



PERÚ

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° 91-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

EXPEDIENTE : 91-2013-TSC-OSITRAN
APELANTE : LOGÍSTICA INTEGRAL CALLAO S.A.
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 1 emitida en el expediente N°
APMTC/CS/348-2013.

RESOLUCIÓN N° 2

Lima, 23 de diciembre de 2014.

SUMILLA: *El recurso de apelación interpuesto fuera del plazo legal deviene en improcedente.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por LOGISTICA INTEGRAL CALLAO S.A. (en adelante, LICSA o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida dentro del expediente N° APMTC/CS/348-2013 (en lo sucesivo, Resolución N° 1), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- Con fecha 15 de mayo de 2013, LICSA interpuso reclamo ante APM solicitando la anulación de las facturas N° 002-0026088, 002-0025223, 002-0026407, 002-0026405, 002-0026013, 002-0026034, 002-0025837, 002-0025864, 002-0025130, 002-0025128, 002-0025134, 002-0026399, 002-0025013, 002-0025023, 002-0025028, 002-0025889, 002-0025890, 002-0025891, 002-0026086, 002-0019745, 002-0024820, 002-0018436, 002-0019607, 002-0019611, 002-0021044, 002-0017652, 002-0019161 y 002-0018846, emitidas por concepto de uso de área operativa- contenedores todos los tráficos, afirmando que no procede su cobro, en la medida que la carga fue ingresada dentro de los plazos establecidos por la propia Entidad Prestadora.
- 2.- Mediante carta N° 548-2013-APMTC/CS, de fecha 5 de junio de 2013, APM comunicó a LICSA la ampliación del plazo de 15 días adicionales, para dar respuesta al reclamo interpuesto por esta última.
- 1.- Mediante Resolución N° 1 notificada el 19 de junio de 2013, APM señaló lo siguiente:
 - i.- Durante el 2013, realizaron su atraque, entre otras, las siguientes naves: Devote, Hansa Meersburg, Em Hydra, Hansa Ronnenburg, Cosco Fukuyama, Zenit, Seaboard Chile, Santa Pricilla, MSC Eleni, Elqui, MSC Geneva, MSC Nerissa y MSC Lisa.



- ii.- Con fecha 15 de mayo de 2013, LICSA realizó la devolución de 28 facturas, cuyo importe total asciende a US \$ 4,672.87 (Cuatro mil seiscientos setenta y dos y 87/100 Dólares de Estados Unidos de América) correspondientes al servicio de Uso de Área Operativa – Contenedores llenos y vacíos de exportación, argumentando que su carga fue ingresada dentro de los plazos establecidos por APM.
- iii.- De acuerdo a la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, el servicio estándar, tanto en el caso del embarque como el de descarga de mercadería, incluye un período de permanencia de la carga en el almacén del Terminal Portuario libre de pago, así como de cualquier cargo por gasto administrativo, operativo u otro que implique la prestación del servicio estándar.
- iv.- Asimismo, la cláusula citada establece que dicho período se computará desde que la nave ha terminado la descarga o una vez que la carga ingrese en el patio del Terminal Portuario para su posterior embarque, siendo el mismo de 48 horas para el caso de la carga contenedorizada.
- v.- En virtud de lo expuesto, afirma que el cálculo del período de libre almacenaje para el caso de contenedores de embarque se debe considerar desde que la carga ingresa por la balanza de APM hasta su posterior embarque en la nave correspondiente. Transcurrido el plazo de 48 horas libres, se inicia el cobro por el servicio de uso de área operativa.
- vi.- Con relación a la emisión de las facturas, APM reconoce que de las 28 facturas impugnadas, 19 han sido correctamente cobradas, siendo éstas las facturas: N° 002-0026088, 002-0025223, 002-0026407, 002-0026405, 002-0026013, 002-0025837, 002-0025864, 002-0025134, 002-0025013, 002-0025023, 002-0025028, 002-0026086, 002-0024820, 002-0018436, 002-0019611, 002-0021044, 002-0017652, 002-0019161 y 002-0018846; en la medida que los cobros han sido realizados respetando lo dispuesto en el Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM (en adelante, Reglamento de Tarifas) y Tarifario vigentes en la fecha en que ocurrieron los hechos.
- vii.- Asimismo, sobre las facturas N° 002-0025889, 002-0025128 y 002-0025130, reconoce que las mismas fueron emitidas sin considerar la fecha real de embarque de los contenedores relacionados con aquellas, por lo que éstas deberán ser reformuladas.
- viii.- Respecto de las facturas: N° 002-0025890 y 002-0026034, reconoce que la facturación ha sido realizada incorrectamente respecto de algunos de sus contenedores, en la medida que estos fueron embarcados dentro del período de libre almacenamiento; por lo que corresponde que dichas facturas sean reformuladas correspondiendo devolver al usuario los montos correspondientes.
- ix.- Luego de la revisión del cálculo de los días de almacenaje cobrados en las facturas N° 002-0019607, 002-0026399 y 002-0025891 y 002-0019745¹, se comprobó que por un error en el sistema se facturó indebidamente por el servicio de Uso de Área Operativa

¹ Cabe precisar que en la resolución N° 1 APM omite indicar que la factura N° 002-0019745 fue declarada fundada; sin embargo, de los anexos de la referida resolución, se aprecia que esta factura se encuentra dentro de las 4 facturas que fueron declaradas fundadas.



los contenedores correspondientes a las referidas facturas, en la medida que estos fueron embarcados dentro de las 48 horas libres de costo, correspondiendo su anulación.

- x.- En virtud del análisis antes expuesto, APM declaró: i) fundado el reclamo presentado por LICSA, respecto de 4 facturas N° 002-0019607, 002-0026399 y 002-0025891 y 002-0019745; ii) fundado en parte en el extremo relacionado a 5 facturas: N° 002-0025890, 002-0026034, 002-0025889, 002-0025128 y 002-0025130²; iii) infundado con relación a 19 facturas: N° 002-0026088, 002-0025223, 002-0026407, 002-0026405, 002-0026013, 002-0025837, 002-0025864, 002-0025134, 002-0025013, 002-0025023, 002-0025028, 002-0026086, 002-0024820, 002-0018436, 002-0019611, 002-0021044, 002-0017652, 002-0019161 y 002-0018846.
- 3.- Con fecha 15 de julio de 2013, LICSA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1 en el extremo en el que no se amparó su pedido, reiterando los argumentos señalados en su reclamo y agregando lo siguiente:
- i.- Los cobros que se vienen realizando por el servicio de uso de área operativa se generan por la demora de APM al momento de prestar el servicio de embarque de contenedores.
- ii.- La cláusula 8.19 del Contrato de Concesión dispone que APM presta directamente los servicios de embarque y descarga de contenedores, los cuales forman parte del denominado servicio estándar. En virtud de ello, la Entidad Prestadora puede controlar y determinar el tiempo de permanencia de la carga de exportación en el Terminal Portuario.
- iii.- De conformidad con el numeral 1.5.13 del Reglamento de Tarifas de APM, esta tiene plena libertad para fijar el cut off³, el cual establece la fecha y hora límite que la carga puede ser recibida por el puerto para su posterior embarque en la nave correspondiente; en consecuencia, si la Entidad Prestadora se demora en brindar el servicio de embarque de contenedores, ésta no puede trasladar al usuario costos que son imputables por su inadecuada gestión del Terminal Portuario.
- iv.- Agrega que todos los cálculos realizados por APM para el cobro de uso de área operativa deben ser reformulados conforme a lo señalado en el numeral 8.19 del Contrato de Concesión y al Oficio N° 028-13-GRE-OSITRAN, el cual en el inciso d) especifica lo siguiente, en relación a la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión:

"...Tal y como lo determina la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión, el cálculo del plazo de permanencia del contenedor en almacén empezará una vez terminada la descarga o cuando la totalidad de la carga ingrese al área operativa, es decir, el tiempo libre de almacenaje se contabilizará desde que la nave ha terminado la descarga total de

Respecto de las facturas N° 002-0025889, 002-0025128 y 002-0025130, APM no se pronuncia en su parte resolutoria; sin embargo, en los considerandos de la resolución apelada, refiere que estas serán anuladas y reformuladas teniendo en consideración la información correcta de embarque de sus contenedores.

³ "Cut Off": Tiempo máximo, como límite en el que las unidades/equipos podrán entrar a la zona de stacking a fin de completar el embarque hacia la nave programada. Véase esta definición en http://www.mscolivia.com/es/our_services/used_terms.html.



contenedores o una vez que el último contenedor ingrese en el patio del Terminal para su posterior embarque.”

- v.- Pese a lo expuesto, APM considera que el cómputo del plazo se inicia desde que el camión pasa por la balanza del terminal, cuando el plazo debería computarse desde su ingreso al patio, el cual es un momento posterior y distinto que se configura cuando se producen las siguientes condiciones: a) cuando el contenedor es derivado a un área conocida como área de stacking, en la cual el contenedor es apilado sobre otros y organizado para su recojo por el camión que lo lleva a la grúa pórtico del puerto y lo embarca; y, b) cuando el contenedor haya sido acomodado y organizado por la Entidad Prestadora de forma tal que se encuentre listo para su embarque, por lo que solo a partir de dicho momento se podría considerar que el referido contenedor está en “patio para su posterior embarque”.
- vi.- Finalmente debe tenerse en consideración que si se contara el plazo de 48 horas desde que el contenedor ingresa al terminal, la carga estaría bajo la gestión operativa de APM y por ello el usuario pagaría la tarifa correspondiente al servicio estándar. Por lo tanto, si se computa el plazo a partir de dicho momento, se estaría generando un incentivo para que la Entidad Prestadora no realice un manejo eficiente de la carga, pues mientras más tiempo permanezca la carga en el puerto, mayores ingresos percibirán por uso de área operativa.
- 4.- El 6 de agosto de 2013, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC), el expediente administrativo y su correspondiente absolución del recurso de apelación. Al respecto, indicó que LICSA presentó su apelación fuera del plazo legal establecido, motivo por el cual correspondería que fuera desestimado.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 5.- Las cuestiones en discusión son las siguientes:
- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la resolución de APM.
- ii.- Determinar, de ser el caso, si corresponde que LICSA pague a APM las facturas N° 002-0025890, 002-0026034, 002-0025889, 002-0025128, 002-0025130, 002-0026088, 002-0025223, 002-0026407, 002-0026405, 002-0026013, 002-0025837, 002-0025864, 002-0025134, 002-0025013, 002-0025023, 002-0025028, 002-0026086, 002-0024820, 002-0018436, 002-0019611, 002-0021044, 002-0017652, 002-0019161 y 002-0018846 emitidas por el concepto de Uso de Área Operativa.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 6.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁴, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del

⁴ Reglamento Reclamos de APM, aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN.



OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN)⁵, el plazo que tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de 15 días desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar⁶.

- 7.- Por su parte, el artículo 28 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN dispone que los plazos se computan conforme a lo dispuesto en el artículo 133 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG), el cual dispone que el plazo expresado en días es contado a partir del día hábil siguiente de aquel en que se practique la notificación o la publicación del acto.
- 8.- En la misma línea, el numeral 1 del artículo 134 de la LPAG dispone que cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborables del servicio y los feriados no laborables de orden nacional o regional⁷. En virtud a lo expuesto, es posible concluir que el plazo que tiene el usuario para presentar su recurso de apelación se computa en días hábiles.
- 9.- En el presente caso, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
 - i.- La Resolución N° 1 materia de impugnación fue notificada a LICSA el 19 de junio de 2013.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo LICSA para interponer su recurso de apelación venció el 12 de julio de 2013.
 - iii.- LICSA apeló el 15 de julio de 2013, es decir, fuera del plazo legal.

"3.1.2 Recurso de Apelación

Contra la resolución emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A., procede la interposición de recurso de apelación.

El recurso de apelación deberá interponerse ante APM TERMINALS CALLAO S.A. dentro del plazo de quince (15) días de notificada la resolución.

Cualquiera de las partes en el procedimiento podrá interponer cuando la impugnación se sustente en una diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, o se sustente en una nulidad; o en aquellos casos en que proceda el silencio administrativo negativo; o cuando teniendo una nueva prueba, no se opte por el recurso de reconsideración".

⁵ Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-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".

⁶ LPAG

"Artículo 133.- Inicio de cómputo

133.1 El plazo expresado en días es contado a partir del día hábil siguiente de aquel en que se practique la notificación o la publicación del acto, salvo que éste señale una fecha posterior, o que sea necesario efectuar publicaciones sucesivas, en cuyo caso el cómputo es iniciado a partir de la última.

133.2 El plazo expresado en meses o años es contado a partir de la notificación o de la publicación del respectivo acto, salvo que éste disponga fecha posterior".

LPAG

"Artículo 134.- Transcurso del Plazo

134.1 Cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborables del servicio, y los feriados no laborables de orden nacional o regional.

(...)"



PERÚ

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° 91-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

- 10.- En consecuencia, no corresponde que el TSC se pronuncie sobre la pretensión de fondo de LICSA respecto a que se deje sin efecto el cobro de la referida factura, al haber interpuesto su recurso de apelación fuera del plazo legal establecido para su presentación.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN⁸;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE por extemporáneo, el recurso de apelación presentado por LOGISTICA INTEGRAL CALLAO S.A., quedando firme la Resolución N° 1 emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A. en el expediente N° APMTC/CS/348-2013, que declaró i) fundado en parte el reclamo presentado, en el extremo relacionado a 5 facturas: N° 002-0025890, 002-0026034, 002-0025889, 002-0025128 y 002-0025130; e ii) infundado con relación a 19 facturas: N° 002-0026088, 002-0025223, 002-0026407, 002-0026405, 002-0026013, 002-0025837, 002-0025864, 002-0025134, 002-0025013, 002-0025023, 002-0025028, 002-0026086, 002-0024820, 002-0018436, 002-0019611, 002-0021044, 002-0017652, 002-0019161 y 002-0018846 respecto del cobro por el servicio de Uso de Área Operativa; agotándose así la vía administrativa.

SEGUNDO.- NOTIFICAR a LOGISTICA INTEGRAL CALLAO S.A. y a APM TERMINALS CALLAO S.A., la presente resolución.

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

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

ANA MARÍA GRANDA BECERRA
Vicepresidenta
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
OSITRAN

⁸ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN. Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-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".