



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRAN

Organismo Supervisor de la
Infraestructura de
Transporte de Uso Público
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 269-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

EXPEDIENTE : 269-2014-TSC-OSITRAN

APELANTE : TRABAJOS MARÍTIMOS S.A.

ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTO APELADO : Resolución N° 1 emitida en el expediente
N° APMTC/CL/931-2014

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 16 de julio de 2015

SUMILLA: *Si el recurso de apelación es presentado fuera del plazo legal establecido, corresponde declararlo improcedente por extemporáneo.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por TRABAJOS MARÍTIMOS S.A. (en adelante, TRAMARSA o la apelante), contra la resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/931-2014 (en lo sucesivo, la resolución N° 1), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la entidad prestadora); y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES:

- 1.- Con fecha 11 de setiembre de 2014, TRAMARSA presentó un reclamo ante APM solicitando la anulación de las facturas N° 002-0108906, 002-0108789, 002-0108725, 002-0108340, 002-0108645, 002-0108652, 002-0109113, 002-0109442, 002-0109463, 002-0109489, 002-0109306, 002-0109586, 002-0109611, 002-0110023, 002-0110139, 002-0110179, 002-0110191, 002-0110204, 002-0110494, 002-0110689, 002-0110706, 002-0110779, 002-0111348, 002-0111223, 002-0111211, 002-0111179 y 002-0111165, emitidas por concepto de "Uso de Área Operativa". TRAMARSA afirmó que no procede el cobro en la medida que su carga ingresó dentro del *stacking*¹ de APM.
- 2.- Mediante Resolución N° 1 notificada el 29 de setiembre de 2014, APM resolvió el reclamo presentado por TRAMARSA declarándolo infundado, señalando lo siguiente:

¹ *Stacking*: Espacio físico de almacenaje, en donde las unidades esperan el embarque hacia la nave programada.

- i.- Durante el mes de agosto de 2014, APM emitió 27 facturas cuyo importe total asciende a US \$ 3, 237.61 (Tres Mil Doscientos Treinta y Siete y 61/100 Dólares de Estados Unidos de América), correspondientes al servicio de Uso de Área Operativa – Contenedores llenos de Exportación. Posteriormente, el 11 de setiembre de 2014, TRAMARSA presentó su reclamo señalando su disconformidad con el cobro realizado, aduciendo que realizaron sus gestiones operativas de manera oportuna y dentro de los plazos establecidos.
- ii.- 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.
- iii.- 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.
- iv.- En virtud de lo expuesto, afirmó que el cálculo del período de libre almacenaje para el caso de contenedores de embarque se debe considerar desde el momento en que el contenedor ingresa al patio de contenedores de APM hasta su posterior embarque en la nave correspondiente. Asimismo, para el caso de los contenedores de importación, el cálculo del plazo de libre almacenamiento se deberá contabilizar a partir del fin de la descarga total de la nave. Transcurrido el plazo de 48 horas libres, se inicia el cobro por el servicio de uso de área operativa.
- v.- De otro lado, en relación al cómputo de plazos, el Código Civil señala – entre otras cosas – las siguientes reglas básicas respecto a la contabilización del plazo por unidad de tiempo = día:
 - a) que se cuenta de medianoche a medianoche (lo cual implica que un “día” puede ser las 24 horas que comprende desde las 00:00 horas hasta las 23:59 horas o una fracción);
 - b) el plazo se contabiliza desde el día siguiente, es decir, no incluye el día inicial; y,
 - c) el plazo incluye el día final.
- vi.- Indicó que no obstante ello, también se ha establecido que las partes definirán las reglas para el cómputo de plazo, con lo cual, las reglas antes mencionadas cuentan con un claro carácter dispositivo.
- vii.- Agregó que, el numeral 3.3.3. del Reglamento de Tarifas (versión 3.2) señala expresamente que “toda fracción de día se considera como día completo”. Por tanto, en caso la carga de un usuario permanezca un par de horas en el TNM o todo un día completo (24 horas), APM tendrá la potestad de cobrar el monto aplicable a la permanencia de la referida carga en las



instalaciones del TNM; sobre todo si la estancia de la misma ha excedido el período de libre almacenaje comprendido dentro del servicio estándar.

- viii.- Con relación a la emisión de las facturas, APM señala que las 27 facturas N° 002-0108906, 002-0108789, 002-0108725, 002-0108340, 002-0108645, 002-0108652, 002-0109113, 002-0109442, 002-0109463, 002-0109489, 002-0109306, 002-0109586, 002-0109611, 002-0110023, 002-0110139, 002-0110179, 002-0110191, 002-0110204, 002-0110494, 002-0110689, 002-0110706, 002-0110779, 002-0111348, 002-0111223, 002-0111211, 002-0111179 y 002-0111165 impugnadas por la apelante, han sido correctamente cobradas, 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.
- ix.- En virtud del análisis antes expuesto, declaró infundado el reclamo correspondiente a las veintisiete (27) facturas anteriormente señaladas.
- 3.- Con fecha 22 de octubre de 2014, TRAMARSA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1, argumentando lo siguiente:
- i.- La carga de la prueba para poder determinar las causas que generan el uso de área operativa recae exclusivamente en APM. La Entidad Prestadora debe señalar las razones que generaron la demora en el embarque, toda vez que es ésta quien tiene injerencia en las operaciones, programación de los embarques, etc.
- ii.- La Ley de Procedimiento Administrativo General, así como el Código de Protección y Defensa del Consumidor, reconocen de manera expresa la existencia de una obligación por parte de las empresas prestadoras de servicio de uso público (en este caso APM) de brindar información a sus usuarios.

Ley de Procedimiento Administrativo General

Artículo 1.12

Principio de Participación:

"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 a la intimidad personal, las vinculadas a la seguridad nacional o las que expresamente sean excluidas por ley".

Código de Protección y Defensa del consumidor

Artículo 2, Sección VI

"El Estado garantiza el derecho a la información de los consumidores promoviendo que el sector público respectivo y el sector privado faciliten mayores y mejores espacios e instrumentos de 4



información a los consumidores a fin de hacer más transparente el mercado".

Artículo 1.1, numeral b

"Derecho a acceder a información oportuna, suficiente, veraz y fácilmente accesible, relevante para tomar una decisión o realizar una elección de consumo que se ajuste a sus intereses, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios".

- iii.- En tal sentido, APM debe brindar información satisfactoria sobre la razón por la cual se origina la demora del embarque. Agregó que cuenta con el sistema SPARKS, por lo que está en condiciones de identificar las causas y responsabilidad por el no embarque de los contenedores dentro del período libre de almacenamiento de 48 horas.
 - iv.- Igualmente, afirmó que como depósito Temporal, han cumplido con los plazos establecidos por APM para el ingreso de los contenedores de exportación al puerto, prueba de lo cual que no se generó ninguna facturación por concepto de "arribo tardío".
 - v.- Asimismo, señaló que a efectos del cómputo del plazo, resulta necesario que APM considere tanto el artículo 8.19 del Contrato de Concesión como el artículo 7.1.2.2.1 del Reglamento de Tarifas, así como que tome en cuenta el Oficio N° 028-13-GRE-OSITRAN, mediante el cual se establece que el concepto de cobro por fracción de día no ha sido considerado en el Contrato de Concesión, no siendo factible el cobro por fracción de un día, considerándolo como si fuera un día completo, para los servicios que preste el Terminal.
 - vi.- Agregó que la administración está obligada a aplicar las normas con criterio y razonabilidad, tal como lo ha señalado el Tribunal Constitucional y no debe limitarse a realizar un razonamiento mecánico de aplicación de normas, sino que debe efectuar una apreciación razonable de los hechos en relación con quien los hubiese cometido.
 - vii.- En el caso concreto, APM en virtud de la discrecionalidad administrativa, debe considerar las condiciones de hecho que dan origen al acto, teniendo como guía los conceptos de proporcionalidad y razonabilidad. Si no se aplicaran estos criterios, cabría la posibilidad de que APM, aún el supuesto de que actuara deficientemente o no realizara las coordinaciones con la naviera o el agente marítimo, pudiera pretender que terceros paguen por el servicio de uso de área operativa, que el mismo habría generado, lo que claramente contraviene una serie de derechos.
- 4.- El 30 de octubre de 2014, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC), el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, indicando que el recurso de apelación de TRAMARSA se habría presentado 16 días después de notificada la resolución N° 1, es decir, fuera del plazo legal, razón por la cual correspondía que fuera declarado improcedente.



II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

5.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución, las siguientes:

- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la resolución de APM.
- ii.- De ser el caso, determinar si corresponde que TRAMARSA pague las facturas N° 002-0108906, 002-0108789, 002-0108725, 002-0108340, 002-0108645, 002-0108652, 002-0109113, 002-0109442, 002-0109463, 002-0109489, 002-0109306, 002-0109586, 002-0109611, 002-0110023, 002-0110139, 002-0110179, 002-0110191, 002-0110204, 002-0110494, 002-0110689, 002-0110706, 002-0110779, 002-0111348, 002-0111223, 002-0111211, 002-0111179 y 002-0111165, emitidas por el concepto de Uso de Área Operativa.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 6.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM², concordante con el artículo 59 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN)³, el plazo que tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de 15 días hábiles desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.
- 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

² Reglamento Reclamos de APM

"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".

³ 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".

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 regional⁴. 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.- Al respecto, de una revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
- i.- La resolución N° 1 materia de impugnación fue notificada a TRAMARSA el 29 de setiembre de 2014.
 - ii.- De acuerdo con las normas citadas, el plazo máximo para que TRAMARSA interponga su recurso de apelación venció el 21 de octubre de 2014.
 - iii.- TRAMARSA presentó su recurso administrativo el 22 de octubre de 2014, es decir, fuera del plazo legal establecido.
- 10.- En consecuencia, no corresponde que el TSC se pronuncie sobre la pretensión de fondo de TRAMARSA respecto a que se deje sin efecto el cobro de las facturas N° 002-0108906, 002-0108789, 002-0108725, 002-0108340, 002-0108645, 002-0108652, 002-0109113, 002-0109442, 002-0109463, 002-0109489, 002-0109306, 002-0109586, 002-0109611, 002-0110023, 002-0110139, 002-0110179, 002-0110191, 002-0110204, 002-0110494, 002-0110689, 002-0110706, 002-0110779, 002-0111348, 002-0111223, 002-0111211, 002-0111179 y 002-0111165, 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 OSITRAN⁵;

⁴ 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.
(...)"

⁵ **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:

- a) Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- b) Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- c) Integrar la resolución apelada;
- d) Declarar la nulidad de actuados cuando corresponda".



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRAN

Organismo Supervisor de la
Infraestructura de
Transporte de Uso Público
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 269-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

SE RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE por extemporáneo, el recurso de apelación interpuesto por TRABAJOS MARÍTIMOS S.A., contra la Resolución N° 1 emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A. en el expediente N° APMTC/CL/931-2014 que declaró infundado el reclamo relacionado con las facturas N° 002-0108906, 002-0108789, 002-0108725, 002-0108340, 002-0108645, 002-0108652, 002-0109113, 002-0109442, 002-0109463, 002-0109489, 002-0109306, 002-0109586, 002-0109611, 002-0110023, 002-0110139, 002-0110179, 002-0110191, 002-0110204, 002-0110494, 002-0110689, 002-0110706, 002-0110779, 002-0111348, 002-0111223, 002-0111211, 002-0111179 y 002-0111165 por concepto de uso de área operativa; agotándose así la vía administrativa.

SEGUNDO.- NOTIFICAR a TRABAJOS MARÍTIMOS 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 Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
OSITRAN

"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".