



EXPEDIENTE N° : 185-2015-TSC-OSITRAN
APELANTE : AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A.
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 1 del expediente APMTC/CL/815-2015.

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 08 de febrero de 2016

SUMILLA: *Corresponde al usuario acreditar la ocurrencia de los daños a la carga que invoca en su reclamo, así como evidenciar que cumplió con informar de manera inmediata a la Entidad Prestadora del hecho dañoso invocado a fin de que se lleven a cabo las investigaciones que permitan establecer la responsabilidad por daños a la carga. En caso contrario, no procede amparar el reclamo interpuesto.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A. (en adelante, TRANSOCEANIC o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/815-2015 (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 05 de octubre de 2015, TRANSOCEANIC interpuso reclamo ante APM solicitando se hiciera responsable por los daños presentes en la mercadería de su cliente 3A argumentando lo siguiente:
 - i. Su representada fue designada por la empresa 3A, a fin de que realizara la supervisión de descarga de productos de acero que arribaron en la nave STELLA MARIS el 28 de agosto de 2015, la cual consistía en un total de 17630 bultos, con un peso de 42,869,760.00 MT, según manifiesto N° 118-2015-2210.
 - ii. Con fecha 03 de setiembre de 2015, presentó la Hoja de Reclamación N° 000723, dado que al momento de la descarga, su personal advirtió que parte de la mercancía de su cliente se encontraba dañada.



- iii. Afirmó que es responsabilidad de APM custodiar, preservar y realizar las operaciones logísticas de manera adecuada a fin de no menoscabar la mercadería de los usuarios. En ese sentido, la Entidad Prestadora no puede arrumar la carga sin ningún tipo de cuidado, más aún si se tiene en cuenta que los productos de acero pueden ser sensibles a las abolladuras, golpes o aplastamientos.
 - iv. Por lo tanto, APM es la responsable de tener lista, ordenada y sobre todo en buen estado la carga, para que el momento en que se haga el retiro de dicha mercancía no se presenten inconvenientes que puedan dañarla.
 - v. El motivo principal para presentar la Hoja de Reclamación, es el de informar y constatar que la carga del usuario se encontraba dañada. Añadió que existió demora en el levante y despacho de las mercancías al tener que clasificar y ordenar los atados de acero para adecuar el arrumaje y poder retirar la mercadería.
 - vi. APM está en la obligación de invertir en maquinaria con la finalidad de brindar un mejor servicio a los usuarios y que no se generen perjuicios en contra de estos o sobrecostos que deban ser pagados por el consignatario.
 - vii. Finalmente, indicó que no ha logrado presentar documentación adicional a fin de sustentar las irregularidades que ocurren en el puerto, debido al corto tiempo que se le otorgó para presentar el escrito de reclamo. Asimismo, indicó que el concesionario prohíbe que los usuarios puedan tomar fotografías a las mercancías en el momento en que se realiza la constatación, llegando incluso a imponer sanción de suspensión a aquellos que lo realicen.
- 2.- Mediante Resolución N° 1, notificada el 21 de octubre de 2015, APM resolvió el reclamo presentado por TRANSOCEANIC declarándolo infundado, de acuerdo con los siguientes argumentos:
- i. En el presente caso, correspondía dilucidar la responsabilidad de la Entidad Prestadora respecto de los daños presentes en la mercadería de propiedad del cliente de TRANSOCEANIC (3A), a efectos de lo cual, será necesario determinar si la reclamante ha probado fehacientemente que dichos daños fueron ocasionados por operarios de APM o durante el desarrollo de las operaciones en el terminal portuario de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1321 del Código Civil.
 - ii. De conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Operaciones de APM, 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, lo que no fue realizado por la reclamante o sus representantes durante el desarrollo de las operaciones de descarga del vehículo materia de reclamo.

- iii. Asimismo, el artículo 1331 del Código Civil, la prueba de los daños y perjuicios así como su cuantía, corresponde al perjudicado, lo que ha sido 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 esta. 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".

- iv. Adicionalmente, indicó que de acuerdo lo señalado en el artículo 55 del subcapítulo I del Capítulo VII del Reglamento de Operaciones, las comunicaciones entre los usuarios y APM se realizan vía correo electrónico o cualquier otro medio documentado. Al respecto el referido artículo dispone lo siguiente:

"artículo 55.- Las comunicaciones entre los usuarios y APM TERMINASL 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."

- v. En el presente caso, el reclamo de TRANSOCEANIC fue presentado mediante la Hoja del Libro de Reclamaciones, el cual no es un documento que se dirija directamente al Gerente de Turno ni de solución inmediata, sino que es una vía de interposición de reclamo que de acuerdo al Reglamento de Operaciones, forma parte de un procedimiento administrativo para lo cual debe cumplir con una serie de requisitos y existe un plazo de respuesta.
- vi. En tal sentido, considera que la reclamante no cumplió con comunicar inmediatamente de los hechos al Gerente de Turno a fin de que se comprobara la existencia del daño en el momento de sucedidos los hechos.
- vii. Respecto a lo argumentado por la apelante en lo que se refiere a que se habrían generado demoras en el levante y despacho de la mercadería al tener que clasificarse y ordenarse los atados, indicó que muchas veces se ha comprobado, y así lo han reconocido sus representantes en las reuniones sostenidas con el área comercial, que la mercadería llega mezclada por una mala condición en la estiba lo cual corresponde al



puerto de origen. Además, también se ha discutido el hecho que a veces no se logra identificar qué mercadería corresponde a qué consignatario debido a que el método que usan para reconocer el mismo no es el más adecuado.

- viii. Si bien APM es la única encargada de la estiba y desestiba, no deberá asumir todos los daños que presente la nave o la carga ya que muchos de los mismos suelen ser de origen o pueden haber sido ocasionados fuera del Terminal Portuario. En tal sentido, APM solo responderá por los daños que se hayan causado a través de su personal a la llegada de la carga al puerto y durante las operaciones de rutina dentro del terminal.
- ix. Por lo antes expuesto, los medios probatorios presentados por la reclamante no constituyen prueba suficiente a efectos de determinar la responsabilidad de APM por los presuntos daños ocasionados en el desarrollo de las operaciones dentro de las instalaciones del terminal portuario.

3.- Con fecha 05 de noviembre de 2015, TRANSOCEANIC interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1, reiterando los argumentos de su escrito de reclamo agregando lo siguiente:

- i.- APM señaló que TRANSOCEANIC no ha cumplido con presentar ninguna documentación que acredite que se cumplió con reportar el daño de manera inmediata, lo que no resulta cierto toda vez que su representada efectuó la presentación de la Hoja de Reclamación N° 000723, siendo la Hoja de Reclamación el documento mediante el cual se deja constancia de un hecho de forma instantánea.
- ii.- Asimismo, el Organismo Supervisor de la Inversión en infraestructura de Transporte de Uso Público OSITRAN, establece que para dejar constancia de los hechos reclamados puede presentarse una prueba inmediata, como es la Hoja de Reclamación, la cual los faculta a contradecir y rechazar cualquier argumento que busque evadir el perjuicio ocasionado, por causas que son imputables a la Entidad Prestadora.
- iii.- Indicó que su supervisor de operaciones de muelle así como del personal de los ajustadores de seguro de la carga y los encargados del personal de tierra, se percataron que la mercadería al momento de ser trasladada a la zona 2, se encontraba dañada.
- iv.- Resaltó que si bien su representada no presentó fotografías o imágenes de la mercadería dañada, condición en la que fue retirada del puerto, ello se debe a que el concesionario prohíbe de manera verbal que los usuarios puedan tomar fotografías a la mercadería al momento de la constatación. En tal sentido, no se puede exigir al usuario presentar alguna prueba exacta de los hechos que le ocasionan perjuicio o el daño reclamado, si APM viene protegiéndose de manera arbitraria colocando al usuario en una posición de desventaja.



- v.- APM viene exigiendo que el usuario realice una comunicación inmediata de los hechos a fin de constatar el daño sin que en algún momento haya determinado cuál es el procedimiento que sería responsable realizar como concesionario, más allá de solamente recibir algún reclamo por parte del usuario. Es decir, no se ha definido un procedimiento regular que deba seguir APM para el tratamiento en los supuestos de daño a la carga.
- vi.- Con relación a que APM no puede hacerse responsable de todos los daños presentes en la mercadería descargada, en la medida que en muchos casos suelen ser de origen o por haberse producido fuera del Terminal Portuario, corresponde a ésta demostrar fehacientemente que su carga vino dañada de origen y que no fue provocado por acto negligentes del personal de APM, pues se encuentra en mejor condiciones para ofrecer pruebas respecto de ello.
- 4.- El 25 de noviembre de 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, manifestando lo siguiente:
- i.- Luego de la revisión de las Notas de Tarja asociadas con la Autorización N° 52508 (BL JTCA22) se ha comprobado en la parte de observaciones que sólo en 1 Tarja identificada con N° 0395466, se hace mención a 01 bobina dañada, motivo por el cual APM se hará responsable del daño en dicha bobina. En tal sentido, requirió a TRANSOCEANIC proceder con la presentación de su presupuesto de reposición y la factura a nombre de APM con el fin de verificar el mismo.
- ii.- Respecto a las otras tarjas relacionadas con dicha autorización, ninguna presenta anotación en sus observaciones lo que demuestra que la mercadería se retiró sin daño, en la medida que las mismas cuentan con la firma del representante de TRANSOCEANIC dando conformidad del estado de la mercadería.
- 5.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico (e), la audiencia de conciliación programada para el 12 de enero de 2015 no se llevó a cabo debido a la inasistencia de las partes. El 13 de enero de 2015 se realizó la audiencia de vista de la causa con la asistencia del representante de TRANSOCEANIC quien realizó su informe oral, quedando la causa al voto.
- 6.- Con fecha 25 de enero de 2016, TRANSOCEANIC presentó escrito de alegatos argumentando lo siguiente:
- i.- Al momento de absolver el escrito de apelación, APM reconoce los daños en la mercadería de su cliente, no obstante limita su reconocimiento a lo consignado en la Nota de Tarja N° 0395466. Sin embargo, si bien recomienda declarar fundada la apelación en relación a dicho documento, existe más daño que el que APM reconoció, como se puede comprobar de las siguientes Notas de Tarja.

- N° 0357372: "01 bobina con embalaje roto."
- N° 0357375: "03 bobinas con embalaje dañado."
- N° 0357382: "03 bobinas con embalaje dañado."

En tal sentido, teniendo en cuenta que el concesionario fundamenta su decisión en sus Notas de Tarja, debería reconocer el daño total provocado a la carga mediante un análisis integral, correspondiendo que se reconozcan todos los daños detallados en las referidas Notas de Tarja.

- ii.- Teniendo en cuenta los argumentos usados por APM dentro de los procesos judiciales que viene tramitando, solicita que el TSC emita un pronunciamiento respecto de su competencia para resolver el presente reclamo relacionado con daños a la carga, a fin que no existan confusiones al respecto para ninguna de las partes.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 7.- Las cuestiones en discusión son las siguientes:
 - i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la resolución de APM.
 - ii.- Determinar si APM es responsable por los daños alegados por TRANSOCEANIC.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

III.1 EVALUACIÓN DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 8.- El artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN, dispone las materias que pueden ser objeto de reclamo ante el OSITRAN. Al respecto el referido artículo dispone lo siguiente:

"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.- Objeto del Procedimiento

El presente procedimiento administrativo tiene como objeto la solución de reclamos que presenten los usuarios intermedios o finales ante las Entidades Prestadoras, por la prestación de servicios, referidos en los literales a) y b) del numeral 1 del artículo 2 de este reglamento.



El reclamo podrá recaer respecto de servicios regulados o, servicios derivados de la explotación de infraestructura de transporte de uso público, que son responsabilidad de la Entidad Prestadora siempre que se encuentren bajo la supervisión de OSITRAN.

En el marco de lo previsto en los párrafos precedentes de este artículo, están comprendidos, entre otros, los reclamos que versen sobre:

(...)

- d) *Daños o pérdidas en perjuicio 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.(...)*"

9.- Por su parte, el artículo 10 del mismo Reglamento de OSITRAN establece lo siguiente:

"Artículo 10.- El Tribunal de Solución de Controversias como instancia de apelación o segunda instancia administrativa

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 (...)"

- 10.- En atención a lo expuesto, resulta evidente que el TSC tiene competencia para resolver en segunda y última instancia administrativa los reclamos presentados por los usuarios, tal como ocurre en el presente caso en donde TRANSOCEANIC, reclama la responsabilidad de APM por supuestos daños ocasionados a su mercadería, como consecuencia de un mal servicio prestado.
- 11.- Por su parte, de conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM¹, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, 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:

¹ 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".

- i.- La Resolución N° 1 de APM materia de impugnación fue notificada a TRANSOCEANIC el 21 de octubre de 2015.
 - ii.- El plazo máximo para que TRANSOCEANIC interponga su recurso de apelación fue el 11 de noviembre de 2015.
 - iii.- TRANSOCEANIC apeló con fecha 05 de noviembre de 2015, es decir, dentro del plazo legal.
- 13.- Por otro lado, como se evidencia del propio recurso de apelación, éste se fundamenta en una diferente interpretación de las pruebas producidas, pues debe determinarse si corresponde que APM asuma los daños a 1 bobina de acero alegados por TRANSOCEANIC, con lo cual se cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la LPAG².
- 14.- 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

- 15.- De acuerdo con el artículo 8.19 del Contrato de Concesión que APM suscribió con el Estado peruano³, la desestiba (o descarga) y el manipuleo de la carga es responsabilidad de APM, sea que la brinde directamente o a través de terceros:

"8.19.-SERVICIO ESTÁNDAR

Son aquellos servicios que, durante el periodo de vigencia de la Concesión, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá prestar obligatoriamente a todo usuario que lo solicite y que incluye todas las actividades operativas y administrativas necesarias para llevar a cabo el embarque o descarga (...) En el caso de descarga, comprende desde el amarre de la nave hasta el retiro de la carga por el usuario.

² LPAG

"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".

³ *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.*

(...)

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 Infraestructura y Equipamiento Portuario requerido en el Terminal 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.*

(...)

[El subrayado es nuestro]

16.- 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".*

17.- 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.

- 18.- 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.

Respecto de la probanza de los daños

- 19.- Sobre este extremo, es importante recalcar que el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios⁴ (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.

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*

⁴ Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 074-2011-CD-OSITRAN

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".

- 20.- 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.
- 21.- 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
- 22.- 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]

- 23.- 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.
- 24.- 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.
- 25.- 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 TRANSOCEANIC, 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.
- 26.- 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 hechos⁵.

27.- Es preciso recordar que los elementos de la responsabilidad contractual son el hecho generador del daño, en este caso el incumplimiento de una obligación o su cumplimiento defectuoso o tardío (que puede haberse presentado por dolo o culpa), el nexo causal entre el hecho y el daño, y finalmente el daño. Al respecto, con un poco más de detalle, Juan Espinoza Espinoza señala que los elementos constitutivos de la responsabilidad civil (contractual o extracontractual) son⁶:

- La imputabilidad: la capacidad que tiene el sujeto para hacerse responsable civilmente por los daños que ocasiona.
- La ilicitud o antijuridicidad: la constatación que el daño causado no está permitido por el ordenamiento jurídico.
- El factor de atribución: el supuesto justificante de la atribución de responsabilidad del sujeto.
- El nexo causal: la vinculación entre el evento lesivo y el daño producido.
- El daño, que comprende las consecuencias negativas derivadas de la lesión de un bien jurídico tutelado.

28.- En cuanto a los daños presentes de 01 bobina de acero reclamada por TRANSOCEANIC de propiedad de su cliente 3A, los cuales se habrían originado por una mala manipulación con el montacargas, durante la descarga de la nave Stella Maris, APM señaló en su escrito de absolución que luego de verificar la Nota de Tarja N° 0395466, relacionada con la Autorización N° 52508, se constató que efectivamente 01 de las bobinas de TRANSOCEANIC se encontraba dañada, por lo que reconocía su responsabilidad por dichos daños, solicitando a la apelante proceder con la presentación de su presupuesto de reposición a fin de que dicha Entidad Prestadora realice las verificaciones necesarias para determinar el importe a indemnizar.

29.- Ahora bien, el 25 de enero de 2016, la apelante presentó escrito de alegatos adjuntando copia de 04 Notas de Tarja, las cuales demostrarían los daños existentes en la mercadería de su cliente (los que no habrían sido reconocidos por parte de la Entidad Prestadora). Agregó que teniendo en cuenta que la decisión de APM se encuentra fundamentada en sus Notas de Tarja, correspondía aplicar el mismo criterio y reconocer la totalidad de los daños presentes en la

⁵Código 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.

⁶ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. "Derecho de la Responsabilidad Civil". Tercera Edición. Editora Gaceta Jurídica. Lima Perú.

mercadería de su cliente, los cuales se encontraban detallados en las Notas de Tarja N° 0357372, 0357373, 0357375 y 0357382⁷, todas ellas relacionadas con la Autorización de Descarga N° 52500.

- 30.- De la revisión de los documentos presentes en el expediente, se aprecia que en el presente caso APM reconoció únicamente los daños descritos en la Nota de Tarja N° 0395466, relacionada con la Autorización de Descarga N° 52508. Sin embargo, cabe indicar que el reconocimiento parcial realizado por parte de la Entidad Prestadora en un extremo del reclamo, no implica un derecho de la apelante a que se le reconozca la totalidad de los daños reclamados.
- 31.- De otro lado, en lo que se refiere a las Notas de Tarja presentadas por la apelante en su escrito de alegatos del 25 de enero de 2016, cabe precisar que de conformidad con el literal b), del artículo 84 del Reglamento de Operaciones de APM, la Nota de Tarja "...es el documento que acredita la entrega de la carga en el punto de llegada y es el transportista el responsable de transmitir dicha nota de tarja a la SUNAT, de acuerdo a lo dispuesto en la Ley General de Aduanas...".
- 32.- Asimismo, de conformidad con el artículo 2 de la Ley General de Aduanas la "tarja al detalle" debe entenderse al "documento que formulan conjuntamente el agente de carga internacional con el almacén aduanero o con el dueño o consignatario según corresponda, durante la verificación de los documentos de transporte, registrando las observaciones pertinentes"⁸.
- 33.- Adicionalmente, respecto de la Nota de Tarja, el artículo 156 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, prescribe lo siguiente:

"Artículo 156.- Constancia del traslado de la responsabilidad

Como constancia del traslado de la responsabilidad aduanera se transmite o presenta la nota de tarja y en caso corresponda, la relación de bultos sobrantes o faltantes y el acta de inventario de la carga arribada en mala condición exterior o con medidas de seguridad violentadas."

- 34.- De lo expuesto queda claro que las Notas de Tarja constituyen documentos oficiales con valor probatorio para verificar el estado de la carga o del embalaje al momento en el que se entrega al terminal luego de arribada la nave. En atención a ello, se evidencia del expediente administrativo que APM, al momento de realizar la descarga de la mercancía de TRANSOCEANIC, consignó en las Notas de Tarja N° 0357372, 0357375 y 0357382⁹ que el embalaje de la mercadería de 3A, cliente de la apelante, se encontraba dañado.

⁷ Cabe indicarse que en la Nota de Tarja N° 0357373, no existe observación respecto de daño alguno.

⁸ Artículo 2 de la LGA.

⁹ Cabe detallarse que en la Nota de Tarja N° 0357373 que también adjuntara la apelante en calidad de medio probatorio, no se habría consignado la presencia de daño alguno.

- 35.- Siendo así, en la medida que en las Notas de Tarja señaladas, se consignó la presencia de daños en el embalaje, se puede concluir la ausencia de responsabilidad de APM respecto de los referidos daños.
- 36.- Cabe recordar que el artículo 200 del CPC¹⁰, 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.
- 37.- En consecuencia, en la medida que TRANSOCEANIC no ha acreditado de manera fehaciente que los daños presentes en la totalidad de la mercadería de su cliente son de responsabilidad de APM, no corresponde amparar su reclamo respecto de aquellos daños que no han sido expresamente reconocidos por la Entidad Prestadora, los cuales se encuentran detallados en la Nota de Tarja N° 0395466.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN¹¹;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR EN PARTE la Resolución N° 1 emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A. en el expediente N° APMTC/CL/815-2015 en el extremo relacionado a 01 bobina de acero dañada de acuerdo a la Nota de Tarja N° 0395466; y en consecuencia, declarar **FUNDADO EN PARTE** el reclamo presentado por AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A. respecto de dicha Nota de Tarja.

¹⁰Código Procesal Civil

(...)

Improbanza de la pretensión.-

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

¹¹ **Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN.** Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN.

"Artículo 60.- Procedimientos y plazos aplicables

(...)

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

- Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- Integrar la resolución apelada;
- Declarar la nulidad de actuados cuando 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
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y
ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 285-2015-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

SEGUNDO.- CONFIRMAR EN PARTE la Resolución N° 1 emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A. en el expediente N° APMTC/CL/815-2015 en lo demás que contiene la referida resolución, quedando así agotada la vía administrativa.

TERCERO.- NOTIFICAR a AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A.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