



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
EXPEDIENTE N° 064-2019-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 1

EXPEDIENTE : 064-2019-TSC-OSITRAN
APELANTE : GAVILÓN PERÚ S.R.L.
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 1 del expediente N° APMTC/CL/0076-2019

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 31 de julio de 2019

SUMILLA: *Corresponde confirmar la resolución recurrida, al haberse verificado que el usuario retiró su mercancía luego de vencido el periodo de libre almacenamiento por causas que no resultan atribuibles a la Entidad Prestadora, correspondiendo que se efectuara el cobro del servicio de Uso de Área Operativa de carga fraccionada.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por GAVILÓN PERÚ S.R.L. (en adelante, GAVILÓN o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0076-2019 (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.- El 18 de febrero de 2019, GAVILÓN interpuso reclamo ante APM solicitando la anulación de la Factura N° 004-10271 emitida por un monto ascendente a US\$ 3,607.96 (tres mil seiscientos siete con 96/100 dólares de los Estados Unidos de América), por el concepto de uso de área operativa de carga fraccionada de importación; argumentando lo siguiente:
 - i. El uso de área operativa más allá del plazo de libre almacenamiento obedeció, en principio, al reducido espacio de acopio que asignó APM a su mercancía, dificultando la movilización y demoras en su entrega.
 - ii. La mercancía se entregó luego de transcurrido los tres (3) días del plazo de libre almacenamiento debido a que la Entidad Prestadora no contó con personal suficiente y equipos necesarios para despachar y cargar la mercadería a las unidades vehiculares que fueron enviadas de manera oportuna.

- iii. Durante las operaciones de descarga existió congestión en el terminal de APM, motivo por el cual sus unidades vehiculares asignadas para el recojo de su mercancía permanecieron en el antepuerto sin ser atendidas, generándose indebidamente el cobro por uso de área operativa.
- 2.- Mediante Resolución N° 1, notificada el 11 de marzo de 2019, APM declaró infundado el reclamo presentado por GAVILÓN señalando lo siguiente:

- i.- El artículo 7.1.2.3.1 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM dispone lo siguiente:

"7.1.2.3.1 Uso de Área Operativa - todos los tráficos (Numeral 2.3.1 del Tarifario)

Este servicio consiste en el uso del área operativa para mercancía fraccionada de todos los tráficos, el cual, desde el día uno (01) al día tres (03) calendario es libre de ser facturado por encontrarse incluido en el Servicio Estándar.

El servicio correspondiente desde el día cuatro (04) al día diez (10) calendario será facturado por todo el periodo o fracción del periodo.

El servicio correspondiente al día once (11) al veinte (20) calendario será facturado por día o fracción de día.

El servicio correspondiente al día veintiuno (21) calendario hacia adelante será facturado por día o fracción de día.

El periodo de almacenamiento del día cuatro (04) hacia adelante no se encuentra regulado. El precio de este servicio será cobrado al dueño o consignatario de la mercancía."

- ii.- En ese sentido, si una nave culmina su descarga el día 01 de enero de 2018 a las 10:00 horas, el primer día de almacenamiento termina a las 24:00 horas de ese mismo día, iniciándose el segundo día a las 00:01 horas del 02 de enero de 2018, terminando a las 24:00 horas de ese mismo día; y, el tercer día desde las 00:01 del 03 de enero de 2018 hasta las 24:00 horas del citado día. Por ello, el cuarto día se empieza a computar desde las 00:01 horas del 04 de enero de 2018, generándose a partir de dicha fecha y en adelante el cobro por el uso de área operativa.
- iii.- El cómputo del plazo de libre almacenamiento de carga fraccionada ha sido recogido en reiterados pronunciamientos emitidos por el Tribunal de Solución de Controversias de OSITRAN (en adelante, el TSC), conforme se acredita en las resoluciones finales correspondientes a los expedientes N° 027-2015-TSC-OSITRAN, N°043-2015-TSC-OSITRAN y 053-2015-TSC-OSITRAN.
- iv.- En el presente caso, la factura N° Foo4-10271 se encuentra vinculada con la nave KIWI ARROW, cuyo término de descarga fue el 30 de diciembre de 2018 a las 20:45 horas, por lo que el periodo de los tres (3) días de libre almacenamiento, se contabilizó de la siguiente manera:



Nave	Fecha y hora de término de la descarga	Cómputo del día 1	Cómputo del día 2	Cómputo del día 3
KIWI ARROW	30.12.2018 20:45 horas	30.12.2018 desde las 20:45 horas hasta las 24:00 horas	31.12.2018 desde las 00:00 ¹ hasta las 24:00 horas	01.01.2019 desde las 00:01 horas hasta las 24 horas

- v.- Así, el cobro por el servicio de uso de área operativa se inició al cuarto día de finalizada la descarga, es decir, a partir del 02 de enero de 2019 a las 00:01 horas.
- vi.- De la revisión de movimiento de camiones, se verificó que todas las unidades vehiculares de GAVILÓN ingresaron al terminal fuera del periodo de libre almacenamiento; esto es, desde las 20:23 horas del 02 de enero de 2019, por lo que corresponde el cobro por el uso del servicio de área operativa.
- vii.- Respecto a la falta de personal y equipos en las operaciones de descarga alegado por GAVILÓN, la descarga de la nave KIWI ARROW se programó para ser realizada en diez (10) jornadas, llevándose a cabo finalmente en siete (7), es decir, en menos tiempo de lo programado, disponiéndose los recursos necesarios (personal y equipos) para el despacho y entrega de la mercancía. Si bien la mercancía fue entregada a GAVILÓN transcurrido el plazo de libre almacenamiento, ello se debió al envío tardío de las unidades vehiculares para su recojo, lo que no resulta imputable a APM.
- viii.- APM sí cumplió con la planificación del personal y equipos para las operaciones de despacho de la mercancía, conforme se aprecia de la cantidad de High Forklift¹ asignados para la descarga de la nave KIWI ARROW, tal como se aprecia en el siguiente cuadro:

Turno	Cantidad de High Forklift ¹
28.12.2018 15:00-23:00	4
28.12.2018 23:00-07:00	5
29.12.2018 07:00-15:00	4
29.12.2018 15:00-23:00	4
29.12.2018 23:00-07:00	4
30.12.2018 07:00-15:00	4
30.12.2018 15:00-23:00	4
30.12.2018 23:00-07:00	2
31.12.2018 07:00-15:00	2
31.12.2018 15:00-23:00	1
31.12.2018 23:00-07:00	1
01.01.2019 07:00-15:00	1
01.01.2019 15:00-23:00	1
01.01.2019 23:00-07:00	1

¹ Equipo montacarga utilizado para el despacho de mercancía en patio.

- ix.- Asimismo, GAVILÓN ha manifestado que existió congestión en las operaciones de descarga; sin embargo, no ha señalado el periodo en el cual se produjo la alegada congestión, así como tampoco que dicha situación generó el uso de área operativa.
- x.- Finalmente, GAVILÓN no ha señalado a que se refiere por zona reducida ni cómo este supuesto pudo haber afectado el recojo de su mercancía al punto de hacerla incurrir en el uso de área operativa.
- 3.- Con fecha 27 de marzo de 2019, GAVILÓN interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1 señalando lo siguiente:
- i.- No reconoce el uso de área operativa más allá del periodo de libre almacenamiento, pues el reducido espacio de acopio que asignó APM a su mercancía dificultó la movilización y demoras en su entrega.
 - ii.- Entre los días 27 y 31 de diciembre de 2018, APM aprobó los conocimientos de embarque; esto es, de manera tardía, lo que generó demoras en la tramitación de las autorizaciones para el retiro de su mercancía.
 - iii.- APM entregó la mercancía luego de transcurrido los tres (3) días del plazo de libre almacenamiento debido a la falta de personal y equipos necesarios para despachar y cargar la mercancía a las unidades vehiculares enviadas por RANSA, puesto que por ser fin de año no contó con suficientes trabajadores para el desarrollo de sus actividades.
 - iv.- Las unidades vehiculares asignadas para el recojo de su mercancía permanecieron en el antepuerto sin ser atendidas, generándose indebidamente el cobro por uso de área operativa.
- 4.- El 17 de abril de 2019, APM elevó al TSC el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos esgrimidos a lo largo del procedimiento; y, agregando lo siguiente:
- i.- Respecto a la presunta demora en la aprobación del conocimiento de embarque precisó que conforme se apreciaba en su sistema MOST², el B/L vinculado con la mercancía bajo análisis fue el N° GSSW18SHA5155A, el cual se encontró disponible para generar la autorización de recojo desde el 28 de diciembre de 2018.
 - ii.- En ese sentido, GAVILÓN tramitó la autorización para el recojo de su mercancía el 29 de diciembre de 2018 a las 08:21 horas; esto es, antes del 30 de diciembre de 2018 a las 20:45 horas (término de descarga de la nave), fecha a partir de la cual se inició el cómputo del plazo del periodo de libre almacenamiento.

² Conforme a la información registrada en el link <https://www.apmterminalsallao.com.pe/default.aspx?id=2&articulo=429>, a través del sistema MOST los usuarios pueden gestionar los procesos y trámites vinculados con el despacho de su mercancía en línea, incluyendo la tramitación de las autorizaciones para el recojo de mercancía.

- 5.- El 22 de julio de 2019, se realizó la audiencia de vista de la causa con la asistencia del representante de APM, quien procedió a presentar su informe oral, quedando la causa al voto.
- 6.- El 25 de julio de 2019, APM presentó su escrito de alegatos finales reiterando lo señalado a lo largo del procedimiento.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 7.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución las siguientes:
 - i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 1 de APM.
 - ii.- Determinar si corresponde el cobro realizado a GAVILÓN de la factura N° Foo4-10271 materia de reclamo, emitida por concepto de uso de área operativa-carga fraccionada por parte de APM.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 8.- De la revisión del expediente administrativo, se verifica que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento de GAVILÓN respecto del cobro por parte de APM de la factura N° Foo4-10271 emitida por el servicio de Uso de Área Operativa. Al respecto, el artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN), establece que el procedimiento de solución de reclamos de usuarios ante las entidades prestadoras, comprende, entre otros, los reclamos sobre la facturación y el cobro de los servicios por uso de infraestructura³. Dicho supuesto también se encuentra recogido en el Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM⁴ (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de APM); por lo que, en concordancia con el artículo 10 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN⁵, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

³ 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".

⁴ 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.

⁵ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias

"Artículo 10.- El Tribunal de Solución de Controversias

- 9.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁶, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN⁷, 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.
- 10.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
- i.- La Resolución N° 1 fue notificada a GAVILÓN el 11 de marzo de 2019.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo para interponer su recurso de apelación venció el 01 de abril de 2019.
 - iii.- GAVILÓN apeló la Resolución N° 1 con fecha 27 de marzo de 2019, es decir dentro del plazo legal.
- 11.- 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 220 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la LPAG)⁸.
- 12.- 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.

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".

⁶ **Reglamento de Atención y Solución de 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".

⁷ **Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias**

"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".

⁸ **TUO de la LPAG**

"Artículo 220.- 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"

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

Sobre el servicio estándar de carga fraccionada y el servicio especial de uso de área operativa

- 13.- De acuerdo con el Contrato de Concesión⁹, APM presta dos clases de servicios portuarios: estándar y especial. El literal b) de la cláusula 8.19 del Contrato de Concesión establece que el servicio estándar a la mercancía comprende los servicios de descarga o embarque de cualquier tipo de mercancía, entre ellas, la carga fraccionada¹⁰.
- 14.- La mencionada cláusula señala también que dentro del servicio estándar de mercancía fraccionada, se incluye el almacenamiento libre de pago, de hasta tres (3) días calendarios dentro del Terminal Portuario, precisando además que dicho plazo se computará desde que la nave termina la descarga o una vez que la mencionada mercancía haya ingresado en el patio del referido terminal portuario para su posterior embarque¹¹.

⁹ Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Operación, Conservación y Explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao entre APM y el Estado Peruano, representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y este a su vez por la Autoridad Portuaria Nacional, suscrito el 11 de mayo de 2011.

¹⁰ Contrato de Concesión APM

"8.19 Servicios Estándar

Comprende los servicios de descarga y/o embarque de cualquier tipo de carga, así como la utilización de la Infraestructura y Equipamiento Portuario requerido del Terminal Norte Multipropósito.

(...)

En el caso de la carga fraccionada, el Servicio Estándar incluye:

- i) El servicio de descargue/embarque, incluyendo la estiba/desestiba utilizando la Infraestructura y Equipamiento necesario;
 - ii) El servicio de tracción entre el costado de la Nave y el área de almacenaje, o viceversa en el embarque;
 - iii) El servicio de manipuleo -en el área de almacenaje, patio y Nave- para la recepción de la carga de la Nave y carguío al medio de transporte que designe el Usuario, o viceversa en el embarque;
 - iv) El servicio de verificación de la carga para la tarja, incluyendo la transmisión electrónica de la información;
 - v) El servicio de pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información; y
 - vi) Otros servicios vinculados con regímenes aduaneros previstos en las Leyes y Disposiciones Aplicables, que deban prestarse únicamente en el Terminal por la Sociedad Concesionaria. No incluye, de ser el caso, los servicios relacionados con el movimiento de la carga para la realización del aforo o similares dentro del Terminal. La prestación de estos servicios en ningún caso afectará el cumplimiento de las obligaciones de carácter aduanero que correspondan a los diferentes operadores de comercio exterior, conforme a la normativa vigente.
- (...)"

¹¹ Contrato de Concesión APM

8.19 Servicios Estándar

(...)

Asimismo, tanto en el caso de embarque como el de descarga, incluye una permanencia de la mercancía en el almacén del Terminal Norte Multipropósito de acuerdo a lo establecido en el literal b) siguiente, libre de pago, así como de cualquier gasto administrativo, operativo u otros que implique la prestación del Servicio Estándar. Dicho plazo se contabilizará desde que la Nave ha terminado la descarga o una vez que la mercancía ingrese en el patio del Terminal Norte Multipropósito para su posterior embarque.

(...).

La mercancía podrá permanecer depositada en el Terminal Norte Multipropósito a libre disposición del Usuario, de acuerdo a lo siguiente, según tipo de mercancía:

- mercancía fraccionada, hasta tres (03) días calendario (...)"

- 15.- Asimismo, el Contrato de Concesión en su Cláusula 8.19 establece que transcurrido el plazo que corresponda según el tipo de mercancía, la Entidad Prestadora podrá cobrar el servicio de almacenaje portuario¹².
- 16.- Como se puede apreciar de lo antes expuesto, para el servicio estándar de mercancía fraccionada, el contrato establece que la mercancía de los usuarios podrá permanecer dentro del Terminal Portuario por un periodo de libre almacenamiento de hasta tres (3) días calendario, sin que éstos tengan que pagar por tal servicio. Finalizado dicho periodo, la Entidad Prestadora tiene el derecho de realizar el respectivo cobro por los servicios especiales que preste.

Del Reglamento Tarifas y Tarifario de APM aplicable

- 17.- Conforme a lo verificado por este Tribunal, al momento de emitirse la factura N° Foo4-10271, se encontraba vigente el Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM en su versión 7.4.
- 18.- Ahora bien, es importante resaltar que el objetivo de dicho reglamento es el de establecer la política tarifaria y comercial de la referida Entidad Prestadora.
- 19.- Al respecto, el numeral 7.1.2.3.1, de dicho texto normativo prescribe lo siguiente:

"7.1.2.3.1 Uso de Área Operativa - todos los tráficós (Numeral 2.3.1 del Tarifario)

Este servicio consiste en el uso del área operativa para mercancía fraccionada de todos los tráficós, el cual, desde el día uno (01) al día tres (03) calendario es libre de ser facturado por encontrarse incluido en el Servicio Estándar.

El servicio correspondiente desde el día cuatro (04) al día diez (10) calendario será facturado por todo el periodo o fracción del periodo.

El servicio correspondiente al día once (11) al veinte (20) calendario será facturado por día o fracción de día.

El servicio correspondiente al día veintiuno (21) calendario hacia adelante será facturado por día o fracción de día.

El periodo de almacenamiento del día cuatro (04) hacia adelante no se encuentra regulado. El precio de este servicio será cobrado al dueño o consignatario de la mercancía."

¹² Contrato de Concesión APM

"8.19 Servicios Estándar
(...)

Transcurrido el plazo que corresponda según el tipo de mercancía, la SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá cobrar el servicio de almacenaje portuario, en aplicación a lo dispuesto en la presente Cláusula Se precisa que no corresponde cobro retroactivo".

- 20.- En concordancia con ello, el ítem 2.3.1, de la sección 2.3 del tarifario de APM, establece como tiempo libre para el uso de área operativa, los días 1 a 3, tal y como se puede verificar en el siguiente cuadro:

Sección 2.3	Servicios Especiales de Uso de Área Operativa (Terminal Portuario) - En Función a la Carga	Naturaleza	Unidad de cobro	Nave (Tarifa)	Nave (IGV)	Carga (Tarifa)	Carga (IGV)
2.3.1	Uso de Área Operativa - todos los tráficos						
2.3.1.1	Días: 1-3 (Tiempo libre - incluido en el Servicio Estándar)	Regulado					Libre
2.3.1.2	Días: 4 - 10 (Precio por todo el periodo o fracción del periodo)		Por Tonelada			22.11	3.98
2.3.1.3	Días: 11 - 20 (Precio por día o fracción de día)	No Regulado	Por toneladadía			2.50	0.45
2.3.1.4	Días: 21 hacia adelante (Tarifa por día o fracción de día)		Por toneladadía			4.00	0.72

- 21.- En consecuencia, con relación a los días libres de uso del área operativa (almacenamiento), para el caso de mercancía fraccionada, podemos arribar a las siguientes conclusiones:
- Se establece hasta tres (3) días libres de pago, indicándose que el cómputo del plazo se efectuará desde que la nave termina la descarga (cláusula 8.19 del contrato de concesión).
 - Al momento de la realización de los hechos materia del presente caso, se encontraba vigente la versión 7.4 del Reglamento de Tarifas y Política Comercial de APM, en el cual se indica que los días 1 a 3 serán considerados tiempo libre para el uso de área operativa, a partir de lo cual se entiende que el día 1 corresponde a la finalización de la descarga.

Respecto del cobro de la Factura N° Foo4-10271

- 22.- Del documento denominado "Terminal Data Report"¹³ se ha verificado que las operaciones de descarga de la mercancía de la nave KIWI ARROW culminaron el 30 de diciembre de 2018 a las 20:45 horas. En atención a ello, de acuerdo a lo previsto en los párrafos precedentes, el período de los tres (3) días de libre almacenamiento comprendió:
- Día 1: El 30 de diciembre de 2018 desde las 20:45 hasta las 24:00 horas.
 - Día 2: El 31 de diciembre de 2018 desde las 00:00 hasta las 24:00 horas.
 - Día 3: El 01 de enero de 2019 desde las 00:00 hasta las 24:00 horas.
- 23.- En el presente caso, GAVILÓN no ha cuestionado la fecha y hora del término de la descarga, ni el inicio y fin del periodo de libre almacenamiento de la mercancía descargada de la nave KIWI ARROW, por lo que ello no constituye un punto controvertido en el presente caso.
- 24.- No obstante, GAVILÓN alegó que las razones por las cuales la mercancía vinculada a la factura reclamada no fue retirada del Terminal Portuario dentro del periodo de libre almacenamiento, se debió a los siguientes hechos: (i) demora en la recepción y atención de camiones debido a la congestión en el terminal portuario, (ii) falta de personal y equipos en las operaciones de descarga, (iii) aprobación tardía de los conocimientos de embarque, generando demoras en la

¹³ Foja 23.

tramitación de las autorizaciones para el retiro de su mercancía; y, (iv) espacio reducido en el acopio asignada a su mercancía, dificultando la movilización y demoras en su entrega.

- 25.- En cuanto a la congestión en el ingreso al Terminal Portuario, cabe precisar que GAVILÓN no ha presentado medio probatorio alguno que permita acreditar la existencia de demoras en la recepción y atención de sus camiones como consecuencia de la alegada congestión.
- 26.- Al respecto, cabe señalar que no obra en el expediente documentación alguna que permita verificar que las unidades de GAVILÓN ingresaron al Terminal Portuario oportunamente y que hubieran permanecido en dichas instalaciones por la existencia de congestión vehicular atribuible a APM, durante una extensión de tiempo que generara que su mercancía fuera retirada del interior del recinto más allá del periodo de libre almacenamiento.
- 27.- En relación a la falta de personal y equipos señaladas por GAVILÓN, cabe indicar que el usuario no ha presentado medio probatorio alguno que acredite que debido a la referida falta de personal y equipos de APM, no pudo retirar su carga dentro del plazo de libre almacenamiento, verificándose que las operaciones de descarga por parte de GAVILÓN empezaron el 2 de enero de 2019; esto es, luego de vencido el referido periodo de libre pago.
- 28.- Asimismo, tampoco ha consignado ni demostrado que en algún momento del periodo de libre almacenamiento; esto es, entre el 30 y 31 de diciembre de 2018; y, el 01 de enero de 2019, haya ocurrido la referida falta de equipos y personal por parte de la Entidad Prestadora.
- 29.- GAVILÓN también manifestó que APM aprobó de manera tardía el conocimiento de embarque vinculado con la mercancía materia de análisis, originando una presunta demora en la tramitación de las autorizaciones para el recojo de su carga.
- 30.- Al respecto, en su escrito de absolución APM precisó que la autorización se tramitó el 29 de diciembre de 2018 a las 08:21 horas, es decir, antes de la fecha en la cual culminó la descarga de la nave KIWI ARROW (30 de diciembre de 2018 a las 20:45 horas); manifestando que GAVILÓN contó con tiempo suficiente para realizar el recojo de su mercancía.
- 31.- Cabe indicar que mediante Oficio N° 0122-2019-STO-OSITRAN, notificado el 26 de abril de 2019, la Secretaría Técnica de los Tribunales de OSITRAN puso a conocimiento de GAVILÓN el escrito de absolución al recurso de apelación presentado por APM; no obstante, el usuario no ha cuestionado ni desvirtuando lo alegado por la Entidad Prestadora, ni ha acreditado con medio probatorio alguno que APM hubiera trasladado tardíamente el conocimiento de embarque.
- 32.- En cuanto al espacio reducido en el acopio asignada a su carga que presuntamente habría afectado la movilización de la mercancía del usuario, se aprecia que GAVILÓN no ha acreditado con ningún medio probatorio ni explicado como dicha circunstancia generó que se viera impedido de retirar su mercadería oportunamente.



- 33.- Del expediente se verifica mas bien que, de la información consignada en el documento denominado "Movimiento de Camiones"¹⁴, las unidades vehiculares de GAVILÓN ingresaron a retirar su mercadería vinculada con el B/L GSSW18SHA5155A recién el 2 de enero de 2019 a las 17:34 horas, es decir, vencido el plazo de libre almacenamiento, documento que tampoco ha sido desvirtuado por el usuario.
- 34.- Cabe recordar que en el presente caso, la carga de probar la existencia de presuntos inconvenientes en el retiro de la mercancía del Terminal Portuaria recaía en GAVILÓN.
- 35.- En esa línea, el artículo 173 del TUO de la LPAG¹⁵ dispone que corresponde a los administrados la aportación de pruebas en el procedimiento, mediante la presentación de documentos, informes, o las que éste considere conveniente; no habiendo GAVILÓN presentado medios probatorios que acreditaran los hechos que alegó a lo largo del presente procedimiento administrativo.
- 36.- GAVILÓN pues era la responsable del retiro de su carga dentro del periodo de libre almacenamiento, por lo que debió realizar las gestiones necesarias y adoptar las precauciones del caso para su retiro oportuno.
- 37.- Considerando lo expuesto, corresponde confirmar la Resolución N° 1, emitida por APM, que declaró infundado el reclamo presentado por GAVILÓN.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN¹⁶;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución N° 1, emitida en el expediente APMTC/CL/0076-2019 que declaró **INFUNDADO** el reclamo presentado por GAVILÓN PERÚ S.R.L. contra APM TERMINALS CALLAO S.A. por el cobro de la factura N° F004-10271, emitida por el servicio de uso de área operativa – importación de carga fraccionada.

¹⁴ Foja 24.

¹⁵ TUO de la LPAG

"Artículo 173.- Mercancía de la prueba

173.1. La mercancía de la prueba se rige por el principio de impulso de oficio establecido en la presente Ley.

173.2. Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones."

¹⁶ Reglamento de Reclamos de 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 corresponda".
- e)

"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".



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
EXPEDIENTE N° 064-2019-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 1

SEGUNDO.- DECLARAR que la presente resolución agota la vía administrativa.

TERCERO.- NOTIFICAR a GAVILÓN PERÚ S.R.L. 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, Roxana María Irma Barrantes Cáceres y Francisco Javier Coronado Saleh.

ANA MARÍA GRANDA BECERRA

Vicepresidenta

**TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
OSITRAN**