



EXPEDIENTE N° : 136-2018-TSC-OSITRAN  
APELANTE : TERMINALES PORTUARIOS PERUANOS S.A.C.  
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.  
ACTO APELADO : Resolución N° 1 del expediente APMTC/CL/150-2018

**RESOLUCIÓN N° 1**

Lima, 14 de junio de 2018

**SUMILLA:** Cuando en el curso del procedimiento el usuario logra la atención del pedido objeto de reclamo, corresponde declarar la conclusión del procedimiento por sustracción de la materia.

**VISTO:**

El recurso de apelación interpuesto por TERMINALES PORTUARIOS PERUANOS S.A.C. (en adelante, TPP o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/150-2018 (en lo sucesivo, Resolución N° 1), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora); y,

**CONSIDERANDO:****I.- ANTECEDENTES:**

- 1.- Con fecha 4 de abril de 2018, TPP interpuso reclamo ante APM a fin de que se deje sin efecto el cobro de la factura N° 002-266367 emitida por un monto de US\$ 94.40 (Noventa y cuatro con 40/100 Dólares Americanos), por concepto de recargo tardío de contenedores, argumentando lo siguiente:
  - i. El 22 de febrero de 2018 recibió la factura materia de reclamo, en la cual se consignó el servicio de arribo tardío al contenedor N° TEMU9447510 a embarcar en la nave WARNOW DOLPHIN.
  - ii. El *Cut Off* para contenedores *reefer* de la nave estaba fijado para el día 19 de febrero de 2018 a las 07:00 horas, ocurriendo que conforme al ticket de ingreso al Terminal Portuario, el contenedor N° TEMU9447510 ingresó el 18 de febrero de 2017 a las 16:59 horas, por lo que no corresponde el cobro por el concepto de arribo tardío.



- iii. Cabe recordar que el recargo por arribo tardío de contenedores aplica cuando el cliente ingresa al Terminal Portuario su carga después del *Cut Off*, y este se encuentra dentro del plazo máximo de espera aceptado, teniendo los contenedores *reefer* un *Cut Off* de 16 horas.
4. Mediante Resolución N° 1, notificada a TPP el 23 de abril de 2018, APM declaró infundado el reclamo argumentando lo siguiente:
- i.- De acuerdo a lo señalado en el artículo 59 del Reglamento de Operaciones de APM, el tiempo límite de ingreso al área de almacenamiento (*cut off*) para contenedores con carga seca es de veinticuatro (24) horas antes del tiempo estimado de inicio de operaciones de la nave (ETB), mientras que para carga refrigerada y contenedores vacíos el plazo máximo de ingreso al área de almacenamiento es de dieciséis (16) horas antes del inicio de operaciones de la nave (ETB).
  - ii.- Los recargos se cobran excepcionalmente a los usuarios del Terminal Portuario de acuerdo con lo dispuesto en las notas ampliatorias de la Lista de Precios por otros recargos y servicios ("Lista de Precios") vigente a la fecha de la prestación del servicio.
  - iii.- Dentro de los recargos aplicables a la carga se encuentra comprendido el recargo por arribo tardío, el mismo que se encuentra previsto en el numeral 2.3.2.1 de la Lista de Precios.
  - iv.- La nave WARNOW DOLPHIN tuvo como ETB el 19 de febrero de 2018 a las 7:00 horas, por lo que el tiempo límite de ingreso de los contenedores *reefer* (*reefer Cut Off*) fue el 18 de febrero de 2018 a las 15:00 horas, información que se puso en conocimiento de TPP mediante correo electrónico de fecha 8 de febrero de 2018 a las 18:18 horas.
  - v.- De la revisión del Reporte de Movimiento de Camiones para las autorizaciones N° 353830, 354135 y 354343; se advierte que el contenedor N° TEMU9447510 ingresó después del *Reefer Cut Off*, es decir, después del 18 de febrero de 2018 a las 15:00 horas, por lo que correspondería el cobro por concepto de arribo tardío.
  - vi.- TPP ha manifestado que el *Reefer Cut Off* habría sido fijado para el 19 de febrero de 2018 a las 7:00 horas; sin embargo, no ha presentado ningún medio probatorio que sustente dicha alegación.
  - vii.- De conformidad con lo señalado por el Tribunal de OSITRAN en la Resolución Final de los expedientes N° 92, 116, 129, 142 y 143-2016-TSC-OSITRAN; las comunicaciones entre APM y sus usuarios se realizan por correo electrónico o cualquier otro medio documentado.



5. Con fecha 10 de mayo de 2018, TPP interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1 de APM, señalando lo siguiente:
- i. Si bien APM remitió la información referida al *Reeffer Cut Off* de la nave WARNOW DOLPHIN mediante correo electrónico del 8 de febrero de 2018, cabe señalar que con fecha 18 de febrero de 2018 a las 1:50 horas, el señor Willy Dianderas (Planning de APM) actualizó la información enviada, indicando que el ETB de la referida nave fue fijado para el 19 de febrero de 2018 a las 23:00 horas, por lo que la fecha límite para el ingreso de los contenedores refrigerados fue el 19 de febrero de 2018 a las 7:00 horas.
  - ii. En ese sentido, APM no estaría reconociendo el correo electrónico enviado por su propio personal, mediante el cual se actualizó la información referida al *Reeffer Cut Off* de la nave WARNOW DOLPHIN.
6. El 28 de mayo de 2018, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC) el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, señalando lo siguiente:
- i. Procedió a emitir la Nota de Crédito N° Foo2-15238 el 24 de mayo de 2018, mediante la cual dejó sin efecto la factura N° 002-266367 por concepto de arribo tardío materia de reclamo.
  - ii. En ese sentido, de conformidad con el inciso 2 del artículo 195 del TUO de la LPAG, carecería de objeto pronunciarse sobre la cuestión planteada en el presente procedimiento, en vista que no existe materia de *litis*.
- 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 de APM.
  - ii.- Determinar si corresponde el cobro realizado a TPP de la factura materia de reclamo emitida por 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 puede establecer que la materia del presente procedimiento versa sobre el cuestionamiento de TPP respecto del cobro de la factura N° 002-266367 emitida por concepto de recargo tardío de contenedores. Al respecto, el artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del 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 infraestructura<sup>1</sup>. Dicho supuesto también se encuentra recogido en el Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM<sup>2</sup> (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de APM); por lo que, en concordancia con el artículo 10 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN<sup>3</sup>, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.
9. De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM<sup>4</sup>, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, el plazo que tiene el usuario

<sup>1</sup> 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".

<sup>2</sup> 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.

<sup>3</sup> 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".

<sup>4</sup> Reglamento Reclamos de APM, aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN

"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".



para la interposición del recurso de apelación es de quince (15) días hábiles desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.

10. Al respecto, de una revisión del expediente se advierte lo siguiente:
  - i.- La Resolución N° 1 fue notificada a TPP el 23 de abril de 2018.
  - ii.- El plazo máximo que tuvo TPP para interponer su recurso de apelación venció el 27 de febrero de 2018.
  - iii.- TPP apeló con fecha 10 de mayo de 2018, es decir, dentro del plazo legal.
11. De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 218 del TUE de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>5</sup> (TUE de la LPAG), al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas producidas respecto de la responsabilidad por los daños al usuario como consecuencia de la presunta prestación deficiente de un servicio por parte de APM.
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.

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

13. En el presente caso, TPP manifestó que el *Cut Off* para contenedores *reefer* de la nave WARNOW DOLPHIN estaba fijado para el día 19 de febrero de 2018 a las 07:00 horas, ocurriendo que conforme al ticket de ingreso al Terminal Portuario, el contenedor N° TEMU9447510 ingresó el 18 de febrero de 2017 a las 16:59 horas; motivo por el cual no correspondería el cobro por el concepto de arribo tardío.
14. Al momento de elevar el presente expediente al TSC, con su absolución de fecha 28 de mayo de 2018, APM manifestó que procedió a emitir una Nota de Crédito N° Foo2-15238 el 24 de mayo de 2018, dejando sin efecto la factura N° 002-266367 por concepto de arribo tardío materia de reclamo.

<sup>5</sup> TUE de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General  
"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".*



15. De la revisión del expediente, se evidencia que el 1 de junio de 2018<sup>6</sup> se puso en conocimiento de TPP el escrito de absolución presentado por APM, no habiéndose verificado que la apelante haya cuestionado o negado lo señalado por APM.
16. Asimismo, de acuerdo con la revisión de la Nota de Crédito N° Foo2-15238<sup>7</sup> que obra en el expediente, se evidencia que efectivamente se procedió a dejar sin efecto la factura N° 002-266367 materia de reclamo.
17. El inciso b) del artículo 1 del Reglamento de Reclamos<sup>8</sup> define al reclamo del siguiente modo:

*"b) RECLAMO: La solicitud, distinta a una Controversia, que presenta cualquier usuario para exigir la satisfacción de un legítimo interés particular vinculado a cualquier servicio relativo a la infraestructura de transporte de uso público que brinde una entidad prestadora que se encuentre bajo la competencia del OSITRAN (...)"*

[el subrayado y resaltado son nuestros]

18. De lo expuesto, se desprende que el reclamo constituye un derecho petición que los usuarios utilizan como mecanismo para exigir a las entidades que explotan infraestructuras de transporte de uso público, la satisfacción de un legítimo interés particular.
19. Al respecto, el artículo 116 del TUO de la LPAG<sup>9</sup>, ha establecido que la solicitud de interés particular del administrado involucra la obtención de una declaración, reconocimiento u otorgamiento de un derecho.
20. En el presente caso, la pretensión de TPP consistía en que APM procediese a dejar sin efecto el cobro de la factura N° 002-266367 emitida por un monto de US\$ 94.40 (Noventa y cuatro con 40/100 Dólares Americanos), por concepto de recargo tardío de contenedores.

<sup>6</sup> Foja 48

<sup>7</sup> Foja 47

<sup>8</sup> Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011 CD OSITRAN, respectivamente.

"Artículo 1.- Definiciones

Para efectos del presente Reglamento, se entenderá por:

(...)

b) RECLAMO: La solicitud, distinta a una Controversia, que presenta cualquier usuario para exigir la satisfacción de un legítimo interés particular vinculado a cualquier servicio relativo a la infraestructura de transporte de uso público que brinde una entidad prestadora que se encuentre bajo la competencia del OSITRAN".

<sup>9</sup> TUO de la LPAG

Artículo 116.- Solicitud en interés particular del administrado

Cualquier administrado con capacidad jurídica tiene derecho a presentarse personalmente o hacerse representar ante la autoridad administrativa, para solicitar por escrito la satisfacción de su interés legítimo, obtener la declaración, el reconocimiento u otorgamiento de un derecho, la constancia de un hecho, ejercer una facultad o formular legítima oposición.



21. Ahora bien, conforme a lo señalado precedentemente, se ha constatado que con posterioridad a la interposición del medio impugnatorio, APM procedió a dejar sin efecto el cobro de la factura N° 002-266367 emitida por concepto de recargo tardío de contenedores al emitir la Nota de Crédito N° Foo2-15238.
22. El artículo 321 del Código Procesal Civil, aplicable de manera supletoria al presente procedimiento de conformidad con lo señalado en el artículo VIII del TUO de la LPAG<sup>20</sup>, ha establecido que se puede declarar la conclusión del procedimiento sin declaración sobre el fondo en los siguientes casos:

*"Artículo 321. - Conclusión del proceso sin declaración sobre el fondo. -*

*Concluye el proceso sin declaración sobre el fondo cuando:*

1. ***Se sustrae la pretensión del ámbito jurisdiccional;***
2. *Por disposición legal el conflicto de intereses deja de ser un caso justiciable;*
3. *Se declara el abandono del proceso;*
4. *Queda consentida la resolución que ampara alguna excepción o defensa previa sin que el demandante haya cumplido con sanear la relación procesal dentro del plazo concedido conforme al Artículo 451, en los casos que así corresponda;*
5. *El Juez declara la caducidad del derecho;*
6. *El demandante se desiste del proceso o de la pretensión;*
7. *Sobreviene consolidación en los derechos de los litigantes; o 8. En los demás casos previstos en las disposiciones legales."*

[El subrayado y resaltado son nuestros]

23. Como se observa, la sustracción de la pretensión constituye una causal de conclusión del procedimiento sin pronunciamiento sobre el fondo, que comprende el supuesto en el que lo perseguido por el accionante resulta satisfecho por otra vía distinta a la del procedimiento jurisdiccional, verificándose, entonces, la ausencia de interés que merezca tal pronunciamiento.
24. Al respecto, Marianela Ledezma<sup>21</sup> ha explicado el contenido de esta causal de la siguiente manera:

<sup>20</sup> TUO de la LPAG

*"Artículo VIII. - Deficiencia de fuentes*

1. *Las autoridades administrativas no podrán dejar de resolver las cuestiones que se les proponga, por deficiencia de sus fuentes; en tales casos, acudirán a los principios del procedimiento administrativo previstos en esta Ley, en su defecto, a otras fuentes supletorias del derecho administrativo, y sólo subsidiariamente a éstas, a las normas de otros ordenamientos que sean compatibles con su naturaleza y finalidad"*.

<sup>21</sup> LEDEZMA, Marianela, "Comentarios al Código Procesal Civil" Gaceta Jurídica, Edición 2, 2011, pág. 68o



"Toda pretensión al ser postulada al proceso encierra una declaración de voluntad para solicitar una actuación al órgano jurisdiccional frente a determinada persona distinta al accionante. Esta pretensión tiene elementos intrínsecos que justifican esa postulación como el llamado interés para obrar, pero puede darse el caso que ese interés desaparezca antes que el derecho haga su obra porque la pretensión ha sido satisfecha fuera del ámbito jurisdiccional.

(...)

En todos los casos citados nos encontramos con una constante, la extinción del objeto litigioso por sustracción de la materia. La doctrina alemana los califica de "obsolescencia procesal" cuando ha cesado la situación cuya modificación se pide.

[El subrayado es nuestro]

25. En ese sentido, considerando que el procedimiento de reclamo constituye un derecho que los usuarios utilizan como mecanismo para exigir a las entidades que explotan infraestructuras de transporte de uso público, la satisfacción de un legítimo interés particular, y que en el presente caso, se dejó sin efecto el cobro de la factura N° 002-266367 emitida por un monto de US\$ 94.40 (Noventa y cuatro con 40/100 Dólares Americanos), por concepto de recargo tardío de contenedores; se ha extinguido el objeto materia de discusión por el cual TPP interpuso el reclamo contra APM.
26. Consecuentemente, corresponde declarar el fin del procedimiento por sustracción de la materia, en la medida que se ha configurado la causal de conclusión del procedimiento sin pronunciamiento sobre el fondo contenida en el artículo 321.1 del Código Procesal Civil.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos del OSITRAN<sup>12</sup>;

<sup>12</sup> Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 019-2011-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."

"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

OSITRAN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS  
EXPEDIENTE N° 136 -2018-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO.- DECLARAR CONCLUIDO EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO** seguido por TERMINALES PORTUARIOS PERUANOS S.A.C. y APM TERMINALS CALLAO S.A. en el expediente APMTC/CL/150-2018, al haber operado la sustracción de la materia.

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

**TERCERO.- NOTIFICAR** a TERMINALES PORTUARIOS PERUANOS 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](http://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**