



EXPEDIENTE N° : 167-2016-TSC-OSITRAN
APELANTE : GYOREN DEL PERÚ S.A.C.
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 1 emitida en el expediente
N° APMTC/CL/277-2016.

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 10 de mayo de 2018

SUMILLA: *Si al absolver el recurso de apelación la entidad prestadora manifiesta la existencia de circunstancias que hacen estimable la pretensión contenida en el reclamo, corresponde declararlo fundado.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por GYOREN DEL PERÚ S.A.C. (en lo sucesivo, GYOREN o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el Expediente N° APMTC/CL/277-2016 (en adelante, la Resolución N° 1), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en lo sucesivo, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:

- 1.- Con fecha 11 de marzo de 2016, GYOREN interpuso un reclamo ante APM a fin de que se dejara sin efecto el cobro de las facturas N° Boo2-754 y Boo2-785, emitidas por el concepto de recargo de "Energía para Reefer" e "Inspección y Monitoreo de Reefer"; manifestando lo siguiente:
 - i. Las facturas objeto de cuestionamiento fueron emitidas respecto de los contenedores MSFU8621357, MSF8621418, MSFU8621871, MSFU8622230 y MSFU8622923.
 - ii. Sin embargo, estos contenedores no fueron objeto de consolidación, por lo que se realizó su retiro del Terminal Portuario vacíos, bajo las Autorizaciones de Salida N° 155221 y 155216 el 4 de febrero de 2016.
- 2.- Mediante Resolución N° 1 notificada el 5 de abril de 2016, APM declaró infundado el reclamo presentado, argumentando lo siguiente:



- i. De acuerdo con el artículo 7.1.1.5.2 de su Reglamento de Tarifas y Política Comercial, versión 3.3, vigente al momento de la prestación del servicio, se encuentra facultada de cobrar los servicios de "Energía para *Reefer*" e "Inspección y Monitoreo de *Reefer*" a partir del día siete (7) al Terminal Portuario, y en caso sea nombrado depósito temporal, el referido cobro aplica a partir del día ocho (8).
 - ii. A manera de ejemplo, el contenedor MSFU8621357 ingresó al Terminal Portuario vacío para luego ser objeto de consolidación. Así, a las 18:30 horas del 2 de febrero de 2016 se registró que dicho contenedor requería energía eléctrica. Finalmente, a las 15:26 horas del 4 de febrero de 2016 varió su estatus de exportación a importación.
 - iii. Conforme se aprecia del historial de eventos, corresponde el cobro por los servicios de "Energía para *Reefer*" e "Inspección y Monitoreo de *Reefer*" del contenedor MSFU8621357, así como de todos los contenedores incluidos en las facturas N° Boo2-754 y Boo2-785.
- 3.- El 25 de abril de 2016, GYOREN interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1 expedida por APM, reiterando los argumentos esgrimidos a lo largo del procedimiento; agregando que de acuerdo con las liquidaciones que sirven de sustento a cada factura, APM estaría realizando el cobro por el servicio de "Energía para *Reefer*" e "Inspección y Monitoreo de *Reefer*" a partir del día uno (1) y no del día siete (7), ocurriendo que los contenedores MSFU8621357, MSF8621418, MSFU8621871, MSFU8622230 y MSFU8622923 fueron retirados del Terminal Portuario al cuarto día de ingresados.
- 4.- El 17 de mayo de 2016, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC) el expediente administrativo y su correspondiente absolución al recurso de apelación, manifestando que efectivamente se estaría realizando el cobro por el servicio de "Energía para *Reefer*" e "Inspección y Monitoreo de *Reefer*" a los contenedores MSFU8621357, MSF8621418, MSFU8621871, MSFU8622230 y MSFU8622923 desde el día uno (1) y no a partir del día siete (7), ocurriendo que los mismos fueron retirados del Terminal Portuario al cuarto día de ingresados; por lo que no correspondería el cobro de las facturas N° Boo2-754 y Boo2-785.

I. 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 GYOREN pague las facturas N° Boo2-754 y Boo2-785, cuyo cobro es efectuado por APM por el concepto de "Energía para *Reefer*" e "Inspección y Monitoreo de *Reefer*".



II. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

II.1 EVALUACIÓN DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 6.- De la revisión del expediente administrativo, se puede establecer que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento por parte de GYOREN respecto del cobro por parte de APM de las facturas N° 002-754 y 002-785, emitidas por el concepto de "Energía para Reefer" e "Inspección y Monitoreo de Reefer". Dicha situación se encuentra prevista como supuesto de reclamo en los numerales 1.5.3.1 y 1.5.3.2 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM¹ (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de APM) y en los literales a) y c), del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN² (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN); por lo que, en concordancia con el artículo 10 de este último texto normativo³, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión
- 7.- 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 OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN)⁵, el plazo que tiene el

¹ Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM, aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN

1.5.3 Materia de Reclamos (...)

1.5.3.1 La facturación y el cobro de los servicios que ofrece APM TERMINALS CALLAO S.A. derivados de la explotación de la INFRAESTRUCTURA, En estos casos, la prueba sobre la prestación efectiva del servicio corresponde a APM TERMINALS CALLAO S.A.

1.5.3.2 La calidad y oportuna prestación de los servicios que brinda APM TERMINALS CALLAO S.A. derivados de la explotación de la INFRAESTRUCTURA. (...)

² Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN

"Artículo 33.-

(...) Los reclamos que versen sobre:

a) La facturación y el cobro de los servicios por uso de la infraestructura. En estos casos, la prueba sobre la prestación efectiva del servicio corresponde a la entidad prestadora.

c) La calidad y oportuna prestación de dichos servicios que son responsabilidad de la Entidad Prestadora...."

³ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias

"Artículo 10.- El Tribunal de Solución de Controversias

El Tribunal de Solución de Controversias, en virtud de un recurso de apelación, declara su admisión y revisa en segunda y última instancia los actos impugnables emitidos por las Entidades Prestadoras y por los Cuerpos Colegiados.

Asimismo es competente para resolver las quejas que se presenten durante los procedimientos de primera instancia. Su resolución pone fin a la instancia administrativa y puede constituir precedente de observancia obligatoria cuando la propia resolución así lo disponga expresamente conforme a ley".

⁴ 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".

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".



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.

- 8.- Al respecto, de una revisión del expediente administrativo se advierte lo siguiente:
- i.- La Resolución N° 1 de APM materia de impugnación fue notificada a GYOREN el 5 de abril de 2016.
 - ii.- El plazo máximo para que GYOREN interponga su recurso de apelación vencía el 26 de abril de 2016.
 - iii.- GYOREN apeló con fecha 25 de abril de 2016, es decir, dentro del plazo legal.
- 9.- Por otro lado, como se evidencia del propio recurso de apelación, éste se fundamenta en una diferente interpretación de las pruebas producidas y cuestiones de puro derecho, con lo cual se cumple con lo dispuesto en el artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁶.
- 10.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

III.2.- SOBRE EL COBRO DE LAS FACTURAS N° B002-754 y B002-785

- 11.- En cuanto al fondo de la pretensión, se advierte que en el presente caso, GYOREN solicitó que se dejara sin efecto el cobro de las facturas N° B002-754 y B002-785, emitidas por el concepto de "Energía para Reefer" e "Inspección y Monitoreo de Reefer"; alegando que APM estaría realizando su cobro a partir del día uno (1) y no del día siete (7) como correspondería, ocurriendo que los contenedores MSFU8621357, MSF8621418, MSFU8621871, MSFU8622230 y MSFU8622923 fueron retirados del Terminal Portuario al cuarto día de ingresados.
- 12.- Al respecto, en el escrito de absolución al recurso de apelación presentado por GYOREN, APM reconoció que de acuerdo con lo señalado por el usuario, efectivamente se estaría realizando el cobro por el servicio de "Energía para Reefer" e "Inspección y Monitoreo de Reefer" a los contenedores MSFU8621357, MSF8621418, MSFU8621871, MSFU8622230 y MSFU8622923, indebidamente desde el día uno (1) y no a partir del día siete (7); por lo que no corresponde el cobro de las facturas N° B002-754 y B002-785, al haberse emitido incorrectamente.

⁶ TUO de la LPAG

"Artículo 218.- 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".



- 13.- Dado lo expuesto, y observándose que APM ha reconocido que las facturas N° N° 002-754 y 002-785 habían sido incorrectamente emitidas, corresponde que se ampare el recurso de apelación presentado.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN⁷;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/277-2016, y en consecuencia, declarar **FUNDADO** el reclamo presentado por GYOREN DEL PERÚ S.A.C., dejándose sin efecto el cobro de las facturas N° 002-754 y 002-785 emitidas por el concepto de "Energía para Reefer" e "Inspección y Monitoreo de Reefer".

SEGUNDO.- DECLARAR que con la presente resolución queda agotada la vía administrativa.

TERCERO.- NOTIFICAR a GYOREN DEL PERÚ S.A.C., y a APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

CUARTO.- 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

⁷ 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 corresponda⁸.

⁸ 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 materia⁹.