



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRAN

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

EXPEDIENTE N° 189-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

EXPEDIENTE N° : 189-2014-TSC-OSITRAN

APELANTE : GENERAL MOTORS PERU S.A.

ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTOS APELADOS : Resoluciones N° 1 emitidas en los expedientes
APMTC/CL/566-2014, APMTC/CL/567-2014,
APMTC/CL/568-2014, APMTC/CL/569-2014,
APMTC/CL/570-2014, APMTC/CL/571-2014,
APMTC/CL/572-2014, APMTC/CL/573-2014,
APMTC/CL/574-2014, APMTC/CL/575-2014,
APMTC/CL/576-2014, APMTC/CL/577-2014,
APMTC/CL/578-2014, APMTC/CL/579-2014,
APMTC/CL/580-2014, APMTC/CL/581-2014,
APMTC/CL/582-2014, APMTC/CL/583-2014,
APMTC/CL/584-2014, APMTC/CL/585-2014,
APMTC/CL/586-2014, APMTC/CL/587-2014

RESOLUCIÓN N° 2

Lima, 24 de junio de 2015

SUMILLA: *Es deber del usuario acreditar la ocurrencia de los daños a la carga e informar de manera inmediata a la Entidad Prestadora a fin de que se lleven a cabo las investigaciones que permitan establecer la responsabilidad por afectación de la mercancía. En caso contrario, no procede amparar el reclamo interpuesto.*

VISTOS:

El expediente N° 189-2014-TSC-OSITRAN (en adelante, el expediente 189), relacionado con el recurso de apelación interpuesto por GENERAL MOTORS PERU S.A. (en lo sucesivo, GM) contra la resolución N° 1 emitida en los expedientes N° APMTC/CL/566-2014, APMTC/CL/567-2014, APMTC/CL/568-2014, APMTC/CL/569-2014, APMTC/CL/570-2014, APMTC/CL/571-2014, APMTC/CL/572-2014, APMTC/CL/573-2014, APMTC/CL/574-2014, APMTC/CL/575-2014, APMTC/CL/576-2014, APMTC/CL/577-2014, APMTC/CL/578-2014, APMTC/CL/579-2014, APMTC/CL/580-2014, APMTC/CL/581-2014, APMTC/CL/582-2014, APMTC/CL/583-2014, APMTC/CL/584-2014, APMTC/CL/585-2014, APMTC/CL/586-2014, APMTC/CL/587-2014, (en adelante, la resolución), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en lo sucesivo, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:**I. ANTECEDENTES:**

- 1.- Con fecha 16 de junio de 2014, GM, presentó reclamos ante APM solicitando que se hiciera responsable por los faltantes en los vehículos de marca Chevrolet modelos TRACKER, SPARK GT y SONIC, identificados con VIN¹: KL1JM5CE7EB684786, KL1JJ7C56EB684024, KL1JJ7C59EB678072, KL1JM5CE0EB689036, KL1CM6BD7EC534792, KL1JD7C51EB685007, KL1JM5CE4EB685684, KL1JM5CE5EB692420, KL1JJ7C5XEB679988, KL1JM5CE5EB687878, KL1JJ7C56EB687114, KL1JM6CE4EB690051, KL1JJ7C59EB681490, KL1JM5CE0EB684810, KL1CM6CD9EC534744, KL1JJ7C55EB687058, KL1JD5CE1EB687831, KL1JM6CE4EB689739, KL1JJ7C552EB680519, KL1JM5CE7EB685369, KL1JM6CE6EB689967, KL1CM6BD4EC534491, los que habrían llegado con sólo una llave como consecuencia de un mal servicio prestado por APM al momento de la descarga de la nave MIRACULOUS ACE el 29 de abril de 2014, por lo que su reclamo se refiere a la calidad y oportuna prestación de los servicios por parte de la Entidad Prestadora.
- 2.- Mediante Resolución N° 1, emitida en los expedientes acumulados N° APMTC/CL/566-2014, APMTC/CL/567-2014, APMTC/CL/568-2014, APMTC/CL/569-2014, APMTC/CL/570-2014, APMTC/CL/571-2014, APMTC/CL/572-2014, APMTC/CL/573-2014, APMTC/CL/574-2014, APMTC/CL/575-2014, APMTC/CL/576-2014, APMTC/CL/577-2014, APMTC/CL/578-2014, APMTC/CL/579-2014, APMTC/CL/580-2014, APMTC/CL/581-2014, APMTC/CL/582-2014, APMTC/CL/583-2014, APMTC/CL/584-2014, APMTC/CL/585-2014, APMTC/CL/586-2014, APMTC/CL/587-2014, notificada el 16 de julio de 2014, la Entidad Prestadora declaró infundado el reclamo presentado señalando lo siguiente:
- i. De conformidad con el artículo 150 de la Ley del Procedimiento Administrativo General², APM procederá a emitir un único pronunciamiento para los expedientes N° APMTC/CL/566-2014, APMTC/CL/567-2014, APMTC/CL/568-2014, APMTC/CL/569-2014, APMTC/CL/570-2014, APMTC/CL/571-2014, APMTC/CL/572-2014, APMTC/CL/573-2014, APMTC/CL/574-2014, APMTC/CL/575-2014, APMTC/CL/576-2014, APMTC/CL/577-2014, APMTC/CL/578-2014, APMTC/CL/579-2014, APMTC/CL/580-2014, APMTC/CL/581-2014, APMTC/CL/582-2014, APMTC/CL/583-2014, APMTC/CL/584-2014, APMTC/CL/585-2014, APMTC/CL/586-2014, APMTC/CL/587-2014, a fin de otorgar la solución de un mismo caso y que todas las

¹ VIN: "Vehicle Identification Number"

² Ley 27444

"Artículo 150.- Regla de expediente único

150.1 Sólo puede organizarse un expediente para la solución de un mismo caso, para mantener reunidas todas las actuaciones para resolver.

150.2 Cuando se trate de solicitud referida a una sola pretensión, se tramitará un único expediente e intervendrá y resolverá una autoridad que recabará de los órganos o demás autoridades los informes, autorizaciones y acuerdos que sean necesarios, sin perjuicio (sic) del derecho de los administrados a instar por sí mismos los trámites pertinentes y a aportar los documentos pertinentes."

actuaciones que coadyuven a resolver una misma materia controvertida se encuentren reunidas.

- ii. La nave Miraculous Ace de Mfto. 2014-30753, que llevaba las unidades, atracó en el muelle 04 A el 30 de abril de 2014 a las 01.00hrs, realizando operaciones de descarga de vehículos en el Terminal.
- iii. Posteriormente, el 16 de junio de 2014, GM presentó 22 cartas de reclamo ante APM, señalando el arribo de los vehículos de marca Chevrolet, modelos TRACKER, SPARK GT y SONIC, con sólo 01 llave cada uno.
- iv. Asimismo, debido a la complejidad del conjunto de reclamos, APM emitió la comunicación 1161-2014-APMTC/CL con fecha 04 de julio de 2014, por medio de la cual se extendió el plazo para emitir la resolución de los expedientes antes mencionados, hasta por el plazo de treinta (30) días hábiles; de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.12 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de APM.
- v. En primer lugar, corresponde dilucidar la responsabilidad de la Entidad Prestadora respecto de los daños en los veintidós (22) vehículos importados de propiedad de GM, a efectos de lo cual, será necesario determinar si la reclamante ha probado fehacientemente que dichos daños fueron ocasionados por operarios de APM, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1321° del Código Civil.
- vi. Al respecto, la apelante adjuntó a sus escritos de reclamo, las respectivas Notas de Tarja³, con las cuales acreditaría la responsabilidad de APM, sin embargo, la Nota de Tarja es un documento elaborado por personal de APM que deja constancia de las condiciones en las que la empresa ha recibido la mercadería, en este caso, las 22 unidades.
- vii. En ese sentido, dichos documentos elaborados por personal de APM sirven únicamente para constatar la recepción de la mercadería, en este caso, de las 22 unidades. Por ello, las notas de tarja enviadas por GM no constituyen una prueba de la responsabilidad de APM ante el faltante de las llaves correspondientes a los 22 vehículos materia de reclamo.
- viii. De conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Operaciones de APM vigente, los daños a las naves, carga y equipos deben ser reportados al Gerente de turno de manera inmediata, a fin de llevar a cabo las investigaciones y determinar responsabilidades.
- ix. Asimismo, de acuerdo al artículo 1331 del Código Civil, la prueba de los daños y perjuicios así como su cuantía, corresponde al perjudicado, lo que ha sido

³ Ley N° 1053, Ley General de Aduanas

"Nota de tarja.- Documento que formulan conjuntamente el transportista o su representante con el responsable de los almacenes aduaneros o con el dueño o consignatario según corresponda, durante la verificación de lo consignado en los documentos de transporte contra lo recibido físicamente, registrando las observaciones pertinentes."

confirmado por la Resolución Final N° 025-2012-TSC-OSITRAN, según la cual, si no se acredita el daño producido por el mal servicio brindado por la Entidad Prestadora, no resulta posible declarar la responsabilidad de ésta. Agregó que dicha resolución estableció literalmente lo siguiente:

"15. Asimismo, es pertinente recalcar que el usuario no cumplió con comunicar de los presuntos daños a la mercadería con el fin de determinar la responsabilidad de la Entidad Prestadora, de acuerdo con el artículo 11 del Reglamento de Operaciones de APM. Cabe declarar que este reglamento tiene naturaleza de cláusula general de contratación y forma parte de las condiciones que son aceptadas desde el momento que reciben los servicios en el Terminal Portuario.

(...)

17. En consecuencia, el usuario no ha acreditado los daños a la mercadería, por tanto no se puede establecer responsabilidad alguna de APM".

- x. En atención a lo expuesto, los medios probatorios presentados por GM no constituyen prueba suficiente a efectos de determinar la responsabilidad de APM por las llaves faltantes en los vehículos de la apelante.
- 3.- Con fecha 04 de agosto de 2014, GM interpuso recurso de apelación contra la resolución N° 01, emitida en el expediente acumulado N° APMTC/CL/566-2014, APMTTC/CL/567-2014, APMTTC/CL/568-2014, APMTTC/CL/569-2014, APMTTC/CL/570-2014, APMTTC/CL/571-2014, APMTTC/CL/572-2014, APMTTC/CL/573-2014, APMTTC/CL/574-2014, APMTTC/CL/575-2014, APMTTC/CL/576-2014, APMTTC/CL/577-2014, APMTTC/CL/578-2014, APMTTC/CL/579-2014, APMTTC/CL/580-2014, APMTTC/CL/581-2014, APMTTC/CL/582-2014, APMTTC/CL/583-2014, APMTTC/CL/584-2014, APMTTC/CL/585-2014, APMTTC/CL/586-2014, APMTTC/CL/587-2014, solicitando que se declaren fundados sus reclamos, añadiendo a lo señalado en sus escritos de reclamo lo siguiente:
- i. En la precitada resolución, el Terminal Portuario señala que no es posible afirmar que los incidentes alegados hayan ocurrido durante la estadía de la nave en su terminal.
- ii. La afirmación realizada por APM se basa en la Resolución Final del expediente N° 025-2012-TSC-OSITRAN, en la cual señala;
- "(...) el usuario no cumplió con comunicar de los presuntos daños a la mercadería con el fin de determinar la responsabilidad de la Entidad Prestadora, de acuerdo con el artículo 11 del Reglamento de Operaciones de APM (...)"*
- iii. Lo antes señalado no guarda relación con lo alegado por APM, puesto que la empresa, al momento de detectar los daños causados a sus unidades, sí cumplió con realizar los reclamos respectivos ante la entidad competente dentro del plazo de ley, por lo que no es correcto afirmar que no se cumplió con comunicar los presuntos daños.

- iv. Al ser APM la empresa encargada de la administración del terminal portuario, será responsable de los daños que sean generados por su personal al momento de la llegada de la carga al puerto y durante las operaciones de rutina.
 - v. Siendo los funcionarios de la Entidad Prestadora, los únicos encargados de realizar la estiba y desestiba de las mercancías, no pueden pretender desconocer su responsabilidad respecto de 01 llave faltante en cada unidad vehicular.
 - vi. Por lo expuesto, se demuestra claramente que APM no brindó un servicio correcto al momento de realizar la descarga de sus vehículos.
- 4.- El 25 de agosto de 2014, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC), los expedientes administrativos y sus correspondientes absoluciones a los recursos de apelación, reiterando lo expuesto en su primera instancia y añadiendo lo siguiente:
- i. GM adjuntó a su escrito 22 Notas de Tarja identificadas con los N° 0355150, 0355249, 0355049, 0355174, 0355011, 0363793, 0363763, 0364000, 0355188, 0363998, 0363794, 0363949, 0363754, 0363886, 0355013, 0355187, 0355343, 0358691, 0355341, 0355333, 0355177 y 0355071, con las cuales acreditaría la responsabilidad de APM respecto de los daños que presentan los vehículos materia de reclamo, sin embargo, dichos documentos son elaborados por el personal de APM y dejan constancia de las condiciones en las que la empresa ha recibido las unidades.
 - ii. Por otro lado, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Operaciones de APM vigente al momento de los hechos, los daños a las naves, carga o equipos deben ser reportados al Gerente de Turno de forma inmediata, a fin de llevar a cabo las investigaciones pertinentes y de determinar responsabilidades.
 - iii. En atención a lo expuesto, los medios probatorios presentados por la reclamante no constituyen pruebas suficientes a efectos de determinar la responsabilidad de APM por los presuntos faltantes que presentan los vehículos materia de reclamo.
- 5.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico (e), la audiencia de conciliación se llevó a cabo el 4 de junio de 2015, no pudiendo arribarse a ningún acuerdo debido a la inasistencia de ambas partes. El 5 de junio de 2015 se realizó la audiencia de vista con la asistencia de los representantes de APM, quienes presentaron el informe oral, quedando la causa del voto.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- i.- Determinar la procedencia de los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones de APM.
- ii.- Determinar si APM es responsable por los daños que se generaron como consecuencia de un presunto mal servicio prestado por aquella.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 7.- La materia del presente procedimiento versa sobre la atribución de responsabilidad que GM le imputa a APM por los daños ocasionados a su carga, situación que está prevista como un supuesto de reclamo en el numeral 1.5.3.3 del Reglamento de Reclamos de APM⁴ y en el literal d) del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN⁵ (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN); por lo que, en concordancia con el artículo 10 de este último texto normativo⁶, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.
- 8.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁷, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias

⁴Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM, aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN y sus modificatorias

"1.5.3 Materia de Reclamos

(...)

1.5.3.3 Daños o pérdidas en perjuicio de los USUARIOS, provocados por negligencia, incompetencia o dolo de los funcionarios y/o dependientes de APM TERMINALS CALLAO S.A., vinculados con los servicios proporcionados por la entidad, y que derivan de la explotación de la INFRAESTRUCTURA".

⁵ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN

"Artículo 33.-

(...) Los reclamos que versen sobre:

- d) Daños o pérdidas en perjuicios de los usuarios de acuerdo con los montos mínimos que establezca el Consejo Directivo, provocados por la negligencia, incompetencia o dolo de la Entidad Prestadora, sus funcionarios o dependientes.

(...)"

⁶ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN.

"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".

⁷ 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.

del OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN)⁸, 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.

- 9.- Por su parte, el artículo 28 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN dispone que los plazos se computan conforme a lo dispuesto en el artículo 133 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG), el cual dispone que el plazo expresado en días es contado a partir del día hábil siguiente de aquel en que se practique la notificación o la publicación del acto.
- 10.- En la misma línea, el numeral 1 del artículo 134 de la LPAG dispone que cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborables del servicio y los feriados no laborables de orden nacional o regional⁹. En virtud a lo expuesto, es posible concluir que el plazo que tiene el usuario para presentar su recurso de apelación se computa en días hábiles.
- 11.- Al respecto, de una revisión de los expedientes administrativos, se advierte lo siguiente:
- La resolución N° 1 de APM materia de impugnación fue notificada a GM el 16 de julio de 2014.
 - De acuerdo con las normas citadas, el plazo máximo para que GM interponga sus recursos de apelación fue el 8 de agosto de 2014.
 - GM presentó su recurso impugnativo el 4 de agosto de 2014, encontrándose dentro del plazo exigido normativamente.
- 12.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la LPAG¹⁰, al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las

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".

⁸ 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".

⁹ LPAG

"Artículo 134.- Transcurso del Plazo

134.1 Cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborables del servicio, y los feriados no laborables de orden nacional o regional.
(...)"

¹⁰ Ley N° 27444

Artículo 209.- Recurso de apelación

pruebas producidas respecto de la responsabilidad por los daños al usuario como consecuencia de la prestación deficiente de un servicio por parte de APM.

- 13.- 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

Sobre las obligaciones y prerrogativas de la Entidad Prestadora

- 14.- De acuerdo con el artículo 8.19 del Contrato de Concesión que APM suscribió con el Estado peruano¹¹, la desestiba (o descarga) y el manipuleo de la carga es responsabilidad de APM, sea que la brinde directamente o a través de terceros:

- 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.*

(...)

SECCIÓN XIX

- 19.1.- (...)

LA SOCIEDAD CONCESIONARIA no estará exenta de responsabilidad aún en los casos en que los incumplimientos sean consecuencia de los contratos que celebre con sub contratistas o proveedores".

[El subrayado es nuestro]

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".

¹¹ Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Operación, Conservación y Explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuarios del Callao entre APM Terminals Callao S.A. 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.

- 15.- Por otro lado, APM, en virtud del contrato de concesión, tiene entre sus prerrogativas adoptar las decisiones que considere más convenientes para la adecuada operación y funcionamiento del mismo, entre ellas la de emitir sus políticas comerciales y operativas. Es así, que el artículo 8.13 del referido contrato concesión establece lo siguiente:

"8.13. Asimismo, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar a los tres (3) meses contados desde la Fecha de Suscripción de los Contratos, para la aprobación de la APN los siguientes documentos:

- a) Reglamento de Operaciones del Terminal Norte Multipropósito.
- b) Otros reglamentos que correspondan de acuerdo a las competencias de la APN".

- 16.- Como se desprende del párrafo anterior, APM no sólo se presenta como una Entidad Prestadora de servicios sino además como la administradora del Terminal Portuario, habiendo establecido procedimientos debidamente determinados para la correcta atención de la mercancía de los usuarios. Dichos procedimientos se encuentran regulados en el Reglamento de Operaciones de APM, documento aprobado por la Autoridad Portuaria Nacional.

- 17.- Siendo ello así, resulta evidente que la Entidad Prestadora responde frente a los usuarios respecto de cualquier hecho o circunstancia que pueda afectar el normal desarrollo de las actividades portuarias, así como por la integridad de las mercancías de los usuarios.

Sobre el deber de reportar lo daños a la carga de manera oportuna

- 18.- Sobre el particular, el artículo 13 del Reglamento de Operaciones de APM, vigente al momento de sucedidos los hechos, señala que los daños a las naves, carga o equipos, deben de ser reportados al Gerente de Turno de **manera inmediata**, a fin de llevar a cabo las investigaciones pertinentes y determinar responsabilidades. Esta disposición debe ser cumplida por GM, puesto que tiene naturaleza de cláusula general de contratación¹² y forma parte de las condiciones que son aceptadas desde el momento que recibe los servicios en el Terminal Portuario¹³.

- 19.- Asimismo, el artículo 13 de dicho Reglamento de Operaciones señala lo siguiente:

¹²**Código Civil**

"Cláusulas generales de contratación"

Artículo 1392.- Las cláusulas generales de contratación son aquéllas 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".

¹³Al respecto, el TSC en los Expedientes N° 047 y 048-2009-TSC-OSITRAN y 028-2010-TSC-OSITRAN ha establecido, de manera general, que las disposiciones que dicte la Entidad Prestadora que regulen los servicios que prestan son cláusulas generales de contratación.

"Artículo 13.- Los usuarios deberán cumplir con las normas y/o disposiciones de las operaciones del Terminal Portuario, dispuestas en el presente Reglamento".

- 20.- Resulta evidente que GM, como usuario de los servicios portuarios, tiene conocimiento de que se encuentra obligado a cumplir determinadas condiciones producto de la relación comercial con APM, entre ellas, la de reportar o notificar los daños que puedan ocurrir a la mercancía. La reclamante tuvo la oportunidad de comunicar al Gerente de Turno sobre la pérdida de los encendedores en el mes de mayo con el fin de determinar la responsabilidad de AMP, si así hubiera sido, sin embargo, no sucedió.
- 21.- GM señaló que la Entidad Prestadora tuvo conocimiento de los referidos daños a sus vehículos desde el momento en que presentó su escrito de reclamo, pues como bien ha señalado, la ocurrencia de los daños fue comunicada a APM en los escritos de reclamo de fecha 16 de junio de 2014, es decir, más de un mes después de que los referidos daños se hubieran producido.
- 22.- Sin embargo, en la medida que de conformidad con lo alegado por la propia reclamante, los hechos habrían ocurrido el 29 de abril de 2014 (fecha de arribo de la nave) y 30 de abril de 2014 (fecha de desatraque). Se puede concluir que GM no comunicó de manera oportuna los presuntos daños a los vehículos, al presentar sus reclamos con fecha 16 de junio de 2014.
- 23.- En tal sentido, en los documentos obrantes en el expediente, no se acredita que GM haya cumplido con su obligación de dar aviso de manera inmediata a APM sobre los presuntos daños ocasionados a sus vehículos, de lo que resulta razonable presumir que dicha situación no permitió a la Entidad Prestadora realizar la correspondiente verificación de los presuntos daños ocasionados a la carga de la apelante.

Respecto de los daños alegados

- 24.- Sobre este extremo, es importante recalcar que el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios¹⁴ (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.

¹⁴ 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”.

25.- 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.

26.- 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.

27.- 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.

Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída”.

[El subrayado y resaltado es nuestro]

28.- 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.

29.- Es importante precisar que al estar APM obligada a brindar el servicio estándar, tiene el deber de guardar la diligencia debida con las mercancías que manipule dentro del

Terminal Portuario a fin de que estas sean entregadas a sus destinatarios en las mismas condiciones en las que fueron recibidas.

- 30.- Sin embargo, el artículo 1331 del Código Civil prescribe que "la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía corresponde al perjudicado por la inejecución de una obligación, o por su incumplimiento parcial, tardío o defectuoso". En tal sentido, en el presente caso GM, a efectos de determinar que APM no cumplió con su labor de diligencia en la prestación de sus servicios, debió de probar que los daños se produjeron en el Terminal Portuario.
- 31.- Lo señalado precedentemente resulta acorde a lo estipulado en el artículo 196 del Código Procesal Civil (en adelante, CPC), que establece que la carga de la prueba le corresponde a quien afirma los hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos¹⁵.
- 32.- En el presente caso, se evidencia que al momento de realizarse la descarga de los automóviles de propiedad de GM, se consignó que los vehículos con VIN
KL1JM5CE7EB684786, KL1JJ7C59EB678072, KL1JM5CE0EB689036,
KL1CM6BD7EC534792, KL1JD7C51EB685007, KL1JM5CE4EB685684,
KL1JM5CE5EB692420, KL1JM5CE5EB687878, KL1JJ7C56EB687114,
KL1JM6CE4EB690051, KL1JJ7C59EB681490, KL1JM5CE0EB684810,
KL1CM6CD9EC534744, KL1JD5CE1EB687831, KL1JM6CE4EB689739,
KL1JJ7C552EB680519, KL1JM5CE7EB685369, KL1JM6CE6EB689967,
KL1CM6BD4EC534491, habían descendido sin una (01) de las llaves, tal como está anotado en sus respectivas Notas de Tarja.
- 33.- Ello en tanto que en las Notas de Tarja N° 0355150, 0355049, 0355174, 0355011, 0363793, 0363763, 0364000, 0363998, 0363794, 0363949, 0363754, 0363886, 0355013, 0355343, 0358691, 0355341, 0355333, 0355177 y 0355071¹⁶, correspondientes a cada uno de dichos automóviles, se verifica claramente que los vehículos importados sólo contaban con una llave cada una al momento de la descarga.
- 34.- Siendo así, en la medida que en las notas de Tarja señaladas, se consignó la existencia de sólo una llave en los vehículos con VIN detallados reseñados, se verifica la existencia de documentación a partir de la cual se puede concluir la ausencia de responsabilidad de APM respecto de los daños reclamados en los referidos automóviles.
- 35.- Cabe recordar que el artículo 200 del CPC¹⁷, señala que en aquel caso en el que no se hayan probado los hechos que sustentan la pretensión de lo requerido, corresponde que sea declarado infundado.

¹⁵Código Procesal Civil

(...)

Carga de la prueba.-

Artículo 196.- Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos.

¹⁶ Notas de Tarja a fojas 05, 21, 29, 37, 45, 53, 61, 77, 85, 93, 101, 109, 117, 133, 141, 149, 157, 165, 173
¹⁷ Código Procesal Civil

Respecto de los daños causados a los vehículos con VIN N° KL1JJ7C56EB684024, KL1557C5XEB679988 y KL1JJ7C55EB687058

- 36.- En cuanto a los vehículos con VIN N° KL1JJ7C56EB684024, KL1557C5XEB679988 y KL1JJ7C55EB687058, se evidencia que APM, al momento de realizar la descarga de dichas unidades de propiedad de GM, no consignó en la Tarjas N° 0355249, 0355188 y 0355187, la falta de 01 de las llaves en los 03 vehículos antes mencionados.
- 37.- Sin embargo, cabe señalar que GM no acreditó haber comunicado oportunamente a APM la falta de dichas llaves, al haber reconocido que no lo hicieron sino hasta la interposición de su reclamo, es decir, más de un mes después de ocurridos los hechos.
- 38.- Consecuentemente, se puede presumir que la Entidad Prestadora no pudo realizar la correspondiente verificación de los presuntos daños ocasionados a las referidas unidades.
- 39.- En tal sentido, en atención a las consideraciones expuestas a lo largo de la presente resolución, no cabe imputar responsabilidad a APM por la falta de llaves de los vehículos materia de reclamo.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos del OSITRAN¹⁸,

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución N° 1 emitida en los expedientes acumulados APMTTC/CL/566-2014, APMTTC/CL/567-2014, APMTTC/CL/568-2014, APMTTC/CL/569-2014, APMTTC/CL/570-2014, APMTTC/CL/571-2014, APMTTC/CL/572-2014, APMTTC/CL/573-2014, APMTTC/CL/574-2014, APMTTC/CL/575-2014, APMTTC/CL/576-2014, APMTTC/CL/577-2014, APMTTC/CL/578-2014, APMTTC/CL/579-2014, APMTTC/CL/580-2014, APMTTC/CL/581-2014,

(...)

Improbanza de la pretensión.-

Artículo 200.- Si no se prueban los hechos que sustentan la pretensión, la demanda será declarada infundada.

¹⁸Reglamento 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. (...)"

APMTC/CL/582-2014, APMTC/CL/583-2014, APMTC/CL/584-2014, APMTC/CL/585-2014, APMTC/CL/586-2014 y APMTC/CL/587-2014, que declaró INFUNDADOS los reclamos presentados por GENERAL MOTORS PERU S.A. contra APM TERMINALS CALLAO S.A., por presunta responsabilidad por los faltantes en los vehículos de su propiedad, quedando así agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- NOTIFICAR a GENERAL MOTORS PERU S.A. y a APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

TERCERO.- DISPONER la difusión de la presente resolución en el portal institucional (www.ositran.gob.pe).

Con la intervención de los señores vocales Ana María Granda Becerra, Rodolfo Castellanos Salazar y Roxana María Irma Barrantes Cáceres.



ANA MARÍA GRANDA BECERRA

Vicepresidente

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
OSITRAN