



EXPEDIENTES Nº : 013, 014, 015, 016, 017, 018 y 019-2012-TSC-OSITRAN

APELANTE : GYOREN DEL PERU S.A.C.

EMPRESA PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTO APELADO : RESOLUCIONES Nº 1 emitidas en los Expedientes APMTC/061/CS013-2012, APMTC/070/CS021-2012, APMTC/066/CS017-2012, APMTC/065/CS016-2012, APMTC/059/CS011-2012, APMTC/067/CS018-2012 y APMTC/068/CS019-2012

RESOLUCIÓN Nº 003

Lima, 8 de junio de 2012

SUMILLA: *La decisión de la Entidad Prestadora de ampliar el plazo para resolver el reclamo no surte efectos legales respecto del usuario si es que la respectiva notificación no cumple con los requisitos exigidos por las normas.*

Si la Entidad Prestadora no resuelve el reclamo dentro del plazo legal, opera el silencio administrativo positivo.

VISTOS:

Los Expedientes Nºs 013, 014, 015, 016, 017, 018 y 019-2012-TSC-OSITRAN (en adelante, los Expedientes 13, 14, 15, 16, 17, 18 y 19), relacionados con los recursos de apelación interpuestos por GYOREN DEL PERU S.A.C. (en lo sucesivo, GYOREN) contra las Resoluciones Nº 1, emitidas dentro de los expedientes de la referencia (en adelante, las resoluciones), por la Gerencia de Finanzas de la Empresa APM TERMINALS CALLAO S.A.; y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- Que, con fecha 3 de enero de 2012, GYOREN interpuso reclamos contra las Facturas Nºs 001-0025940, 001-0025941, 001-0025954, 001-0025939, 001-0025944, 001-0025951, 001-0025942, 001-0025943, 001-0025950 y 001-0025956; manifestando que éstas fueron emitidas por APM por concepto de servicios de consolidación / desconsolidación de carga fraccionada; servicios que supuestamente se llevaron a cabo los días 10, 14 de Agosto, 26, 27 de



setiembre, 20, 26 de octubre y 18 de noviembre de 2011, sin que éstos hayan sido solicitados por la reclamante.

- 2.- A través de carta notificada el 23 de enero de 2012 APM, sin precisar a qué expediente está referido dicho documento, comunicó a GYOREN la ampliación del plazo para resolver el reclamo presentado por la apelante, por un período de 15 días.
- 3.- A través de las Resoluciones N° 1 de los expedientes de la referencia, todas ellas notificadas el 8 de febrero de 2012, APM emitió las respectivas resoluciones sobre los reclamos presentados, declarándolos infundados, argumentando que dichos servicios fueron efectivamente solicitados por la reclamante a través de las siguientes solicitudes:

Solicitud de Servicio	Expediente APM	Expediente TSC	Factura (s)
TX 11011256 TX 11011284	APMTC/061/CS013-2012	13	001-0025940 001-0025941
TX 11009159	APMTC/070/CS021-2012	14	001-0025954
TX 11009062	APMTC/066/CS017-2012	15	001-0025939
TX 11010549 TX 11010515	APMTC/065/CS016-2012	16	001-0025944 001-0025951
TX 11011434	APMTC/059/CS011-2012	17	001-0025942
TX 11012023 TX 11012021	APMTC/067/CS018-2012	18	001-0025943 001-0025950
TX 11010497	APMTC/068/CS019-2012	19	001-0025956

Afirma que como los servicios fueron solicitados y prestados efectivamente, es procedente el cuestionado cobro.

- 4.- Con fecha 21 de febrero de 2012, GYOREN presenta recursos de apelación contra las referidas resoluciones, agregando a sus escritos de reclamo los siguientes argumentos:
 - i.- APM ha resuelto sus reclamos fuera del plazo legal, por lo que habría operado el Silencio Administrativo Positivo (en adelante, SAP) a su favor, en la medida que el escrito presentado por APM, a través del cual prorroga el plazo para resolver por un período de 15 días, no surtiría efecto legal alguno dado que:
 - a.- Ha sido emitido por funcionario carente de competencia.



- b.- No señala de manera clara y específica los fundamentos que sustentan la ampliación del plazo para resolver cada reclamo concreto.
- c.- Esta carta no hace referencia al expediente ni a la fecha de presentación del reclamo, siendo imposible determinar con exactitud a qué casos se refiere.
- ii.- Dado lo expuesto y en la medida que APM recién se pronunció el 8 de febrero de 2012, estarían fuera del plazo legal por lo que al haber operado el SAP, sus reclamos habrían sido resueltos a su favor.
- iii.- Sin perjuicio de lo anterior, manifiesta que APM pretende realizar cobros por servicios que no han le han brindado ni tampoco lo han solicitado, existiendo incluso indicaciones expresas que se realizará la descarga directa de la mercadería.
- 5.- Mediante cartas s/n de fecha 13 de marzo de 2012, APM elevó de manera separada los expedientes de la referencia al Tribunal de Solución de Controversias de OSITRAN (TSC, en lo sucesivo), con la finalidad de que se resuelvan los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones emitidas. Asimismo, APM adjuntó su pronunciamiento argumentando lo siguiente:
- i.- La carta a través de la cual se prorroga el plazo para resolver fue firmada por una de las personas competentes para ello (*Finance Implementation Manager*), quien pertenece a la Gerencia de Finanzas y se encuentra facultada para ello.
- ii.- La decisión de ampliación de plazo fue debidamente motivada, pues la referida carta menciona que dentro de la materia que se discute, intervienen las áreas de Facturación, Tráfico y Comercial, siendo que cada una de ellas conserva información pertinente del caso.
- iii.- GYOREN tiene perfecto conocimiento de los reclamos presentados a la fecha de recepción de la carta de ampliación del plazo, por lo que la misma puede determinar con exactitud a qué reclamos se aplica.
- iv.- Está probado que el servicio de consolidación fue expresamente solicitado y materializado a favor de la reclamante, quedando desvirtuados los argumentos utilizados por GYOREN en sus recursos de impugnación.
- 6.- Mediante cartas s/n de fecha 20 de marzo de 2012, APM remitió los expedientes administrativos originales, y a su vez amplía los argumentos utilizados en sus escritos de absolución, agregando lo siguiente:



- i.- Existen solicitudes expresas de GYOREN de realizar el servicio de consolidación, tal como se ha adjuntado en la documentación correspondiente, siendo inexacto lo argumentado por la apelante en el sentido que ésta nunca solicitó dicho servicio.
 - ii.- Cuando el usuario solicita el servicio para carga fraccionada, APM se encuentra en la obligación de prestar el mismo de acuerdo a los términos establecidos en el Contrato de Concesión (en adelante el contrato) y; conforme a éstos, el servicio de consolidación no figura como un servicio estándar de carga fraccionada.
 - iii.- En los correos electrónicos donde la apelante solicita el servicio materia de la presente controversia, ésta solicita claramente la descarga de la pota congelada dentro de contenedores Reefers, lo que implica necesariamente la consolidación de la mercadería, ya que no existe forma posible en la cual se pueda atender una carga fraccionada en dichos contenedores si no existe una consolidación de por medio.
- 7.- Mediante Resolución N° 001 el TSC resolvió acumular los expedientes de la referencia. Asimismo a través de Resolución N° 2, el TSC citó a las partes a las Audiencias de Conciliación y Vista de la Causa para los días 10 y 11 de mayo de 2012, respectivamente. Según el acta levantada por la Secretaría Técnica, las partes no asistieron a la primera de las audiencias. Asimismo, de acuerdo con la constancia de asistencia, APM informó oralmente en la Vista de la Causa.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 8.- Como cuestiones en discusión a dilucidar en la presente resolución tenemos:
- i.- Verificar la procedencia de los recursos de apelación.
 - ii.- Determinar si operó el SAP y, en su defecto, si APM tiene derecho a requerir a GYOREN el pago de las facturas N°s 001-0025940, 001-0025941, 001-0025954, 001-0025939, 001-0025944, 001-0025951, 001-0025942, 001-0025943, 001-0025950 y 001-0025956 por el servicio de consolidación/desconsolidación de carga fraccionada.

III.- ANÁLISIS

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

- 9.- De conformidad con el artículo 10 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM¹ (en lo sucesivo, el Reglamento de APM) y el artículo 59 del

¹ Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM, aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN.





Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN² (en adelante, el Reglamento del OSITRAN), el plazo que tienen los usuarios para la interposición del recurso de apelación contra la resolución de APM es de 15 días hábiles contados desde que dicho acto fue notificado.

- 10.- Las resoluciones impugnadas por GYOREN, fueron notificadas el 8 de febrero de 2012 e impugnadas el 21 de febrero de 2012, encontrándose, en todos los casos, dentro del plazo legal de 15 días hábiles para su interposición.
- 11.- Por otro lado, los recursos de apelación cumplen con lo dispuesto en el artículo 209 de la Ley N° 27444³, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, la LPAG), al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas, relacionadas con el SAP, así como sobre la procedencia del cobro de un servicio facturado por una Entidad Prestadora.
- 12.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por ley y los respectivos reglamentos, corresponde analizar el fondo de la controversia.

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

- 13.- Dentro de los procesos de la referencia, GYOREN alega que APM ha resuelto sus reclamos fuera del plazo legal, por lo que habría operado el SAP.
- 14.- Al respecto, de acuerdo con el numeral 2.12 del Reglamento de APM y el artículo 41 del Reglamento del OSITRAN, el plazo para resolver los reclamos es de 15 días, contados a partir de la fecha de su presentación, pudiendo

"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".

² **Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN**, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN, respectivamente.

"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".

³ **Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General**

"Artículo 209.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico".



extenderse hasta 30 días mediante decisión motivada, en aquellos casos que sean considerados particularmente complejos. En estas disposiciones se agrega que si la entidad prestadora omitiera pronunciarse en el plazo establecido, se aplicará el SAP y en consecuencia, se entenderá que el reclamo ha sido resuelto favorablemente para el usuario, en este caso, GYOREN.

15.- De la revisión de los documentos remitidos por APM, se observa que la carta mediante la cual amplió el plazo, fue suscrita por el Señor Carlos Caballero Melgar (folio 39 del Expediente N° 017-2012-TSC-OSITRAN), quien de acuerdo con la vigencia de poder se encuentra registrado en el asiento C00002 de la Partida Registral N° 12653831 como Gerente Financiero de APM. La fotocopia de esta carta fue incluida en los demás expedientes administrativos.

16.- No obstante lo acotado, la Carta en cuestión no identifica plenamente cuáles son los reclamos y expedientes a los que aplica la ampliación del plazo, indicando de manera indeterminada en la referencia "*Reclamo por facturas por servicio de Consolidación y Desconsolidación de Contenedores Reefer*".

17.- Sobre el particular, el artículo 24 de la LPAG señala que la notificación debe contener, entre otras cosas, la identificación del procedimiento dentro del cual haya sido dictado. Asimismo, de acuerdo con el artículo 26 del mismo cuerpo legal, las notificaciones defectuosas pueden ser subsanadas, sin embargo, no puede perjudicarse al administrado⁴. Sobre el particular, MORÓN señala que:

*"Cuando una notificación no reúne los requisitos de contenido (art. 24), modalidad (art. 20) y las características propias de la modalidad aplicable, no produce sus efectos ordinarios, como tal no empezará la eficacia del acto notificado, ni correrán los plazos, ni vincularán válidamente a los notificados"*⁵.

18.- En este orden de ideas, la Carta de APM del 23 de febrero de 2012 no cumplió con el requisito previsto en la norma, según el cual debe identificar el procedimiento al cual se refiere la ampliación de plazo para resolver los reclamos; en consecuencia, no surtió efectos frente a GYOREN, es decir, se

⁴ **LPAG**

"Artículo 24.- Plazo y contenido para efectuar la notificación

24.1.- Toda notificación deberá practicarse a más tardar dentro del plazo de cinco (5) días, a partir de la expedición del acto que se notifique, y deberá contener:

(...)

24.1.2.- La identificación del procedimiento dentro del cual haya sido dictado.

Artículo 26.- Notificaciones defectuosas

26.1.- En caso que se demuestre que la notificación se ha realizado sin las formalidades y requisitos legales, la autoridad ordenará se rehaga, subsanando las omisiones en que se hubiesen incurrido, **sin perjuicio para el administrado**".

⁵ MORÓN URBINA, Juan Carlos, *Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General*, Gaceta Jurídica. Lima. 2008. pp. 208.





mantuvo la obligación de resolver dentro del plazo sin ampliación, esto es, 15 días hábiles desde la interposición de los reclamos.

19.- Del expediente acumulado se puede verificar lo siguiente:

Expediente TSC	Expediente APM	Fecha presentación Reclamo	Carta de ampliación de plazo del 23-Ene-12	Fecha vencimiento plazo para emisión	Fecha máxima para notificar	Fecha notificación Resolución N° 1	Operó SAP
13	APMTC/061/CS013-2012	03-Ene-12	Se toma como no presentada	24-Ene-12	31-Ene-12	08-Feb-12	Si
14	APMTC/070/CS021-2012	03-Ene-12	Se toma como no presentada	24-Ene-12	31-Ene-12	08-Feb-12	Si
15	APMTC/066/CS017-2012	03-Ene-12	Se toma como no presentada	24-Ene-12	31-Ene-12	08-Feb-12	Si
16	APMTC/065/CS016-2012	03-Ene-12	Se toma como no presentada	24-Ene-12	31-Ene-12	08-Feb-12	Si
17	APMTC/059/CS011-2012	03-Ene-12	Se toma como no presentada	24-Ene-12	31-Ene-12	08-Feb-12	Si
18	APMTC/067/CS018-2012	03-Ene-12	Se toma como no presentada	24-Ene-12	31-Ene-12	08-Feb-12	Si
19	APMTC/068/CS019-2012	03-Ene-12	Se toma como no presentada	24-Ene-12	31-Ene-12	08-Feb-12	Si

20.- Del cuadro anterior se puede apreciar que los siete reclamos acumulados objeto del presente procedimiento, fueron presentados el 3 de enero de 2012 y al no surtir efecto la Carta del 23 de enero de 2012, el plazo para que APM se pronuncie venció el 24 de enero de 2012 y para su notificación el 2 de febrero de 2012, por lo que al haberse notificado recién el 8 de febrero de 2012 indefectiblemente ha operado el SAP.

21.- En consecuencia, en virtud del SAP, el reclamo de GYOREN ha sido resuelto en su favor correspondiendo que se deje sin efecto el cobro por el servicio de consolidación pretendido por APM con las Facturas N°s 001-0025940, 001-0025941, 001-0025954, 001-0025939, 001-0025944, 001-0025951, 001-0025942, 001-0025943, 001-0025950 y 001-0025956.

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 de OSITRAN;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la Resolución N° 1 en los Expedientes N°s APMTC/061/CS013-2012, APMTC/070/CS021-2012, APMTC/066/CS017-2012, APMTC/065/CS016-2012, APMTC/059/CS011-2012, APMTC/067/CS018-2012 y APMTC/068/CS019-2012, emitidas por APM; y, en consecuencia, en aplicación del Silencio Administrativo Positivo, **ORDENAR** a APM TERMINALS CALLAO S.A, dejar sin efecto el cobro del servicio de consolidación que se pretende con las Facturas N°s 001-0025940, 001-0025941, 001-0025954, 001-0025939, 001-0025944, 001-0025951, 001-0025942, 001-0025943, 001-0025950 y 001-0025956; quedando agotada la vía administrativa.



Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de la Inversión
en Infraestructura de Transporte
de Uso Público - OSITRAN

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 013, 014, 015, 016, 017, 018 y 019-2012-
TSC-OSITRAN

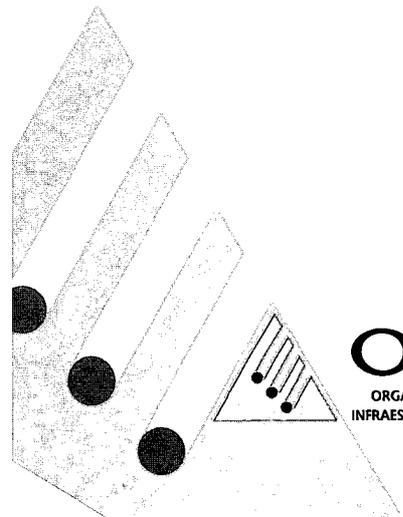
RESOLUCIÓN N° 003

SEGUNDO.- NOTIFICAR la presente resolución a GYOREN DEL PERU S.A.C. y a APM TERMINALS CALLAO S.A.

TERCERO.- DISPONER la publicación de la presente Resolución en la página Web institucional (www.ositran.gob.pe).

Con la intervención de los señores Vocales Rodolfo Ernesto Castellanos Salazar, Héctor Ferrer Tafur, Ana María Granda Becerra y Juan Alejandro Espinoza Espinoza.

JUAN ALEJANDRO ESPINOZA ESPINOZA
Presidente
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
OSITRAN



OSITRAN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO

Página 8 de 8

