

**TRIBUNAL DE SOLUCION DE CONTROVERSIAS**  
**Resolución N° 015-2007-TSC/OSITRAN**

**RESOLUCION DEL TRIBUNAL DE SOLUCION DE CONTROVERSIAS**

Lima, 17 de mayo de 2007

El Tribunal de Solución de Controversias de OSITRAN, en los seguidos por Logistic Partners S.A.C., en representación de Tecnología de Alimentos S.A., con Empresa Nacional de Puertos, ha resuelto en los siguientes términos:

**VISTO:**

El Expediente N° 009-07-TR/OSITRAN conteniendo el Recurso de Apelación interpuesto con fecha 22 de febrero de 2007, por Logistic Partners S.A.C., en lo sucesivo LOGISTIC, contra la Resolución Gerencia de Terminales Portuarios N° 031-2007 ENAPUSA/GTP, de fecha 31 de enero de 2007, emitida por la EMPRESA NACIONAL DE PUERTOS S.A., en lo sucesivo ENAPU, mediante el cual solicita la compensación de lo pagado indebidamente mediante las nueve (9) Facturas, N° 021-0496217 al 021-0496223 y 021-0496227 al 021-0496229 por un monto total de US\$ 1153.11 (un mil ciento cincuenta y tres y 11/100 dólares americanos), con lo puesto a cobro mediante las tres (3) facturas N° 021-0516752, 021-0516753 y 021-0516754, por un monto total de US\$ 833.00 (ochocientos treinta y tres y 00/100 dólares americanos) y que se proceda a la anulación de las facturas correspondientes que queden pendientes luego de la compensación;

**CONSIDERANDO:**

Que, mediante el recurso de apelación de fecha 22 de febrero de 2007 LOGISTIC reitera lo manifestado en su recurso de reclamación, que no es posible aceptar cobranzas por operaciones realizados cinco meses atrás y su recurso de reconsideración en el que reitera lo reclamado en el Expediente 031542 de fecha 18 de diciembre de 2006, referente al pago por un servicio no prestado efectivamente por ENAPU;

1. LOGISTIC fundamenta la apelación interpuesta en lo siguiente:

1.1 Que, mediante Solicitud de Servicios TX N° 336698 de fecha 10 de junio de 2006, solicita a ENAPU servicio de montacargas y rampa para vaciar contenedores, producto de la descarga indirecta realizada en el espigón 3-A, por sus comitentes los Sres. Tecnología de Alimentos;

- 1.2 Que, de los servicios solicitados no se brindó el relacionado al uso de cargador frontal, por falta de personal, hecho que fue constatado y consignado por el encargado de transportes de ENAPU Sr. Wilfredo Acaro Valladolid, en el TX ya mencionado, motivo por el cual no debió ser facturado;
  - 1.3 Que, a pesar de lo establecido en el párrafo anterior y con clara intención de sorprenderlos, ENAPU emite las facturas N° 021-0496217 al 021-0496223 y 021-0496227 al 021-0496229, cobrándoles el uso de cargador frontal, servicio no prestado efectivamente. El apelante cuenta con las facturas de terceras empresas que realizaron el servicio que ENAPU les facturó de manera indebida;
  - 1.4 Que, con fecha 27 de junio de 2006, cancelaron las facturas, ENAPU recibe el dinero y no procede a devolverlo, a pesar de múltiples requerimientos;
  - 1.5 Que, con fecha 25 de octubre de 2006, ENAPU emite las facturas N° 021-0516752, 021-05126753 y 021.0516754, por el servicio de stacker brindado en junio de 2006. Es imposible que sea cobrado pues las facturas por servicios realizados en junio ya fueron declaradas a SUNAT;
  - 1.6 Que, ENAPU pretende que se le pague por un servicio que sí realizaron, pero no esta en condiciones de devolver lo pagado de manera indebida, por un servicio que no brindaron;
2. ENAPU al absolver el recurso planteado señala lo siguiente:
- 2.1 Que, LOGISTIC presentó su reclamo bajo el expediente N° 026844 con fecha 30 de octubre de 2006, observando las facturas N° 021-0516752, 021-0516753 y 021-0516764, giradas por ENAPU por concepto de uso de máquina Stacker, para movilizar contenedores descargados de la M/N BELITA, estas facturas estaban pendientes de pago durante el trámite del reclamo;
  - 2.2 Que, el reclamo se sustenta en la calificación de extemporánea que la apelante asigna a la cobranza, por operaciones del 9 de junio de 2006 manifestando la imposibilidad de aceptar cobranzas por operaciones de hace cinco (5) meses, debido a factores tributarios y comerciales de su cliente Tecnología de Alimentos S.A., quien cerró la mencionada operación hace mucho tiempo;
  - 2.3 Que, indica que la operación respecto de la cual se giran las facturas, ya ha sido pagada, entendiendo que las facturas canceladas se refieren al servicio requerido (movilización de

contenedores), ya que este representa el único servicio prestado por ENAPU, en esta operación; considerando que si existiera un error en la cobranza resultaría muy difícil establecer los hechos del caso en la actualidad, dado el tiempo transcurrido, por lo que solicitan la anulación de las facturas N° 021-0516752, 021-0516753 y 021-0516764;

2.4 Que, ENAPU mediante la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 670-2006 ENAPUSA/GTP del 13 de diciembre de 2006, resolvió el reclamo presentado por LOGISTIC, declarándolo IMPROCEDENTE, esta decisión se basó en el Informe del Area de Transporte de ENAPU, que acredita que mediante la Solicitud de Servicio Extraordinario N° 336697, LOGISTIC solicitó y recibió el servicio de la máquina Stacker, para atender la movilización de contenedores descargados de la M/N BELITA; Asimismo se sustentó en el Artículo 101° del Tarifario de ENAPU, que establece que el uso de los servicios y la infraestructura que brinda ENAPU, constituye aceptación expresa de las tarifas, normas y demás disposiciones establecidas y que ninguna persona natural o jurídica puede ser exonerada del pago de las tarifas;

2.5 Que, mediante Expediente N° 031641, LOGISTIC interpone recurso de Reconsideración, contra la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 670-2006 ENAPUSA/GTP del 13 de diciembre de 2006, reconociendo la efectiva prestación del servicio de movilización de contenedores al lado de la M/N BELITA, operación que originó la emisión de varias facturas entre las que se hallan las observadas. Sin embargo, indicó que mediante Expediente N° 31542, del 18 de diciembre de 2006, solicitó la devolución de US\$ 1,153.11, importe pagado a ENAPU por concepto de Cargador Frontal, concepto ya cancelado bajo el error de haberlo considerado como servicio de movilización de contenedores. Por tanto solicita la reconsideración de la Resolución señalada líneas arriba y la compensación de la deuda que mantienen con ENAPU por la facturas N° 021-0516752, 021-0516753 y 021-0516764, con el derecho de crédito que suponen tener, producto de una hipotética solución favorable a su reclamo tramitado mediante Expediente N° 31542;

2.6 Que, a través de la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 031-2007 ENAPUSA/GTP del 31 de enero de 2007, se resolvió el recurso de reconsideración presentado por LOGISTIC, ratificando la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 670-2006 ENAPUSA/GTP del 13 de diciembre de 2006, fundamentada en el artículo 12° del Reglamento de Solución de Reclamos de ENAPU, en el sentido que el recurso de

reconsideración deberá sustentarse en nueva prueba y dado que el impugnante no ha presentado ninguna prueba nueva, la reclamación deviene en improcedente;

- 2.7 Que, mediante Expediente N° 05277 recibido el 22 de febrero de 2007 LOGISTIC interpone Recurso de Apelación contra la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 031-2007 ENAPUSA/GTP del 31 de enero de 2007, sosteniendo que resulta imposible el cobro de las facturas N° 021-0516752, 021-0516753 y 021-0516764 giradas cuatro (4) meses después de la prestación del servicio;
- 2.8 Que, mediante TX N° 336698 de fecha 10 de junio de 2007, LOGISTIC, solicitó a ENAPU, el servicio de montacargas y rampa para vaciar contenedores, servicio que no se prestó por falta de personal, sin embargo ENAPU los facturó; por lo que solicita se proceda a compensar la deuda según facturas N° 021-0516752, 021-0516753 y 021-0516764, con el monto indebidamente pagado por la operación reseñada en el considerando anterior, que resultó en las facturas N° 021-0496217 al 021-0496223 y 021-0496227 al 021-0496229; asimismo, solicitan la anulación de las facturas que queden pendientes luego de la compensación a realizar y que se declara fundado el recurso de apelación interpuesto;
- 2.9 Que, ENAPU absolviendo el recurso de apelación, se ratifica en lo resuelto mediante la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 670-2006 ENAPUSA/GTP del 13 de diciembre de 2006, ratificada por la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 031-2007 ENAPUSA/GTP del 31 de enero de 2007;
- 2.10 Que, respecto a la extemporaneidad de giro de las facturas observadas, esto se debió a un error, pues se facturó a la empresa PORT LOGISTIC S.A. y no como corresponde a LOGISTIC PARTNERS S.A.C., no obstante el tarifario de ENAPU, no contempla fecha máxima para facturar y según sustentó en el Artículo 101° del Tarifario de ENAPU, que establece que el uso de los servicios y la infraestructura que brinda ENAPU, constituye aceptación expresa de las tarifas, normas y demás disposiciones establecidas y que ninguna persona natural o jurídica puede ser exonerada del pago de las tarifas. Por tanto en razón que el servicio facturado se prestó efectivamente, tal como lo reconoce LOGISTIC, máxime si solicita compensación de dicha deuda y considerando la prohibición de exoneración, considera que no resulta procedente la apelación presentada;

- 2.11 Que, según el artículo 1288° del Código Civil, para que proceda la compensación, como modalidad de extinción de obligaciones, estas deben ser recíprocas, líquidas, exigibles y de prestaciones fungibles y homogéneas; LOGISTIC sostiene implícitamente la existencia de un derecho cierto a su favor contra ENAPU, por las facturas N° N° 021-0496217 al 021-0496223 y 021-0496227 al 021-0496229, no obstante ello requiere un pronunciamiento favorable por ENAPU que reconozca la existencia de un derecho a crédito a nombre de LOGISTIC basado en el cobro indebido de las mismas o un pronunciamiento de OSITRAN o el Poder Judicial;
- 2.12 Que, dichas facturas fueron observadas por LOGISTIC, en un reclamo independiente al presente, a través del Expediente N° 031542, en el que solicitaron la devolución del importe pagado, que originó la Resolución N° 005-2007-TSC/OSITRAN, que declaró INADMISIBLE por extemporáneo el recurso de apelación interpuesto, habiéndose agotado la vía administrativa, sin haber quedado acreditada el derecho de LOGISTIC a compensar con la deuda que mantiene con ENAPU;
- 2.13 Que, las obligaciones que se pretenden compensar no solo no cumplen con los requisitos establecidos en el Código Civil, sino que no existe el derecho de crédito alegado por LOGISTIC;
- 2.14 Que, de acuerdo con el Reglamento de Reclamos de ENAPU el usuario que considera haber pagado de mas por servicios brindados por ENAPU, esta facultado a presentar su reclamo dentro el plazo previsto, tal como sucedió en el caso, otorgándose el pronunciamiento definitivo en la vía administrativa mediante la Resolución N° 005-2007-TSC/OSITRAN;
3. De los actuados y documentación que obra en el expediente se desprende lo siguiente:
- 3.1 Que, LOGISTIC solicitó a ENAPU, mediante TX N° 336698, que obra a fojas treinta y cinco (35), los servicios de montacargas y rampa para atender la descarga directa de la M/N BELITA;
- 3.2 Que, el servicio mencionado no lo realizó ENAPU por falta de personal, según consta en el mismo TX, con firma y sello del encargado del área de Transportes Sr. Wilfredo Acaro Valladolid y que obra a fojas treinta y cinco (35);
- 3.3 Que, LOGISTIC canceló el día 27 de junio de 2006, diez (10) facturas N° 021-0496217 al 021-496223 y 021-049227 al 021-

- 0496229, por un monto total de un mil trescientos noventa y uno y 11/100 dólares americanos (US\$ 1391.11);
- 3.4 Que, LOGISTIC, mediante TX N° 336697, que obra a fojas diez y ocho (18), solicitó los servicios de una máquina stacker, para bajar contenedores para su vaciado y subir los contenedores vacíos para su salida en los camiones;
- 3.5 Que, ENAPU por un error interno facturó el uso del stacker a la empresa Port Logistic S.A., y no como correspondía a Logistic Partners SAC, tal como consta en el Memorandum N° 395-2006 TPC/GTP/STAE.T., que obra a fojas seis (6);
- 3.6 Que, ENAPU mediante Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 550-2006 ENAPUSA/GTP del 25 de octubre de 2006, que obra a fojas diez y seis (16), autorizó la devolución de ochocientos treinta y tres dólares americanos (US\$ 833.00), solicitada por Port Logistic S.A., a los señores Tecnología de Alimentos;
- 3.7 Que, LOGISTIC, mediante el Expediente N° 008-2007-TR/OSITRAN, apeló la Resolución Gerencia de Terminales Portuarios N° 029-2007 ENAPUSA/GTP de fecha 30 de enero de 2007, que declaró inadmisibles por extemporánea la reclamación por devolución de las facturas N° 021-0496217 al 021-0496223 y 021-0496227;
- 3.8 Que, este colegiado, mediante Resolución N° 005-2007/TSC/OSITRAN resolvió declarar inadmisibles el recurso de apelación detallado en el considerando 3.7 y dar por agotada la vía administrativa, no habiendo pronunciamiento sobre el fondo del asunto;
- 3.9 Que, si bien es cierto que ENAPU conforme dispone el artículo 101 del Tarifario, no puede exonerar de pago a ninguna persona natural o jurídica de derecho público o privado que utilice su infraestructura, también es cierto que no puede cobrar por un servicio no prestado;
- 3.10 Que, el artículo 1288 del Código Civil permite vía compensación extinguir obligaciones recíprocas, líquidas, exigibles y de prestaciones fungibles y homogéneas, hasta donde respectivamente alcancen, desde que hayan sido opuestas la una a la otra;
- 3.11 Que, no se pudo llegar a acuerdo conciliatorio porque el representante de ENAPU no tenía facultades para conciliar;

**POR TANTO:**

Conforme a lo establecido por los artículos 7º y 52º del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 002-2004-CD-OSITRAN; modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 076-2006-CD-OSITRAN y el artículo II del Título Preliminar del Código Civil;

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la Resolución Gerencia de Terminales Portuarios N° 031-2007 ENAPUSA/GTP, de fecha 31 de enero de 2007, emitida por la EMPRESA NACIONAL DE PUERTOS S.A. y **REFORMANDOLA** ordenar a ENAPU la compensación de las facturas N° 021-0496217 al 021-0496223 y 021-0496227 al 021-0496229, con las facturas N° 021-0516752, 021-05126753 y 021-0516754, procediendo, de ser el caso, a devolver el monto resultante de dicha operación.

**SEGUNDO:** Encargar a la Secretaría Técnica del Tribunal de Solución de Controversias de OSITRAN, notificar la presente Resolución a las partes; dando por agotada la vía administrativa.

**CACERES ZAPATA Rubén, TAMAYO PACHECO Jesús, UGAZ SANCHEZ MORENO Germán Francisco, FLORES LEVERONI Carlos.**

