



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° 022-2008-TR-OSITRAN

.RESOLUCION FINAL N° 003

**EXPEDIENTE** : N° 022-2008-TR-OSITRAN

**APELANTE** : COSMOS AGENCIA MARÍTIMA S.A.C.

**EMPRESA PRESTADORA** : EMPRESA NACIONAL DE PUERTOS S.A.

**ACTO APELADO** : Resolución de Gerencia de Terminales  
Portuarios N° 558-2008 ENAPUSA/GTP

**MATERIA** : Cobro indebido por concepto de almacenamiento  
y recargo de carga peligrosa.

**SUMILLA:** Según lo regulado en el tarifario de la entidad prestadora, si existe desacuerdo con la calificación de carga peligrosa, el Agente o quien actúe como tal debe expresarlo por escrito, previo al embarque o retiro de la carga, sin cuyo requisito no procederá reclamo posterior alguno.

### RESOLUCIÓN N° 003

Lima, 11 de mayo de 2009

### VISTOS

El Expediente N° 022-2008-TR/OSITRAN, relativo al recurso de apelación interpuesto por COSMOS AGENCIA MARÍTIMA S.A.C. (en adelante, COSMOS) contra la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 558-2008-ENAPUSA/GTP emitida por la EMPRESA NACIONAL DE PUERTOS S.A. (en lo sucesivo, ENAPU); y,

### CONSIDERANDO:

#### I. ANTECEDENTES (HECHOS).-

1. Con fecha 30 de julio de 2008 arribó a la zona de almacenamiento del Puerto del Callao, la nave M/N CSAC RIO BAKER, la cual trasladaba el contenedor CAXU 254145-6. La carga contenida en dicho contenedor era ron añejo
2. Con fecha 18 de agosto de 2008, ENAPU emitió la factura N° 022-0491677 por la suma de quinientos setenta y uno con 20/100 Dólares Americanos (US\$. 571.20) por concepto de almacenamiento y recargo de carga peligrosa del contenedor con ron añejo, producto que es considerado por el Código





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° 022-2008-TR-OSITRAN

.RESOLUCION FINAL N° 003

Marítimo Internacional de Mercancías Peligrosas (IMDG) como carga peligrosa.

3. Con fecha 17 de octubre de 2008, COSMOS presenta reclamo contra dicha factura, por considerar que la carga transportada de ron añejo no debería ser calificada como peligrosa de acuerdo a lo establecido en el IMDG. Por ello solicita la devolución del dinero cobrado en exceso.
4. El 25 de noviembre de 2008, ENAPU a través de la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 558-2008 ENAPU S.A./GTP (en lo sucesivo, la resolución de ENAPU), declaró improcedente el reclamo interpuesto por COSMOS, señalando que la recurrente no ha presentado pruebas que determinen que el grado alcohólico de la mercancía no sobrepasa los límites para ser considerada carga peligrosa.
5. Con fecha 11 de diciembre de 2008, COSMOS interpuso recurso de apelación con la finalidad que el Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC) revoque la resolución de ENAPU. Sustenta su recurso en los siguientes argumentos:
  - i.- La carga transportada no cumple con los requisitos establecidos por el Código Marítimo Internacional de Mercaderías Peligrosas para ser considerada carga peligrosa.
  - ii.- Si bien la carga contenía 35% de volumen de alcohol, cumpliendo con el primer requisito establecido para considerarse carga peligrosa, el referido licor fue transportado en botellas de vidrio de 750cc según se constata en el Certificado N° 04919 expedido por el Ministerio de Salud de Ecuador, por lo cual, dicha carga no puede ser considerada carga peligrosa al no cumplir con las especificaciones establecidas en el Código Marítimo Internacional de Mercancías Peligrosas.
  - iii.- En ese sentido, ENAPU realizó una interpretación errónea de lo estipulado en el Código Marítimo Internacional, al considerar al ron añejo como carga IMO cuando se trataba de mercadería general.
  - iv.- La mercadería de trasbordo cuenta con un plazo de 10 días libres de servicio de almacenaje, por lo tanto, ENAPU debió facturar por 4 días de almacenamiento de mercadería general y no por 10 días como almacenamiento de carga peligrosa según el Artículo 208 acápite a.2 del Tarifario de ENAPU, por lo que solicitan la devolución de ciento diez y 00/100 dólares americanos (US \$ 110.00).
6. Con fecha 16 de diciembre de 2008, ENAPU mediante Oficio N° 031-2008-ENAPU S.A./OAJ, elevó el expediente administrativo, con la finalidad que





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° 022-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCION FINAL N° 003

este órgano colegiado emita pronunciamiento sobre el recurso interpuesto por COSMOS.

7. Con fecha 22 de diciembre de 2008, el TSC, a través de la Resolución N° 001, admitió a trámite el recurso de apelación presentado por COSMOS, corriendo traslado a ENAPU por un plazo de quince (15) días hábiles para su absolución. Esta resolución fue notificada a las partes el 14 de enero de 2009 mediante Oficio N° 005-09-STSC-OSITRAN.
8. El 03 de febrero de 2009, ENAPU presentó su escrito de absolución del traslado de la apelación, argumentando lo siguiente:
  - i.- El apelante al no estar de acuerdo con la calificación de la carga peligrosa, debió comunicarlo por escrito, previo al embarque. Sin embargo, la factura N° 0220041677, con fecha de emisión 18 de agosto de 2008, fue cancelada sin ningún reparo el 22 del mismo mes, con lo cual según lo establecido en el artículo 302° inciso e numeral 5 del Tarifario de ENAPU<sup>1</sup>, no procederá reclamo posterior alguno.
  - ii.- El apelante no entregó ningún tipo de información sustentatoria para la verificación del grado alcohólico de la mercancía para determinar si no sobrepasa los límites para ser considerada carga no peligrosa aun cuando según lo dispuesto en el artículo IV.1.2 del Título Premilitar de la Ley 27444 Ley de Procedimiento Administrativo<sup>2</sup>, COSMOS tenía la facultades de ofrecer pruebas que determinarían el grado de peligrosidad.
  - iii.- Según el tarifario de ENAPU, los plazos libres de pago son tres días, conforme al tarifario de ENAPU.
9. Con fecha 26 de febrero de 2008, el TSC, mediante Resolución N° 002, citó a las partes a la Audiencia de Conciliación programada para el 16 de marzo de 2008 y en caso las partes no lleguen a conciliar sobre los puntos

<sup>1</sup> Artículo 302° : Servicios no regulados

Inc. e. Almacenamiento de la Carga

Num. 5. Carga Peligrosa:

a. Se califica como "carga peligrosa" aquella comprendida en el Código Marítimo Internacional de Mercancías Peligrosas (IMDG) de la Organización Marítima Internacional (OMI).

Cuando un contenedor contenga tanto carga peligrosa como no peligrosa, se le aplicará la tarifa de carga peligrosa.

Si existe desacuerdo con la calificación de carga peligrosa, el Agente o quien actúe como tal debe expresarlo por escrito, previo al embarque o retiro de la carga, sin cuyo requisito no procederá reclamo posterior alguno.

<sup>2</sup> LPAG

"Artículo IV. del Título Premilitar

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.2. Las entidades deben brindar las condiciones necesarias a todos los administrados para acceder a la información que administren, sin expresión de causa, salvo aquellas que afectan la intimidad personal, las vinculadas a la seguridad nacional o las que expresamente sean excluidas por ley; y extender las posibilidades de participación de los administrados y de sus representantes, en aquellas decisiones públicas que les puedan afectar, mediante cualquier sistema que permita la difusión, el servicio de acceso a la información y la presentación de opinión."





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° 022-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCION FINAL N° 003

controvertidos, se programó adicionalmente la Audiencia de Vista Causa para el 17 de marzo de 2008.

10. Con fecha 16 de marzo de 2009, se realizó la Audiencia de Conciliación, a la cual no asistió ninguna de las partes. Posteriormente, el día 17 de marzo de 2009, se llevó a cabo la Audiencia de Vista de Causa en la cual las partes no llegaron a ningún acuerdo debido a la inasistencia de los representantes de COSMOS.

## II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN.-

11. Corresponde determinar lo siguiente:

- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación; y,
- ii.- De establecerse la procedencia del recurso, determinar si ENAPU se encuentra facultada para requerir a COSMOS el reembolso del dinero pagado por la calificación de carga peligrosa de la mercadería almacenada en el Terminal Portuario,

## III. ANÁLISIS.-

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

12. De acuerdo con el artículo 44° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias (en adelante, el RARSC)<sup>3</sup>, todo recurso de apelación contra un acto administrativo emitido por una Entidad Prestadora bajo la competencia de OSITRAN, debe interponerse contra i) los actos a que se refiere el numeral 206.2 del artículo 206° de la Ley N° 27444, Ley de

<sup>3</sup> Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 002-2004-CD-OSITRAN y modificado por Resolución N° 076-2006-CD-OSITRAN.

#### **"Artículo 44°.- Requisitos de admisibilidad y procedencia de los medios impugnatorios**

*Es requisito de admisibilidad de los medios impugnatorios su interposición dentro del plazo de quince (15) días de notificada la resolución recurrida; y,*

*Son requisitos de procedencia de los medios impugnatorios los siguientes:*

- a. *Que se interpongan contra los actos a que se refiere el numeral 206.2 del artículo 206° de la Ley del Procedimiento Administrativo General;*
- b. *Que se dirijan al órgano competente para concederlas o denegarlas, según lo previsto en los artículos precedentes;*
- c. *Que se recaude nueva prueba en el caso de la reconsideración; y,*
- d. *Que se fundamente debidamente.*

*En los casos en que la reclamación o la reconsideración, (en los procedimientos iniciados ante las Entidades Prestadoras), hayan sido declarados inadmisibles por haberse interpuesto fuera de los plazos previstos, el apelante deberá precisar las razones por las que se produjo la referida circunstancia, bajo apercibimiento de rechazarse liminarmente la apelación.*

*La ausencia de alguno de los requisitos antes señalados, dará lugar a que se declare la improcedencia del recurso impugnatorio."*





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° 022-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCION FINAL N° 003

Procedimiento Administrativo General<sup>4</sup>; ii) que se dirijan al órgano competente para concederlas o denegarlas; y, iii) que se encuentre bien fundamentado.

13. Sobre el particular, con la resolución de ENAPU se resolvió en primera instancia el pedido de COSMOS de manera negativa, poniendo fin a esta instancia administrativa, esto conforme con el artículo 11° del RARSC<sup>5</sup>, por lo que es procedente impugnar dicho acto administrativo. Por otro lado, está dirigido al TSC, que resulta ser el órgano competente para resolver el recurso impugnatorio, esto según lo prescrito en los artículos 7° y 14° del RARSC<sup>6</sup>. Asimismo, COSMOS cumple con presentar los fundamentos fácticos y legales que sustentan su recurso.

14. Además, como se evidencia del propio recurso de apelación, éste se fundamenta en una cuestión de puro derecho, pues busca principalmente que sea declarada la improcedencia del cobro realizado por ENAPU, por no ser conforme con las normas vigentes, con lo cual se cumple con el requerimiento del artículo 209° de la LPAG<sup>7</sup>.

<sup>4</sup> **LPAG**

**"Artículo 206.- Facultad de contradicción.-"**

**206.2** Sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo."

<sup>5</sup> **RARSC-**

**"Artículo 11°.- Entidades Prestadoras.-"**

Las Entidades Prestadoras, que de conformidad con lo dispuesto por el numeral 8) del Artículo I del Título Preliminar de la LPAG serán consideradas como autoridad administrativa, son competentes y están obligadas a tramitar los reclamos de usuarios que versen sobre las materias a que se refieren los literales a), b), c) y d) del artículo 7° del Reglamento de conformidad con el procedimiento establecido en el Capítulo II del Título III del presente Reglamento."

<sup>6</sup> **RARSC**

**"Artículo 7°.- Materia de los reclamos y controversias.-"**

Los reclamos y controversias que son materia del presente Reglamento son los siguientes:

a) Los reclamos de usuarios relacionados con la facturación y el cobro de los servicios por uso de la Infraestructura, lo que incluye expresamente controversias vinculadas con la aplicación del artículo 14 del Decreto Legislativo N° 716;

(...)"

**"Artículo 14°.- Tribunal.**

El Tribunal es competente para resolver en segunda y última instancia administrativa las controversias que se susciten entre las Entidades Prestadoras y entre éstas y los Usuarios de conformidad a los procedimientos establecidos en los Capítulos II, III y IV del Título III del presente Reglamento.

Asimismo es competente para resolver las quejas que se presenten en el proceso de solución de reclamos y de controversias.

El Tribunal sesiona con la asistencia mínima de tres (3) de sus miembros y adopta decisiones con el voto aprobatorio de la mayoría de los asistentes. En caso de empate en una votación, el Presidente o quien haga sus veces tendrá voto dirimente.

(...)"

<sup>7</sup> **LPAG**

**"Artículo 209°.- Recurso de apelación"**





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° 022-2008-TR-OSITRAN

.RESOLUCION FINAL N° 003

15. En conclusión, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación interpuesto, el cual cumple con los requisitos formales exigidos por ley y los respectivos reglamentos. Por lo que habiendo sido admitido a trámite y estando determinada su procedencia, se debe analizar los argumentos que lo sustentan.

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

16. El contenedor CAXU 254145-6 ingresó al Puerto del Callao en la nave M/N CSAC RIO BAKER el día 30 de julio de 2008. La carga trasladada en aquel contenedor era ron añejo.

17. De acuerdo al Reglamento de Operaciones<sup>8</sup> y Tarifario de ENAPU, se consideró que la carga transportada sería peligrosa de acuerdo al Código Marítimo de Mercancías Peligrosas (IMDG) por tratarse de bebidas alcohólicas catalogadas en la Clase 3 de Líquidos Inflamables.

18. Según lo establecido en el literal a) del numeral 5 del artículo 302º, del tarifario vigente, "[S]i existe desacuerdo con la calificación de carga peligrosa, el Agente o quien actúe como tal debe expresarlo por escrito, previo al embarque o retiro de la carga, sin cuyo requisito no procederá reclamo posterior alguno".

19. En virtud de lo citado, si COSMOS consideraba que la carga no debía ser calificada como peligrosa, debió haberlo expresado por escrito previo al embarque o retiro de la carga presentado, constituyéndose esta condición en un requisito de procedencia de los reclamos sobre carga peligrosa.

20. Al respecto, dentro de lo actuado en el presente procedimiento administrativo la empresa apelante no ha acreditado que presentó antes del embarque o al momento del retiro de la carga, algún cuestionamiento expresado por escrito a la calificación de la carga de ron añejo como carga peligrosa.

---

*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."*

<sup>8</sup> **Reglamento de Operaciones de ENAPU**

**"Artículo 627"**

*La mercancía peligrosa es la que se encuentra clasificada en el Código Marítimo Internacional de Mercancías Peligrosas IMDG de la Organización Marítima Internacional (OMI)*

*Si existiera desacuerdo con la calificación de esta mercancía peligrosa el cliente deberá expresarlo por escrito previo a su retiro o embarque.*





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° 022-2008-TR-OSITRAN

.RESOLUCION FINAL N° 003

21. Por otro lado, sin bien COSMOS presentó un certificado del Ministerio de Salud Pública del Ecuador respecto al grado alcohólico y transporte de la mercadería, dicho documento fue presentado extemporáneamente.

22. En esa línea de argumentación, es importante señalar que el reclamo o cuestionamiento respecto a la calificación de la carga como peligrosa o no, se debió haber presentado de forma escrita en el plazo establecido en el tarifario, a efectos de cumplirse con el requisito de procedencia exigido por el Tarifario de ENAPU.

En virtud de los considerandos precedentes, y según lo establecido por el artículo 52° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 002-2004-CD-OSITRAN, y modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 076-2006-CD-OSITRAN; y,

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 558-2008 ENAPUSA/GTP que declaró la improcedencia de la reclamación presentada por COSMOS S.A.C.

**SEGUNDO.-** Poner en conocimiento de COSMOS S.A.C. y de la Empresa Nacional de Puertos S.A. que con la presente resolución se pone fin a la vía administrativa

**TERCERO.- 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 Rodolfo Ernesto Castellanos Salazar, Héctor Ferrer Tafur y Juan Alejandro Espinoza Espinoza.**

**JUAN ALEJANDRO ESPINOZA ESPINOZA**  
Presidente  
Tribunal de Solución de Controversias  
OSITRAN

