del periodo de libre almacenamiento.
- vii.- Finalmente, APM ha omitido pronunciarse sobre las demoras en la emisión de las nota de tarja de los contenedores vinculados al B/L N° MSCUXW402148.
- 4.- El 5 de julio de 2017, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC) el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos esgrimidos en su Resolución N° 1 y señalando lo siguiente:
- i.- Respecto a la falta de aplicación del principio de razonabilidad alegada por TRAMARSA, corresponde precisar que el cobro por uso de área operativa no constituye un acto de gravamen, por el contrario, el cobro por parte de APM no es más que el ejercicio de una potestad otorgada, contractual y legalmente de manera expresa; mediante la cual no impone sanciones o infracciones, por lo que no corresponde la aplicación del principio de razonabilidad.
- ii.- APM solo se pronunció sobre los conocimientos de embarque B/L MSCUXW392992 y MSCUXW396407, debido a que el reclamo formulado por TRAMARSA se fundamentó en la demora en la emisión de las notas de tarja de los contenedores vinculadas a los referidos B/L. Asimismo, respecto del B/L MSCUXW402148, TRAMARSA únicamente



señaló que existieron inconvenientes en las notas de tarjas y no precisó mayores detalles ni adjuntó medio probatorio alguno.

- 5.- El 30 de noviembre de 2017, se realizó la audiencia de vista con la asistencia de los representantes de ambas partes, quienes procedieron a presentar su informe oral, quedando la causa al voto.
- 6.- El 5 de diciembre de 2017, APM presentó sus alegatos finales reiterando lo señalado en sus escritos previos e indicando que con relación al B/L MSCUXW402148 la transmisión se realizó el 20 de febrero de 2017 a las 02:07 horas; sin embargo, los camiones de TRAMARSA ingresaron a recoger los contenedores recién el 22 de febrero de 2017 a las 01:10 horas.

## 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 el cobro realizado a TRAMARSA de la factura N° Foo2-161016, emitida 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

8.- De la revisión del expediente administrativo, se puede establecer que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento de TRAMARSA respecto del cobro de una factura por parte de APM. 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 infraestructura<sup>2</sup>. Dicho supuesto también se encuentra recogido en el Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM<sup>3</sup> (en lo sucesivo, Reglamento de

<sup>2</sup> 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".

<sup>3</sup> Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM. Aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN

<sup>2</sup> 5 3 Materia de Reclamos

2 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.



Reclamos de APM); por lo que, en concordancia con el artículo 10 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN<sup>4</sup>, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

- 9.- 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 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.
- 10.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
- i.- La Resolución N° 1 fue notificada a TRAMARSA el 24 de mayo de 2017.
  - ii.- El plazo máximo que tuvo para interponer su recurso de apelación venció el 14 de junio de 2017.
  - iii.- TRAMARSA apeló con fecha 14 de junio de 2017, es decir dentro del plazo legal.
- 11.- Por otro lado, como se evidencia del propio recurso de apelación, éste se fundamenta en una diferente interpretación de las pruebas producidas y cuestiones de puro derecho, con lo cual se cumple con lo dispuesto en el artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>7</sup>.
- 12.- 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.

<sup>4</sup> 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".*

<sup>5</sup> 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".*

<sup>6</sup> 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".*

<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".*



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

13.- En el presente caso, TRAMARSA presentó recurso de apelación contra la Resolución N° 1, respecto del extremo que declaró infundado el reclamo de la factura N° Foo2-161016 y ordenó emitir una nueva factura por el cobro de uso de área operativa de los contenedores vinculados a los B/L MSCUXW396407, MSCUXW392992; y, MSCUXW402148; por lo que únicamente corresponde que este Tribunal se pronuncie respecto de dichos contenedores.

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

14.- De acuerdo con el Contrato de Concesión<sup>8</sup>, 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 contenedorizada<sup>9</sup>.

15.- La mencionada cláusula también señala 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 en el caso de operaciones de importación, o una vez que la mencionada carga haya ingresado en el patio del referido terminal portuario para su posterior embarque en el caso de operación de exportación<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> 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.

<sup>9</sup> 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 carguío 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.

<sup>10</sup> 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 (...)"



- 16.- En ese sentido, más allá de estas 48 horas en el caso de importación, se aplicará al servicio de almacenamiento una tarifa preestablecida en el Contrato de Concesión a partir del día calendario 4 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 regulación<sup>11</sup>.
- 17.- En el presente caso nos encontramos frente al cuestionamiento de la factura emitida con relación al plazo de libre almacenamiento de carga con destino de importación, por lo que de acuerdo con lo establecido en la referida cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, el plazo de dicho periodo se contabilizara una vez que se han culminado las operaciones de descarga de la nave.
- 18.- Ahora bien, tal como se desprende de los actuados en el expediente, TRAMARSA señaló que la razón por la cual no se pudo retirar los contenedores de importación relacionados con la factura impugnada dentro del periodo de libre almacenamiento, obedeció a causas atribuibles a APM, al existir demora en la emisión de las autorizaciones de descarga.
- 19.- Por su parte, APM manifestó que de acuerdo con el documento denominado "Terminal Data Report" (TDR) de la nave MSC RAPALLO<sup>12</sup>, se comprobó que la factura fue correctamente emitida en la medida que la apelante habría procedido a retirar sus contenedores con posterioridad al plazo de libre almacenamiento, correspondiéndole cobrar por el servicio facturado.

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

- 20.- 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:

*"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*

<sup>11</sup> Contrato de Concesión APM

<sup>12</sup> 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]

<sup>13</sup> Ver foja 35 del expediente.



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]

21.- 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 son nuestros]

22.- 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.<sup>13</sup>

23.- 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.

c) Sobre las obligaciones y deberes de APM

24.- Si bien es cierto que APM, está facultado para ejecutar y prestar en forma exclusiva<sup>14</sup> con la prestación de los servicios portuarios en el Terminal Norte, exigiendo como contraprestación los precios y tarifas respectivos<sup>15</sup>, también es cierto que tiene obligaciones derivadas del marco

<sup>13</sup> 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.

<sup>14</sup> Contrato de Concesión

"27.- Sin perjuicio de las declaraciones contenidas en la Cláusula 3.2, el CONCEDENTE y la APN declaran y reconocen expresamente que: (...) (iii) la SOCIEDAD CONCESIONARIA tiene el derecho a la ejecución y/o prestación exclusiva de todos y cada uno de los Servicios que se pueden brindar dentro del Terminal Norte Multipropósito a partir de la Toma de Posesión".

<sup>15</sup> Contrato de Concesión

\*1.23.87.- Precio



normativo y del propio Contrato, así como del respeto de los derechos de los usuarios, siendo responsable frente a estos por la adecuada prestación de los servicios (y también en relación con el propio Estado). Así las cláusulas 1.23.68, 2.7 y 8.6 del Contrato de Concesión establecen lo siguiente:

**"1.23.68 Leyes y Disposiciones Aplicables**

***Es el conjunto de disposiciones legales peruanas que regulan el Contrato de Concesión y el Contrato de Asociación en Participación que la SOCIEDAD CONCESIONARIA se encuentra en la obligación de cumplir. Incluyen la Constitución Política del Perú, las normas con rango de ley, las Normas Regulatorias, los reglamentos, directivas y resoluciones, vigentes así como aquellas que sean dictadas por cualquier Autoridad Gubernamental competente".***

**"2.7 (...)**

***Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo que antecede, las Partes y la APN reconocen expresamente que para la ejecución y/o prestación exclusiva de los Servicios, la SOCIEDAD CONCESIONARIA observará rigurosamente los principios establecidos en el numeral 14.3 del artículo 14 de la LSPN, así como los demás principios establecidos en las Cláusulas 2.10 y 2.11, conforme resulte aplicable".***

**8.6. La SOCIEDAD CONCESIONARIA es responsable de brindar a los Usuarios:**

- (i) El acceso a todos los Servicios de la Concesión, para lo cual la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá prestarlos de manera continua y regular, conforme a lo dispuesto en los reglamentos internos indicados en la Cláusula 8.13, respetando los principios consagrados en el artículo 14.3 de la LSPN;**
- (ii) La información suficiente sobre las Tarifas, Precios, así como los términos y condiciones aplicables a los Servicios que presta, conforme a este Contrato de Concesión y a las Normas Regulatorias;**
- (iii) Los Servicios Estándar de acuerdo a los Niveles de Servicio y Productividad y en los términos y condiciones establecidos en el Contrato de Concesión y sus Anexos; y**
- (iv) Los demás derechos que contemplan las Leyes y Disposiciones Aplicables y otros que pudieren establecerse en el Contrato de Concesión".**

[El subrayado y resaltado es agregado]

25.- Por otro lado, 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 contenedorizada<sup>16</sup>.

*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.*

(...)

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".*

<sup>16</sup> **Contrato de Concesión APM**  
**"8.19 Servicios Estándar**



Asimismo, en cumplimiento de cláusula 8.13 del Contrato de Concesión, APM debe contar con un Reglamento de Operaciones, el cual es aprobado por la APN.

- 26.- Cabe señalar que el Reglamento de Operaciones recoge y desarrolla la facultad de APM reconocida en el Contrato de Concesión para organizar, gestionar y programar las operaciones en el Terminal Norte de la manera más eficiente posible.
- 27.- Al respecto, resulta importante recalcar que de acuerdo con el criterio ya establecido por el TSC<sup>17</sup> y lo determinado en el artículo 1392 del Código Civil<sup>18</sup>, el Tarifario, la Política Tarifaria y cualquier "reglamento interno", como lo es el Reglamento de Operaciones dirigido a los usuarios de los servicios derivados de la explotación de la infraestructura de transporte de uso público, constituyen cláusulas generales de contratación, puesto que en estos documentos se encuentran las condiciones preestablecidas de manera general y abstracta por una de las partes, en este caso APM, y que van dirigidas a regular sus relaciones contractuales futuras con sus usuarios quienes únicamente se adhieren a dichas condiciones.
- 28.- De lo desarrollado hasta el momento, con relación a la facultad de explotación del Terminal Portuario y al derecho de los usuarios de acceder a información, se puede señalar lo siguiente:
- APM tiene el derecho de exclusividad para explotar de la infraestructura portuaria y la facultad de organizar las operaciones portuarias.
  - APM tiene la obligación de brindar sus servicios de manera continua y regular, conforme a lo dispuesto en los reglamentos internos que emite, como es el Reglamento de Operaciones.

*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 carguío 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*

<sup>17</sup> Expediente N° 015-2009-TSC-OSITRAN, 047 y 048-2009-TSC-OSITRAN y 028-2010-TSC-OSITRAN.

<sup>18</sup> Código Civil

**"Artículo 1392.- Cláusulas generales de contratación**

*Las cláusulas generales de contratación son aquéllas redactadas previa y unilateralmente por una persona o entidad, en forma general y abstracta, con el objeto de fijar el contenido normativo de una serie indefinida de futuros contratos particulares, con elementos propios de ellos".*



- El Reglamento de Operaciones de APM, es el documento mediante el cual se recoge y desarrolla la facultad de la Entidad Prestadora reconocida en el Contrato de Concesión para organizar, gestionar y programar las operaciones en el Terminal Norte de la manera más eficiente posible, cuyas disposiciones constituyen cláusulas generales de contratación, puesto que resulta un documento en el que se encuentra las condiciones que regulan las relaciones contractuales futuras con sus usuarios, quienes únicamente se adhieren a dichas condiciones.

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

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

"8.19 **SERVICIOS ESTÁNDAR**

*Son aquellos servicios que, durante el periodo 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]

- 30.- 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.
- 31.- Al respecto, el literal b) de la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión complementa el artículo antes mencionado, señalando que dentro del servicio estándar de carga contenedorizada, el almacenamiento libre de pago dentro del Terminal Portuario, corresponde al plazo de 48 horas.
- 32.- En ese sentido, luego de las 48 horas contabilizadas a partir del término total de la descarga, se cobrará al servicio de almacenamiento de acuerdo con la tarifa preestablecida en el Contrato de Concesión a partir del día calendario 4 al 6, y luego se cobrará un precio a partir del séptimo día, tal y como lo establece el numeral 1.23.87 del Contrato de Concesión<sup>19</sup>.

<sup>19</sup> 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]

e) De la operación de descarga, periodo de libre almacenamiento y retiro de contenedores

- 33.- Al respecto, del documento denominado "Terminal Data Report" (TDR)<sup>20</sup> obrante en el expediente, se verifica que el término de la descarga de la nave MSC RAPALLO se desarrolló conforme al siguiente detalle:

FACTURA	NAVE	MANIFIESTO	F. TERMINO DESCARGA	H. TERMINO DESCARGA
002-161016	MSC RAPALLO	2017-00423	19/02/2017	23:55

- 34.- Ahora bien, de acuerdo con el documento denominado "Detalle de Factura Almacenamiento"<sup>21</sup>, se logra apreciar que el periodo de libre almacenamiento y la 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
002-161016	MSC RAPALLO	19/02/2017 23:55	21/02/2017 23:55	Entre las 23:59 del 21/02/2017 a 12:15 horas del 22/02/2017

- 35.- Como se puede apreciar, el periodo de libre almacenamiento se extendió desde el 19 de febrero de 2017 a las 23:55 horas hasta el 21 de febrero de 2017 a las 23:55 horas.

f) Respecto del cobro de la factura materia de reclamo

- 36.- Mediante la factura N° 002-161016, APM efectuó el cobro del servicio de uso de área operativa en el que habrían incurrido 70 contenedores descargados de la nave MSC RAPALLO, retirados entre las 23:59 del 21 de febrero de 2017 y las 12:15 horas del 22 de febrero de 2017, pese a que el periodo de libre almacenamiento venció el 21 de febrero de 2017 a las 23:55 horas.
- 37.- Sobre el particular, TRAMARSA afirmó que la razón por la cual dichos contenedores no pudieron ser retirados dentro del periodo de libre almacenamiento habría obedecido a que no se habrían emitido oportunamente las notas de tarja de todos los contenedores vinculados al B/L MSCUXW402148.
- 38.- Asimismo, la Entidad Prestadora manifestó que en la medida que la misma solicitud de descarga N° 118513, amparaba los B/L MSCUXW396407 y MSCUXW392992, se vio imposibilitada de retirar los contenedores vinculados a los tres B/L, por lo que incurrió en uso de área operativa fuera del periodo de libre almacenamiento. En ese sentido, a efectos de acreditar lo alegado, presentó correos electrónicos cursados entre los funcionarios de APM y TRAMARSA el 20 de

<sup>20</sup> Ver foja 34 del expediente.

<sup>21</sup> Ver fojas 31 al 34 del expediente.



febrero de 2017<sup>22</sup>, en los cuales, informaron sobre la falta de emisión de todas las notas de tarja de los contenedores vinculados al B/L MSCUXW402148.

- 39.- Por su parte, APM señaló que cumplió con emitir de forma oportuna el total de notas de tarja de los contenedores vinculados a los B/L MSCUXW396407 y B/L MSCUXW392992. Asimismo, con relación al B/L MSCUXW402148 omitieron pronunciamiento, manifestando que la apelante únicamente se habría limitado a señalar la existencia de inconvenientes con las notas de tarja de los contenedores vinculados a dicho B/L, sin presentar medio probatorio alguno que acreditara dichos inconvenientes.
- 40.- Sobre el particular, con relación a los 23 contenedores vinculados al B/L MSCUXW396407, ambas partes coincidieron en señalar que la totalidad de notas de tarja fueron emitidas el 20 de febrero de 2017 a las 02:07 horas; por lo que en la medida que la descarga culminó el 19 de febrero de 2017 a las 23:55 horas, conforme se aprecia en el TDR de la nave MSC RAPALLO, transcurrieron dos (2) horas en emitirse las notas de tarja.
- 41.- Ahora bien, del documento denominado "Movimiento de Camiones"<sup>23</sup>, se aprecia que los camiones de TRAMARSA retiraron los 23 contenedores vinculados al B/L MSCUXW396407 materia de cuestionamiento, a las 23:59 horas del 21 de febrero de 2017.
- 42.- En tal sentido, se verifica que a pesar de contar con la totalidad de las notas de tarja de los contenedores vinculados al B/L MSCUXW396407 desde el 20 de febrero de 2017 a las 02:07 horas, los camiones de TRAMARSA recién retiraron los contenedores del Terminal Portuario 45 horas y 52 minutos después de emitida la Autorización de Descarga.
- 43.- Cabe señalar que TRAMARSA no ha presentado medio probatorio alguno que acredite la existencia de alguna contingencia atribuible a APM que le hubiera impedido retirar sus contenedores dentro del periodo de libre almacenamiento.
- 44.- Por otra parte, con relación a los 15 contenedores vinculados al B/L MSCUXW392992, ambas partes señalaron que la totalidad de las notas de tarja fueron emitidas el 20 de febrero de 2017 a las 00:26 horas, esto es 31 minutos después del término de la descarga de la nave MSC RAPALLO.
- 45.- Asimismo, de la revisión de documento "Movimiento de Camiones", se aprecia que los camiones de TRAMARSA ingresaron al Terminal Portuario para retirar los 15 contenedores a partir del 22 de febrero de 2017 a las 00:02.
- 46.- Conforme a lo señalado, pese a que TRAMARSA contó con la totalidad de las notas de tarja de los contenedores vinculados al B/L MSCUXW392992 desde el 20 de febrero de 2017 a las 00:26 horas, los camiones de TRAMARSA recién retiraron los contenedores del Terminal Portuario 48

<sup>22</sup> Ver foja 18 del expediente.

<sup>23</sup> Ver fojas 37 a 40 del expediente.

horas y 24 minutos después de emitida la Autorización de Descarga; no habiendo acreditado con medio probatorio alguno que hubiera ocurrido alguna contingencia atribuible a APM que le hubiera impedido retirar sus contenedores dentro del periodo de libre almacenamiento.

- 47.- De otro lado, respecto de los 29 contenedores vinculados al B/L MSCUXW402148, TRAMARSA señaló que se habrían emitido las notas de tarja del total de contenedores el 20 de febrero de 2017 a las 15:25 horas, lo que generó retrasos en el retiro de dichos contenedores, incurriendo así en el uso de área operativa.
- 48.- A fin de acreditar que cumplió con efectuar las gestiones oportunas para el recojo de su mercadería, TRAMARSA adjuntó un correo electrónico enviado a APM, mediante el cual habría comunicado dicho problema<sup>24</sup>, conforme se detalla a continuación:
- El 20 de febrero de 2017 a las 12:10 horas, TRAMARSA remitió un correo electrónico a APM, señalando como asunto "Urgente – Tarjado Pendiente – MSC RAPALLO", alegando que únicamente se habrían emitido 35 notas de tarja de un total de 36 contenedores vinculados al B/L MSCUXW402148, lo que estaría imposibilitando el retiro de sus contenedores<sup>25</sup>.
  - El 20 de febrero de 2017 a las 15:25 horas, APM respondió la comunicación informando que había regularizado la tarja para los B/L solicitados, entre ellos el MSCUXW402148<sup>26</sup>.
- 49.- De la revisión de los citados medios probatorios se desprende que las notas de tarja de los contenedores vinculados al B/L se terminaron de emitir el 20 de febrero de 2017, a las 15:25 horas esto es 15:00 horas y 30 minutos después del término de la descarga de la nave MSC RAPALLO (ocurrido el 19 de febrero de 2017 a las 23:55 horas).
- 50.- Sobre el particular, APM señaló que la emisión de las notas de tarja se realizó el 20 de febrero de 2017 a las 02:07 horas; sin embargo, no obra en el expediente medio probatorio alguno que acredite lo indicado; más aún, de la respuesta emitida por APM al correo electrónico del 20 de febrero de 2017, se desprende que a las 15:25 horas del 20 de febrero de 2017 se habría cumplido con regularizar la emisión de la totalidad de las tarjas de los contenedores vinculados al B/L MSCUXW402148<sup>27</sup>.
- 51.- Ahora bien, de la revisión del documento "Movimiento de Camiones" se aprecia que los camiones de TRAMARSA retiraron 29 contenedores del Terminal Portuario a partir del 22 de febrero de 2017 a las 00:36, esto es después de vencido el periodo de libre almacenamiento (el 2 de febrero de 2017 a las 23:55 horas).

<sup>24</sup> Ver foja 19 del expediente.

<sup>25</sup> Ver foja 18 del expediente.

<sup>26</sup> Ver foja 18 del expediente.

<sup>27</sup> Ver foja 18 del expediente.



- 52.- Sin embargo, corresponde precisar que TRAMARSA se vio imposibilitado de recoger su mercadería entre las 23:55 horas del 19 de febrero de 2017 (fecha y hora de finalización de la descarga) y las 15:25 horas del 20 de febrero de 2017 (fecha y hora de emisión de las Notas de Tarja), es decir, por un espacio de 15 horas con 30 minutos debido a que no contó con la totalidad de notas de tarja vinculados al B/L MSCUXW402148.
- 53.- En este punto, cabe recordar que si el Contrato de Concesión suscrito por APM con el Estado Peruano establece un periodo de libre almacenamiento de 48 horas para la mercadería del usuario desde que termina con las operaciones de descarga de la nave, en el caso de mercadería de importación como ocurrió en el presente caso; resulta una obligación de la Entidad Prestadora realizar las gestiones operativas que garanticen al usuario la posibilidad de retirar su mercadería de manera continua y regular dentro del periodo de 48 horas de libre almacenamiento.
- 54.- En efecto, el artículo 2.10. del Contrato de Concesión ha dispuesto que los servicios portuarios prestados por APM en su calidad de Concesionaria se rigen por los principios de continuidad y regularidad.
- 55.- Al respecto, Jorge Danós ha señalado, respecto de los principios de continuidad y regularidad de los servicios públicos lo siguiente:

**"B. El principio de continuidad**

*Implica la obligación de proporcionar el servicio sin interrupciones en atención al carácter esencial de las prestaciones involucradas que tienen como finalidad la satisfacción de las necesidades colectivas primordiales y la generación de las condiciones materiales mínimas que hacen posible el desarrollo de cada persona individualmente considerada, lo que determina que el servicio deba prestarse en forma perenne. (...)*

**C. El principio de regularidad**

*Este principio significa que los operadores deben realizar las prestaciones a su cargo con sujeción a los modelos o estándares de calidad del servicio que hayan sido establecidos para su funcionamiento, ya sea en los respectivos marcos regulatorios o en los contratos de concesión, con la finalidad de garantizar la calidad de las prestaciones. (...)<sup>28</sup>*

- 56.- En ese sentido, la continuidad deberá ser analizada teniendo en consideración la necesidad pública que se pretende satisfacer y la prestación del servicio público, de modo que se satisfagan oportunamente las necesidades del usuario del servicio. En cuanto a la regularidad, cabe indicar que el servicio brindado deberá de ceñirse a las condiciones establecidas para su funcionamiento, las cuales se establecen en el contrato de Concesión.
- 57.- En el presente caso, sin embargo, se ha verificado que APM no ha cumplido con brindar sus servicios de manera regular y continua debido a la falta de emisión de la totalidad de notas de

<sup>28</sup> Danós Ordoñez, José. "El Régimen de los Servicios Públicos en la Constitución Peruana". Revista de Derecho. Themis N° 55. 2008. p. 263 y 264.

tarja de los contenedores vinculados al B/L MSCUXW402148, los cuales ocasionaron que TRAMARSA no pudiese recoger su mercadería durante un periodo de 15 horas y 30 minutos.

- 58.- Cabe señalar que de conformidad con el artículo 34 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN<sup>29</sup>, es obligación de APM acreditar haber cumplido con brindar un servicio adecuado y oportuno a TRAMARSA, el cual consistía en brindar una atención continua y regular al usuario dentro de las 48 horas de libre almacenamiento con las que contaba para retirar su carga.
- 59.- Sin embargo, no se ha acreditado que APM haya brindado de manera continua y regular atención a TRAMARSA, afectándose en su programación de envío de los camiones para el recojo de su mercadería a efectos de no incurrir en el cobro por el servicio de uso de área operativa.
- 60.- En consecuencia, en la medida que el recojo de la mercadería por parte de TRAMARSA más allá de las 48 horas de libre almacenamiento se debió a causas imputables a APM, corresponde dejar sin efecto su cobro en el caso de la factura N° 002-161016 por uso de área operativa de los contenedores MSCU3121276, FSCU3303951, CAIU2852857, FCIU5821950, MEDU2198080, MEDU3492308, MSCU3762726, MSCU3339289, GLDU3954024, FCIU2942033, TRLU2037881, MSCU6067780, BMOU2549115, MSCU6135714, MEDU2194314, MSCU6808097, FSCU7574252, TCKU3965796, CAIU3058820, GLDU3539888, GLDU5347159, CAXU6708217, CRSU1018443, MSCU6547033, MEDU1811366, MEDU1900817, FCIU3020628, MEDU1123975; y, FSCU3462280 vinculados al B/L MSCUXW402148.
- 61.- Finalmente, cabe señalar que TRAMARSA manifestó que el retiro de los contenedores de los tres B/L MSCUXW402148, MSCUXW396407; y, MSCUXW392992; fue realizado en una misma solicitud, la demora en la emisión de la totalidad de notas de tarja de los contenedores vinculados al B/L MSCUXW402148 le habría generado un impedimento para el retiro oportuno de los contenedores vinculados a los otros dos B/L; no obstante, ello no ha sido acreditado con medio probatorio alguno.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN<sup>30</sup>;

<sup>29</sup> Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM

<sup>34</sup>

(...)

En los reclamos relacionados con la facturación, información, calidad e idoneidad del servicio corresponde a la Entidad Prestadora probar que estos se brindaron conforme las exigencias del Contrato de Concesión respectivo y el ordenamiento legal vigente.

<sup>30</sup> Reglamento de Reclamos de OSITRAN

<sup>30</sup> 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.

<sup>30</sup> 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.

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO.- REVOCAR** la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/194-2017; y en consecuencia declarar **FUNDADO EN PARTE** el reclamo presentado en el extremo relacionado a los contenedores vinculados al B/L MSCUXW402148 cobrados mediante la factura N° 002-161016, emitida por el servicio de uso de área operativa- importación, la cual deberá ser anulada a fin de emitir una nueva factura considerando lo indicado en el considerando 6o de la presente resolución; y, **CONFIRMARLA** en el extremo relacionado a los contenedores vinculados a los B/L MSCUXW396407 y B/L MSCUXW392992 cobrados mediante la referida factura.

**SEGUNDO.- DECLARAR** que la presente resolución agota la vía administrativa.

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

**CUARTO.- DISPONER** la difusión de la presente resolución en el portal institucional ([www.ositran.gob.pe](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