



EXPEDIENTE N° : 72-2015-TSC-OSITRAN
APELANTE : TERMINALES PORTUARIOS PERUANOS S.A.C.
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 1 emitida en el expediente N°
APMTC/CL/0110-2015

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 19 de mayo de 2017

SUMILLA: *Conforme al Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios, los usuarios tienen derecho a la reparación de daños o pérdidas que sean provocadas por negligencia, incompetencia o dolo de los funcionarios y/o dependientes de las Entidades Prestadoras. En caso el o los daños no sean provocados por esta última, no es posible amparar el reclamo del usuario.*

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/0110-2015 (en lo sucesivo, la Resolución N° 1), emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:**I.- ANTECEDENTES:**

- 1.- Mediante escrito de fecha 18 de febrero de 2015, TPP interpuso reclamo ante APM imputándole responsabilidad por los costos en los que incurrió como consecuencia del mal servicio que recibió en el embarque de uno de sus contenedores en la nave Ever Unison de Manifiesto N° 2014-33076, el mismo que asciende a US\$60.90 (sesenta con 90/100 dólares de los Estados Unidos de América). Al respecto, indicó que debido a que el contenedor N° TRHU3252598 no fue estibado en lugar de la posición 091582 previamente planificada sino en otra posición (posición 370182), ello originó que se realice una re-estiba en el puerto de Manzanillo, así como la movilización de la tapa de la escotilla.



- 2.- Mediante Resolución N° 1 notificada el 09 de marzo de 2015, APM resolvió el reclamo presentado por TPP declarándolo infundado por los siguientes argumentos:
- i.- Se comprobó que el contenedor TRHU3252598 no fue embarcado en el bay 09 A (Posición 091582) como fue inicialmente planificado, debido a que en dicha ubicación sólo era posible embarcar contenedores de 40 pies. En ese sentido, realizaron coordinaciones con el Chief Officer de la nave, determinándose que la unidad se embarcaría en el bay 37 A (Posición 370182). La mencionada información se encuentra incluida en el correo electrónico de fecha 04 de marzo de 2015, a las 09:38 horas, enviado por un representante del área de planeamiento de APM.
 - ii.- Respecto de los hechos imputados, señalaron que APM sólo responde por los actos y omisiones del personal a cargo de la operación del Terminal Portuario y de los subcontratistas que la Sociedad Concesionaria contrate. En caso los perjuicios económicos a los que hace referencia TPP no se refieran a hechos directamente realizados por el personal propio o subcontratado por APM, no se puede determinar que este sea responsable directo de la ocurrencia de dichos perjuicios.
 - iii.- En consecuencia, toda vez que la unidad TRHU3252598 fue embarcada de acuerdo a las coordinaciones realizadas con el Chief Officer de la nave Ever Unison, no corresponde a la Entidad Prestadora asumir la responsabilidad por los sobrecostos generados de forma posterior al desarrollo de las operaciones al interior de las instalaciones del Terminal Portuario.
- 3.- Con fecha 30 de marzo de 2015, TPP interpuso recurso de apelación contra la decisión emitida por APM señalando lo siguiente:
- i.- Se planificó que el contenedor TRHU3252598 fuera ubicado en la posición 091582 antes del inicio de las operaciones, sin embargo, fue estibado por el personal de APM en la posición 370182, acción errada que es atribuible a la Entidad Prestadora al ser la única encargada de la estiba y desestiba lo que trajo como consecuencia que dicho contenedor tenga que ser re-estibado y movilizado de la tapa de la escotilla; motivo por el cual se solicita la indemnización correspondiente.
 - ii.- La Resolución N° 1 emitida por APM señaló que el contenedor no fue embarcado en la posición planificada inicialmente debido a que dicha ubicación correspondía a contenedores de 40 pies, ocurriendo que el contenedor señalado era de 20 pies. Asimismo, la referida resolución indicó que los cambios realizados fueron informados coordinados con el Chief Officer de la nave; sin embargo, dicha Entidad Prestadora no mencionó la totalidad de la cadena de correos cursados con TPP en lo que se observa que el reclamo se realizó en atención a la falta de notificación de la mencionada modificación durante la operación.



- iii.- Asimismo, la Entidad Prestadora tenía un plazo de 24 horas antes del ETB¹ (Tiempo estimado de atraque) para notificarle sobre la imposibilidad de la estiba del contenedor mencionado en la posición del bay 09. No obstante, APM no le alertó (siendo TPP agente de la línea naviera-Evergreen) sobre la correcta posición en la que el contenedor debía ser embarcado, ni durante las operaciones de la nave, ni al finalizar estas.
 - iv.- Si bien APM señaló haber coordinado las operaciones con el Chief Master de la nave, no deberían haberse realizado las modificaciones en la estiba de los contenedores pues ello es de responsabilidad del personal de planeamiento del terminal, la línea naviera o el agente marítimo, es decir, de TPP.
- 4.- El 21 de abril del 2015, 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, reiterando los argumentos esgrimidos en la Resolución N° 1 y agregando lo siguiente:
- i.- La información sobre las condiciones de la planificación original y las razones por la que se realizaron modificaciones en la misma se puede verificar en la comunicación electrónica de fecha 04 de marzo de 2015 enviada por el personal de Operaciones de APM.
 - ii.- Respecto de la información sobre el cambio de posición del contenedor TRHU3252598, ésta fue remitida al Chief Officer con copia a un representante de la línea naviera, es decir, a Evergreen; posteriormente, el referido Chief Officer brindó su confirmación por medio de la aprobación del Plano final de embarque de la nave Ever Unison de fecha 18 de diciembre de 2014, en el cual se aprecian las respectivas firmas y fecha. En ese sentido, la línea naviera tiene el deber de comunicarse con el armador de la nave y comunicar la misma información a los demás involucrados en la operación como lo es el Agente marítimo, en este caso, TPP.
 - iii.- Respecto de lo alegado por el usuario sobre el plazo de 24 horas antes del ETB, que tendría APM para notificar a TPP que el contenedor no podría ser estibado en la posición inicial, manifestó que el otorgamiento dicho plazo no se encuentra previsto en el Reglamento de Operaciones de APM.
- 5.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico, las partes no asistieron a la audiencia de conciliación convocada para el 14 de marzo de 2017. El 15 de marzo de 2017 se realizó la audiencia de vista sin contar con la asistencia de las partes, quedando la causa al voto.
- 6.- Mediante Oficio N° 223-17-TSC-OSITRAN, notificado con fecha 17 de marzo de 2017, la Secretaría Técnica requirió información a APM, ordenando se sirva remitir la comunicación dirigida a TPP mediante la cual se le informó el BAPLIE Final que incluyó el cambio de posición del contenedor TRHU3252598 al Bay 37 (370182).

¹ Estimate Time of Berthing



- 7.- Asimismo, a través del Oficio N° 224-17-TSC-OSITRAN de la misma fecha, la Secretaría Técnica requirió información a TPP, ordenando se sirva remitir la factura o comprobante de pago que se habría generado por los servicios de re-estiba y movilización de la tapa de escotilla (US\$60.90) en el puerto de Manzanillo.
- 8.- Con fecha 22 de marzo de 2017, APM cumplió con remitir la comunicación de fecha 19 de diciembre de 2014 dirigida a TPP mediante la cual comunicó el BAPLIE Final que incluyó el cambio de posición del contenedor TRHU3252598 al bay 37 (370182).
- 9.- Finalmente, el 22 de marzo de 2017, TPP remitió el documento (Debit Note) de fecha 17 de marzo de 2015 emitida por Consignataria Oceanica S.A. de C.V., por el monto de US\$ 60.90 (sesenta y 90/100 dólares de los Estados Unidos de América).

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 10.- 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 que APM comunique a TPP sobre las modificaciones en la posición de los contenedores.
 - iii.- Determinar si corresponde que APM asuma el costo de la re-estiba del contenedor TRHU3252598 y movilización de la tapa de escotilla, ambas realizadas en el puerto de Manzanillo.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 11.- 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 del

² 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".



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.

- 12.- Al respecto, de una revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
 - i.- La resolución N° 1 de APM, que declaró infundado el recurso de apelación presentado fue notificada a TPP el 09 de marzo de 2015.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo TPP para interponer el recurso de apelación venció el 30 de marzo de 2015.
 - iii.- TPP presentó el recurso de apelación el 30 de marzo de 2015, es decir, dentro del plazo legal.
- 13.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG)⁴, 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.
- 14.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos que lo sustentan.

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

Sobre el servicio de embarque de contenedores

- 15.- De acuerdo con el Contrato de Concesión⁵, 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

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".

⁴ Ley N° 27444

"Artículo 209.- 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".

⁵ Contrato de Concesión APM
"8.19 Servicios Estándar

(...)



servicio estándar a la carga comprende los servicios de descarga o embarque de cualquier tipo de carga, entre ellas, la contenedorizada. Asimismo, según lo señalado en la misma cláusula, el servicio de embarque incluye la estiba de la carga.

- 16.- En ese sentido, es obligación de APM que en el caso de embarque de contenedores, este realice la estiba de los mismos en la nave asignada, a fin de completar el servicio estándar contratado por el usuario.
- 17.- En el presente caso, TPP alegó que la Entidad Prestadora no brindó un servicio de calidad, toda vez que durante la ejecución del servicio estándar de embarque de contenedores contratado por el usuario, el personal de APM no realizó la correcta estiba del contenedor TRHU3252598, en la posición que fue inicialmente planificada en el bay 09 (091582), embarcando el mismo en la posición 370182. Asimismo, alegó que este hecho causó que el contenedor deba ser re-estibado en el puerto de Manzanillo, y que sea necesaria la movilización de la tapa de la escotilla de la nave, lo que habría provocado que incurran en sobrecostos no esperados.
- 18.- Por su parte, APM manifestó que de acuerdo a las coordinaciones y comunicaciones realizadas con el Chief Officer de la nave, se realizó el cambio de posición del mencionado contenedor, respondiendo ello a que en la ubicación (091582) sólo era posible embarcar contenedores de 40 pies. Asimismo, manifestó que no asumirá los costos por la re-estiba y movilización de la tapa de la escotilla, debido a que no forma parte del ámbito de su competencia y/o responsabilidad, los gastos adicionales en los que incurra el usuario fuera de sus instalaciones, siendo estos sobrecostos derivados de las relaciones contractuales que el usuario mantiene con un tercero. Finalmente, indicó que en caso los perjuicios económicos que alega TPP no se refieran a hechos directamente realizados por el personal propio o subcontratado por APM, no se puede determinar la responsabilidad directa por la ocurrencia de dichos perjuicios.

b) Servicios en función a la carga

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.

La Tarifa por este concepto incluye, para carga contenedorizada:

- i) El servicio de descarga/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 trinca o destrinca.
- v) El servicio de verificación de la carga para la tarja, incluyendo la transmisión electrónica de la información.
- vi) El servicio de pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información;
- vii) La revisión de precintos; y
- viii) Otros servicios vinculados con regímenes aduaneros previstos en las Leyes 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."



Sobre la organización de los servicios que brinda APM en materia de contenedores

- 19.- En torno a la manera cómo se deben prestar y organizar los servicios que se brindan al interior del Terminal Portuario, el numeral 8.1 de la cláusula 8 del Contrato de Concesión establece:

"La Explotación del Terminal Norte Multipropósito por la SOCIEDAD CONCESIONARIA constituye un derecho, en la medida que es el mecanismo mediante el cual la SOCIEDAD CONCESIONARIA recuperará su inversión en las Obras, así como un deber, en la medida en que la SOCIEDAD CONCESIONARIA está obligada a mantener la operatividad de dicho Terminal Portuario así como a prestar los servicios a los Usuarios. (...)

La SOCIEDAD CONCESIONARIA tiene el derecho a disponer la organización de los Servicios dentro del Terminal Norte Multipropósito y a tomar las decisiones que, considere más convenientes para su adecuada operación y funcionamiento, respetando los términos y condiciones del presente Contrato de Concesión y las Leyes y Disposiciones Aplicables. Este derecho comprende la libertad de la SOCIEDAD CONCESIONARIA en la dirección y gestión del negocio, dentro de los límites contenidos en el presente Contrato de Concesión y en las Leyes y Disposiciones Aplicables."

[El subrayado es nuestro]

- 20.- Vinculado con lo anterior, el numeral 8.2 de la cláusula 8 del referido Contrato señala:

"Corresponde a la SOCIEDAD CONCESIONARIA diseñar y administrar los Servicios que proporcionará a los Usuarios del Terminal Norte Multipropósito de conformidad con los parámetros establecidos para tal efecto en el Contrato de Concesión y en el Expediente Técnico".

[El subrayado y resaltado agregado es nuestro]

- 21.- En razón de ello, APM puede administrar el Terminal Portuario, destinar recursos, coordinar y realizar todo tipo de acciones que estime necesaria de manera autónoma. Dicho de otro modo, lo que el Contrato le otorga al Concesionario es la facultad de gestionar el Terminal de la manera que más le resulte conveniente, respetando, claro está, sus obligaciones contractuales y las normas legales vigentes.

- 22.- Por otro lado, el Reglamento de Operaciones de APM, a través de los artículos 54°, 55° y 56°, establece disposiciones específicas sobre la forma en que la Entidad Prestadora coordina con los usuarios lo referido a las operación portuarias que presta:

"Artículo 54.- APM TERMINALS coordinará con los usuarios registrados ante el Terminal Portuario, la prestación de sus correspondientes servicios. Las empresas autorizadas por APM TERMINALS que desarrollen actividades en las instalaciones, deben asignar una persona que coordine y supervise las labores y responda por el personal, durante la ejecución de las operaciones.

Artículo 55.- Las comunicaciones entre los usuarios y APM TERMINALS se realizan vía correo electrónico o cualquier otro medio documentado. Las comunicaciones comprenderán aspectos relacionados a las naves, operaciones de embarque y descarga de mercadería, movilización de



carga, almacenaje, transporte, disposiciones especiales y de seguridad para mercancía peligrosa, así como cualquier otro requerimiento de los usuarios.

[El subrayado y resaltado agregado es nuestro]

- 23.- De la lectura de estos artículos se advierte, en primer lugar, que la información sobre la prestación de los servicios portuarios requiere acciones constantes de coordinación y comunicación entre la Entidad Prestadora y los usuarios del Terminal Portuario. Ello se debe a que las operaciones portuarias contienen un alto grado de complejidad, por lo que se hace necesario que el usuario tenga contacto constante con la Entidad Prestadora de manera tal que le informe sobre cualquier aspecto que pueda tener relación con el servicio a ser prestado o sobre cualquier evento o circunstancia que pueda alterar su prestación.
- 24.- En este orden de ideas, APM tiene que coordinar con los usuarios los pormenores de las operaciones portuarias, para que posteriormente, en ejercicio de la potestad de gestionar el terminal, determine la forma en que dichas operaciones serán llevadas a cabo, lo que deberá ser informado al usuario de manera oportuna, con la finalidad de que este último, en virtud del derecho de información que ostenta, tome conocimiento del alcance del servicio que recibirá, así como de las obligaciones que como usuario debe asumir, entre ellas, el pago de tarifas o precios.
- 25.- El artículo 55° del Reglamento de Operaciones de APM señala los medios a través de los cuales la Entidad Prestadora coordina con los usuarios sobre los servicios portuarios que brindará:
- i.- A través de correo electrónico u otro medio documentado.
- 26.- Al respecto, siguiendo el criterio ya establecido por el TSC⁶ y lo determinado en el artículo 1392° del Código Civil⁷, el Tarifario, la Política Tarifaria y cualquier "reglamento interno" de las Entidades Prestadoras dirigido a los usuarios de los servicios derivados de la explotación de la infraestructura de transporte de uso público, constituyen cláusulas generales de contratación, puesto que en estos documentos se encuentran las condiciones preestablecidas de manera general y abstracta por una de las partes, en este caso APM, las cuales van dirigidas a regular las relaciones contractuales futuras con sus usuarios quienes únicamente se adhieren a dichas condiciones.
- 27.- Teniendo en cuenta lo indicado anteriormente, se puede concluir que APM y los usuarios coordinan todo lo relacionado a la planificación de cualquier operación portuaria a través de correo electrónico, entre otros, puesto que se considera que por este medio es más seguro

⁶ Expediente N° 015-2009-TSC-OSITRAN, 047 y 048-2009-TSC-OSITRAN y 028-2010-TSC-OSITRAN.

⁷ Código Civil

"Artículo 1392.- Cláusulas generales de contratación

Las cláusulas generales de contratación son aquellas redactadas previa y unilateralmente por una persona o entidad, en forma general y abstracta, con el objeto de fijar el contenido normativo de una serie indefinida de futuros contratos particulares, con elementos propios de ellos".



confirmar, corroborar y acreditar que efectivamente, dicha Entidad Prestadora cumplió con su obligación de coordinar e informar adecuadamente a dichos usuarios sobre los aspectos relacionados a las operaciones que conciernan o afecten a sus intereses.

- 28.- En el caso en cuestión, a lo largo del procedimiento TPP ha alegado que APM no le brindó información referida al cambio de posición del contenedor TRHU3252598 desde el bay 09 (091582) hacia el bay 37 (370182), lo que le ha causado tener que incurrir en sobrecostos. No obstante, APM manifestó que sí otorgó la información sobre el cambio de posición del mencionado contenedor al Chief Officer de la nave.

Sobre la obligación de APM de informar a TPP

- 29.- Al respecto, de acuerdo a lo señalado en el artículo 59° del Reglamento de Operaciones de APM, para el caso de contenedores, es obligación de la Entidad Prestadora entregar a la salida de la nave los documentos indicados a continuación:

"Artículo 59°.- A la salida de la nave:

a) Naves de Contenedores:

APM TERMINALS enviará al comando (Capitán o quien haga sus veces) de la nave y a sus agentes marítimos los siguientes documentos:

- i. BAPLIE final*
- ii. Planos de estiba actualizados*
- iii. Lista final de contenedores embarcados*
- iv. TDR (este documento sólo se presentará a los agentes marítimos)."*

- 30.- Al respecto, es importante señalar que resulta evidente que APM se encontraba obligada a prestar los servicios ofrecidos en el Terminal Portuario, según las instrucciones brindadas por TPP; de lo que se desprende que debía de cumplir al pie de la letra con las instrucciones que ésta enviara en su plano de estiba. A ello debe añadirse que en su calidad de administrador portuario, APM tiene la obligación de efectuar la estiba de manera segura y eficiente, de acuerdo con los estándares exigidos en el Contrato de Concesión; por lo que en virtud de su potestad exclusiva de gestionar el puerto, puede tomar las decisiones más adecuadas para la atención de la carga de los usuarios.
- 31.- No obstante, esta prerrogativa de la Entidad Prestadora implica un actuar responsable y diligente consistente en comunicar a los usuarios, en este caso TPP, los inconvenientes que puedan suscitarse con la carga, como puede ser la modificación del plano de estiba conforme manda el procedimiento regular y en armonía con lo que normalmente establece el Reglamento de Operaciones de APM.
- 32.- Para el presente caso, APM tenía como deber, comunicar al agente marítimo y al comando de la nave (Chief Officer), en este caso, TPP y Evergreen respectivamente; respecto del cambio

de posición del contenedor TRHU3252598, esto es en el BAPLIE⁸ final; correspondiendo al TSC verificar si efectivamente APM había cumplido con dicha obligación.

- 33.- Es en virtud de ello, que el día 17 de marzo de 2017, a través del Oficio N° 223-17-TSC-OSITRAN, el Secretario Técnico de los Tribunales de OSITRAN solicitó a APM remitir la comunicación dirigida a TPP lo cual se le habría informado el BAPLIE Final que incluyó el cambio de posición del contenedor antes indicado. En función a lo solicitado, APM remitió el correo electrónico de fecha 19 de diciembre de 2014, mediante el cual envió a TPP el BAPLIE Final en el cual se observa el contenedor TRHU3252598 en el Bay 37 (370182).
- 34.- En tal sentido, se evidencia que dentro de los parámetros establecidos que rigen las operaciones portuarias, APM cumplió con informar la modificación del plano de estiba al usuario, lo que fue secundado por el Chief Officer de la nave.
- 35.- Consecuentemente, se verifica que APM cumplió con su obligación de brindar un servicio estándar de embarque adecuado, al haber remitido la comunicación sobre el BAPLIE Final al agente marítimo, de conformidad con lo establecido en el artículo 59 del Reglamento de Operaciones, en cumplimiento del Contrato de Concesión.
- 36.- En tal sentido, no corresponde amparar la alegación de TPP referida a que APM no habría informado al usuario sobre el cambio de posición del contenedor TRHU3252598 en la nave Ever Unison.

Respecto de los supuestos daños causados a TPP

- 37.- Sobre este extremo, es importante recalcar que el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios⁹ (en adelante, RUTAP) establece lo siguiente:

"Artículo 7.- De los Derechos del Usuario.-

Sin perjuicio de los derechos que surjan de otras normas vigentes, los Usuarios tienen también los siguientes derechos:

(...)

j) Derecho a la reparación de daños.

Los Usuarios tienen derecho a la reparación de daños o pérdidas que sean provocados por negligencia, incompetencia o dolo de los funcionarios y/o dependientes de las Entidades Prestadoras.

⁸ Reglamento de Operaciones de APM

"Capítulo I

Objetivo

Artículo 1°.- Definiciones

En el presente Reglamento, los siguientes términos tendrán los significados que a continuación se indican, de acuerdo a lo dispuesto en las normas listadas en el Capítulo V del presente Reglamento:

(...)

1.11 BAPLIE (EDI): Documento electrónico en el que se indica la ubicación, categoría, tipo y la posición de los contenedores dentro del buque."

⁹ Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 074-2011-CD-OSITRAN



En los procedimientos de reclamos se determina la responsabilidad respecto de los daños, a efectos que el usuario pueda solicitar la reparación correspondiente, ya sea en sede judicial, arbitral o por mutuo acuerdo."

"Artículo 12.- Obligaciones de toda Entidad Prestadora

Son obligaciones de toda Entidad Prestadora aeroportuaria y portuaria:

(...)

b) En caso de que por culpa o dolo de los trabajadores o dependientes de las Entidades Prestadoras se ocasione daño a los usuarios y en el procedimiento de reclamo correspondiente se haya determinado la responsabilidad y vía proceso judicial, acuerdo entre partes o proceso arbitral se haya establecido el monto de la reparación, éstas deberán reparar los daños y perjuicios que ocasionen.

(...)

d) En la medida que el contrato de concesión o las normas legales vigentes lo prevean, contratar seguros contra accidentes y otros. Además las Entidades Prestadoras deberán reparar los daños a los usuarios, y a sus bienes, en la medida que resulten responsables, de conformidad con lo previsto en el Código Civil y el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en lo que resulte pertinente."

- 38.- De lo citado se tiene que la reparación de los daños provocados a los usuarios con ocasión de los servicios brindados, es un derecho reconocido a estos y una obligación de la Entidad Prestadora.
- 39.- Ahora bien, a fin de definir y establecer la responsabilidad por daños, la propia norma sectorial nos remite a las reglas establecidas en el Código Civil
- 40.- Al respecto, el artículo 1321 del Código Civil señala lo siguiente:

"Artículo 1321.- Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve."

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución"

[El subrayado y resaltado agregados son nuestros]

- 41.- Como se desprende del párrafo anterior, procede el resarcimiento por los daños y perjuicios, en la medida que sean consecuencia inmediata y directa de la inejecución de una obligación, o de su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.
- 42.- Es importante precisar que al estar APM obligada a brindar los servicios a su cargo, tiene el deber de guardar la diligencia debida al desarrollar las operaciones dentro del Terminal Portuario a fin de que estas sean realizadas en las mismas condiciones en las que fueron pactadas y la mercadería recibida, sea entregada en las condiciones iniciales a su arribo al Puerto.



- 43.- Asimismo, como operador exclusivo, los riesgos de administrar el Terminal Portuario y realizar operaciones de manera exclusiva, deben de ser asumidos por APM, quien además, se encuentra en mejor condición de poder prever a un menor costo las posibles contingencias que podrían presentarse; al entenderse que cuenta con la experiencia y conocimiento necesarios en lo que respecta a la administración y explotación de puertos, actividad a la cual se dedica y la cual se comprometió a realizar en el Contrato de Concesión.
- 44.- En el presente caso, TPP sostiene que APM resulta responsable de los daños (sobrecostos) ocasionados debido a la mala prestación el servicio de estiba del contenedor TRHU3252598, situación que originó que el contenedor tenga que ser re-estibado, así como se realice la movilización de la tapa de la escotilla de la nave, lo que generó perjuicios económicos ascendentes a US\$ 60.90 (sesenta con 90/100 dólares de los Estados Unidos de América).
- 45.- Ahora bien, como ya se ha señalado, en el presente caso APM detectó el problema sobre la imposibilidad de estibar el contenedor en dicha posición, consecuencia de lo cual comunicó y coordinó el cambio de la misma con el Chief Officer de la nave, cumpliendo con su obligación de comunicar el BAPLIE Final a TPP (Agente Marítimo), por lo que este último pudo prever las contingencias (sobrecostos) que podría acarrear este cambio de posición, y por lo tanto, pudo evitarlas.
- 46.- De lo antes señalado, se verifica que APM cumplió con realizar todas aquellas acciones que ella misma ha descrito en su Reglamento de Operaciones, tal como la comunicación antes señalada al Agente Marítimo y comando de la nave cuyo embarque se encontraba operando. En tal sentido, se evidencia que APM cumplió con su deber de diligencia respecto del cumplimiento de su obligación en virtud del servicio estándar de embarque que se le encargó.
- 47.- En consecuencia, toda vez que se ha verificado que APM cumplió con sus obligaciones, no cabe imputarle los daños (sobrecostos) alegados por TPP, correspondiendo a este Colegiado desestimar el reclamo formulado.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos del OSITRAN¹⁰;

¹⁰ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del 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. (...)"

**SE RESUELVE:**

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0110-2015 por APM TERMINALS CALLAO S.A., que declaró **INFUNDADO** el reclamo presentado por TERMINALES PORTUARIOS PERUANOS S.A.C. por concepto de daños (sobrecostos), relacionados con la mercancía embarcada en la nave Ever Unison.

SEGUNDO.- DECLARAR que la presente resolución agota 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).

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**