



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° 003-2009-TSC-OSITRAN

.RESOLUCION FINAL N° 003

EXPEDIENTE : N° 003-2009-TSC-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° 622-2008 ENAPUSA/GTP

MATERIA : Devolución de cobro indebido por uso de muelle

SUMILLA: *El documento que contiene la autorización de movilización a muros y la nota de tarja, constituyen elementos de prueba suficientes para acreditar la prestación efectiva del servicio.*

RESOLUCIÓN N° 003

Lima, 07 de agosto de 2009

VISTOS

El expediente N° 003-2009-TR/OSITRAN, relativo al recurso de apelación interpuesto por COSMOS AGENCIA MARÍTIMA S.A.C. (en lo sucesivo, COSMOS) contra la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 622-2008 ENAPUSA/GTP emitida por la EMPRESA NACIONAL DE PUERTOS S.A. (en lo sucesivo, ENAPU); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES (HECHOS).-

- 1.- Con fecha 14 de noviembre de 2008 COSMOS canceló la Factura N° 0220499141 mediante la cual, ENAPU solicitó el pago de US\$ 280 (doscientos ochenta y 00/100 dólares americanos) por los conceptos de uso de muelle de tres contenedores, entre los que se encontraba el contenedor CAXU 2541461.
- 2.- Posteriormente, el 18 de diciembre de 2008 COSMOS interpone reclamo ante ENAPU, solicitándole la devolución del pago realizado por el uso de muelle del contenedor antes señalado, argumentando que no se realizó movilización a muro de dicho contenedor debido a que existían posiciones



OSITRAN

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



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° 003-2009-TSC-OSITRAN

.RESOLUCION FINAL N° 003

disponibles a bordo de la nave para realizar la estiba de este, sin necesidad de utilizar el muelle.

- 3.- Con fecha 31 de diciembre de 2008, ENAPU a través de la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 622-2008 ENAPUSA/GTP (en lo sucesivo, la resolución de ENAPU), declaró improcedente el reclamo interpuesto por COSMOS, señalando que la factura cuestionada fue emitida en virtud de la Autorización N° 8080134, a través de la cual esta empresa solicitó la movilización de tres contenedores entre los que se encontraba el contenedor CAXU 2541461, lo que ha sido refrendado por su representante en la Nota de Tarja N° 403184.
- 4.- Con fecha 12 de enero de 2009, COSMOS interpuso recurso de apelación con la finalidad de que el Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC) revoque la resolución de ENAPU. Sustenta su recurso en los siguientes argumentos:
 - i.- El contenedor CAXU 2541461 no fue movilizado a muro debido a la existencia de espacios disponibles en la embarcación motivo por el cual no puede solicitarse el pago por un servicio que no fue brindado.
 - ii.- La existencia de una solicitud de movilización de contenedores no implica necesariamente que todos los contenedores incluidos en la misma serán movilizadas.
 - iii.- Carece de sentido la solicitud de movilización a muro del referido contenedor si consideramos que se contaba con espacios suficientes para movilarlo dentro de la misma embarcación.
- 5.- Con fecha 19 de enero de 2009, ENAPU mediante Oficio N° 001-2009-ENAPU S.A./OAJ, elevó el expediente administrativo, con la finalidad que el TSC emita pronunciamiento sobre el recurso interpuesto por COSMOS.
- 6.- Con fecha 28 de enero de 2009, el TSC, a través de la Resolución N° 001, se admitió a trámite el recurso de apelación de COSMOS, otorgándose a ENAPU un plazo de 15 días hábiles para su absolución. Esta resolución fue notificada a las partes el 03 de febrero de 2009 mediante Oficio Circular N° 021-09-STSC-OSITRAN.
- 7.- El 19 de febrero de 2009, ENAPU presentó su escrito de absolución de traslado de la apelación, reiterando los argumentos que sustentaron la resolución impugnada.



OSITRAN

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



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° 003-2009-TSC-OSITRAN

.RESOLUCION FINAL N° 003

- 8.- Conforme consta en el acta suscrita por el secretario técnico, las partes no asistieron a la audiencia de conciliación, por lo que la vista de la causa se llevó a cabo el 22 de junio de 2009, con asistencia únicamente de los representantes de ENAPU, quedando la causa al voto.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN.-

- 9.- Corresponde determinar lo siguiente:
- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación; y,
 - ii.- De establecerse la procedencia del recurso, determinar si procede la devolución del importe pagado por el servicio de uso de muelles del contenedor CAXU 2541461.

III.- ANÁLISIS.-

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

- 10.- Habiéndose hecho referencia a los fundamentos esgrimidos por la parte apelante, el presente caso versa sobre el cuestionamiento del cobro exigido por el servicio de uso de muelle para el contenedor CAXU 2541461; en consecuencia, según lo regulado por los artículos 7 y 14 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias¹ (en lo sucesivo, el RARSC), el Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC) de OSITRAN, como órgano de segunda instancia administrativa, resulta competente para conocer el recurso de apelación interpuesto por COSMOS.
- 11.- Por otro lado, como se evidencia del expediente, estamos frente a una diferente interpretación de las pruebas producidas dentro del procedimiento, puesto que se tiene que determinar si con la nota de tarja y la solicitud de servicio está acreditada la prestación del servicio cuestionado; cumpliéndose

¹ RARSC

"Artículo 7.- Materias de los reclamos y controversias

a) Los reclamos de usuarios relacionados con la facturación y el cobro de los servicios por uso de infraestructura, lo que incluye expresamente las 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."





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° 003-2009-TSC-OSITRAN

.RESOLUCION FINAL N° 003

de esta manera con lo dispuesto por el artículo 209° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General².

- 12.- En conclusión, el recurso de apelación interpuesto 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, corresponde analizar los argumentos que lo sustentan.

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

- 13.- Dentro del presente procedimiento, COSMOS manifiesta su desacuerdo con el importe pagado en la Factura N° 022-0499141 girada por el servicio de uso de muelle para carga movilizada a muros, correspondiente al contenedor CAXU 254146-1.
- 14.- Ahora bien, conforme con el criterio establecido en los numerales 24 y 25 de la Resolución N° 003 emitida en el Expediente N° 013-2008-TR-OSITRAN, la entidad prestadora es quien tiene la carga de la prueba sobre la prestación efectiva del servicio.
- 15.- En ese sentido, tanto en la resolución apelada como en el escrito de absolución del recurso, ENAPU hace referencia a los informes emitidos por sus órganos administrativos como son el Memorandum N° 558-2008 TPC/GTTPP/STP/AM del Encargado del Área de Muelles, el informe del 27 de diciembre de 2008 emitido por la Oficina de Facturación y el Informe N° 019-2009 ENAPU/GTP/AR de la Oficina de Reclamos, no pasan de ser meros dichos o afirmaciones de parte, es decir, estos documentos no constituyen medio de prueba idóneo que demuestren irrefutablemente que existió autorización para la movilización a muros del contenedor CAXU 254146-1 o que el servicio de uso de muelle se haya brindado.
- 16.- Por otro lado, en el folio nueve (09) del expediente administrativo obra la Autorización N° 8080134, con la que se acreditaría que COSMOS solicitó el movimiento de tres contenedores a muros, entre los que se encontraba el CAXU 254146-1.

² LPAG

"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."





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° 003-2009-TSC-OSITRAN

.RESOLUCION FINAL N° 003

- 17.- Al respecto, en el documento mencionado no se verifica la firma del representante de la agencia marítima, por lo que esta autorización obrante en autos no permite acreditar que se solicitó la movilización de carga a muro del mencionado contenedor.
- 18.- No obstante lo acotado, existe otro documento, diferente a los mencionados anteriormente, que demostraría que COSMOS sí solicitó la movilización del contenedor y que el servicio de uso de muelle fue prestado por ENAPU de manera efectiva.
- 19.- En efecto, dentro del expediente administrativo (folio 69) obra la Nota de Tarja N° 403184, la que se encuentra suscrita tanto por el representante de la empresa usuaria como por el representante de la entidad prestadora, verificándose además que los contenedores SUDU 530828-0 de 40 pies, CAXU 254146-1 y SUDU 530828-0, ambos de 20 pies, fueron movilizados a muros en virtud de la Autorización N° 8080134,
- 20.- Es importante indicar que de acuerdo con el artículo 626 del Reglamento de Operaciones de ENAPU³, la nota de tarja es *"el documento oficial en el que se registra en forma clara y veraz la identificación, características y condiciones de la carga"*. Siendo esto así, una vez emitido dicho documento y habiendo sido suscrito por los representantes de ambas partes, demuestra la conformidad de lo manifestado respecto de la carga.
- 21.- En ese orden de ideas, en primer término se desprende que sí existió la solicitud para la movilización de contenedores, lo cual se corrobora con lo dicho por COSMOS, cuando afirma en su escrito de apelación que *"la existencia de una solicitud de movilización de contenedores, no implica necesariamente que todos los contenedores incluidos en la misma serán movilizados"*
- 22.- Asimismo, con el documento en análisis se comprueba que se movilizó a muro tres contenedores, dos de 20" (siendo uno de ellos el CAXU 254146-1) y uno de 40". Por tanto, también se prestó de manera efectiva el servicio de uso de muelles, con conocimiento y manifestación de conformidad de la empresa usuaria.
- 23.- Siendo esto así, conforme al artículo 101 del Tarifario, la utilización de la infraestructura de transporte de uso público y de los servicios públicos que brindan los terminales portuarios administrados por ENAPU, constituye la

³ Aprobado por Acuerdo de Directorio N° 051/05/2000/D de fecha 25 de mayo de 2000 y modificado mediante los Acuerdos N° 093/08/2008/D de fecha 26 de agosto de 2008 y 25/03/2009/D de fecha 18 de marzo de 2009.





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° 003-2009-TSC-OSITRAN

.RESOLUCION FINAL N° 003

aceptación expresa de las tarifas, normas y demás disposiciones establecidas. En consecuencia, al existir documentos que acreditan la movilización a muros de dicho contenedor deberá aplicarse lo establecido en dicho tarifario.

- 24.- De la factura cuestionada se verifica que por el servicio de uso de muelle se aplicaron las tarifas previstas en el tarifario vigente, es decir, por contenedor lleno de 20 pies se aplicó US \$ 80.00 (ochenta y 00/100 dólares americanos) y por 40 pies, US \$ 120.00 (ciento veinte y 00/100 dólares americanos).
- 25.- En consecuencia, habiéndose comprobado la existencia del servicio brindado y la correcta aplicación de las tarifas vigentes, el cobro realizado por ENAPU en la Factura N° 0220499141 resulta conforme al ordenamiento legal vigente.

En virtud de los considerandos precedentes, y según lo establecido por el artículo 52 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 622-2008 ENAPUSA/GTP que declaró la improcedencia de la reclamación presentada por COSMOS S.A.C. contra la Factura N° 022-0499141.

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).

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

