



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 104-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

EXPEDIENTE N° : 104-2013-TSC-OSITRAN

APELANTE : TRINITY PERÚ S.A.C.

EMPRESA PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTO APELADO : Resolución N° 1 emitida en el expediente APMT/CS/527-2013.

RESOLUCIÓN N° 2

Lima, 28 de mayo de 2014

**SUMILLA:** *La entidad prestadora es responsable por los daños generados durante la prestación de los servicios que brinda de manera exclusiva.*

**VISTOS:**

El recurso de apelación interpuesto por TRINITY PERÚ S.A.C. (en adelante, TRINITY o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente APMT/CS/527-2013 (en lo sucesivo, la Resolución N° 1) por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en lo sucesivo, APM o la Entidad Prestadora) y,

**CONSIDERANDO:**

**I.- ANTECEDENTES:**

- 1.- Con fecha 2 de julio de 2013, TRINITY, en calidad de agente de aduanas de Trinity Shipping Line Inc., interpuso reclamo ante APM imputándole responsabilidad por los daños ocasionados a la nave Madeleine debido a una mala maniobra realizada por parte de su personal, durante las operaciones de estiba y descarga. Asimismo, adjuntó como medios probatorios los siguientes:
  - Reporte de Daños de Estibadores ("Stevedore Damage Report").
  - Fotografías de los daños a la nave Madeleine.
- 2.- Mediante Resolución N° 1, notificada con fecha 17 de julio de 2013, APM declaró infundado el reclamo presentado por TRINITY, señalando lo siguiente:
  - i.- Con fecha 5 de junio de 2013 a las 19:45 horas, se iniciaron las operaciones de embarque/descarga de la nave Medeleine, de manifiesto 2013-1023, en el muelle 3-B de APM.
  - ii.- Respecto de la responsabilidad en los daños alegados por TRINITY corresponde primero dilucidar si aquellos fueron ocasionados por un operario de APM, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1321 del Código Civil.
  - iii.- Las fotografías presentadas por TRINITY no acreditan de manera fehaciente que los daños alegados se hubieran producido como consecuencia directa de una defectuosa ejecución de las operaciones de estiba.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 104-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

- iv.- El Gerente de Turno de APM en su reporte de daños señaló que los referidos daños fueron ocasionados debido al excesivo balance de la nave y a la mala condición de las celdas, lo cual obligó a su personal a realizar maniobras poco seguras y de riesgo.
  - v.- Sin perjuicio de ello, se puede observar que la intención de TRINITY fue efectuar un reclamo de carácter pecuniario toda vez que solicita una indemnización, la misma que no se encuentra determinada.
  - vi.- De acuerdo con la doctrina, en caso se alegue un daño será necesario probar que es real, efectivo y patrimonialmente apreciable. No obstante, en el presente caso TRINITY no ha acreditado lo antes mencionado.
  - vii.- Siendo esto así, la pretensión expuesta por TRINITY en el reclamo resulta imprecisa, puesto que no ha determinado el supuesto daño de APM. Por el contrario, la apelante se ha limitado a mencionar los hechos supuestamente ocurridos, pero en ningún momento ha logrado cuantificarlos, por lo que el reclamo interpuesto carece de un elemento de forma trascendental el cual mantiene una importante y directa relación con el fondo de esta controversia.
  - viii.- Finalmente, el procedimiento de atención de reclamos de usuarios no es la vía idónea a efectos de proceder con la valorización de los daños.
- 3.- Con fecha 5 de agosto de 2013, TRINITY interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1, reiterando los argumentos esgrimidos en su reclamo, añadiendo, además, lo siguiente:
- i.- Conforme con el artículo 11 del Reglamento de Operaciones de APM, los daños a las naves, carga o equipos deben ser reportados al Gerente de Turno de manera inmediata, a fin de que se lleve a cabo las investigaciones pertinentes y determinar responsabilidades.
  - ii.- TRINITY cumplió con lo dispuesto en el referido artículo 11 del Reglamento de Operaciones, puesto que dio aviso al personal de turno a través del reporte de daños, con lo que se acredita que el incidente ocurrió durante las operaciones en APM.
  - iii.- Sobre las fotografías adjuntadas a su reclamo, si bien estas no demuestran que los daños hayan sido provocados por APM, si deja constancia de la magnitud del hecho ocurrido.
  - iv.- Respecto del reporte de daños, en este se precisa que los referidos daños fueron por una mala maniobra de los estibadores y operadores que venían cumpliendo con su labor de embarque y descarga de mercadería de la nave. Asimismo, las observaciones realizadas por el Gerente de Turno de APM certifica que los hechos ocurrieron, puesto que en dicho documento no desmiente ni rechaza las alegaciones plasmadas en el mismo.
  - v.- Asimismo, las observaciones realizadas por el Gerente de turno de APM en el mencionado reporte de daños, no son fundamento para que se declare infundado su reclamo, ya que no existen pruebas para dicha alegación.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 104-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

- vi.- El Certificado de Asesoría y Peritaje N° 24798/13 hecho a la nave Madeleine, señala que "LA CAUSA DEL DAÑO A LA GUÍA ES UNA MALA MANIOBRA POR PARTE DEL OPERADOR DE LA GRÚA N° 1, AL FINAL DEL POSICIONAMIENTO DEL CONTENEDOR FSCU 354119-0 EN SU CELDA".
- vii.- Finalmente, el monto por el concepto de daños asciende a US\$ 2 760,00 (dos mil setecientos sesenta con 00/100 dólares de los Estados Unidos de América).
- 4.- El 26 de agosto de 2013, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC) el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos esgrimidos en la Resolución N° 1 que declaró infundado el reclamo de TRINITY, añadiendo lo siguiente:
- i.- De conformidad con el artículo 1331 del Código Civil la prueba de los daños y perjuicios, así como su cuantía, corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso. Sin embargo, TRINITY no ha probado que APM sea responsable de la ocurrencia de los supuestos daños, tampoco su cuantía.
- ii.- Con relación al reporte de daños, no está en discusión su presentación, sino que TRINITY no ha probado que el daño consignado en dicho documento haya sido responsabilidad de APM, pues el Gerente de Turno indicó que los mencionados daños fueron consecuencia del excesivo desbalance de la nave y la mala condición de las celdas.
- iii.- El presupuesto adjuntado por TRINITY, que contiene la cuantificación del daño, no aporta elemento alguno en el presente caso, ya que APM no reconoce la responsabilidad por el daño y el TSC no es el foro para la determinación de cuantías.
- 5.- Tal como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico (e), la audiencia de conciliación se llevó a cabo el 14 de mayo de 2014, con la presencia de la parte apelante. El 15 de mayo de 2014 se realizó la audiencia de vista con la inasistencia de ambas partes, quedando la causa al voto.

## II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 6.- Las cuestiones en discusión son las siguientes:
- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la resolución N° 1 de APM.
- ii.- Determinar si APM es responsable por los daños alegados por TRINITY.

## III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 7.- La materia del presente procedimiento versa sobre la atribución de responsabilidad que TRINITY le imputa a APM por los daños ocasionados a la nave Madeleine, situación que está prevista como un



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 104-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

supuesto de reclamo en el numeral 1.5.3.3 del Reglamento de Reclamos de APM<sup>1</sup> y en el literal d) del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN<sup>2</sup> (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN); por lo que, en concordancia con el artículo 10 de este último texto normativo<sup>3</sup>, 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 APM<sup>4</sup>, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN<sup>5</sup>, el plazo que tiene el usuario para la

<sup>1</sup> Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM, aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN

"1.5.3 Materia de Reclamos

(...)

1.5.3.3 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".

<sup>2</sup> 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.

(...)"

<sup>3</sup> 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".

<sup>4</sup> Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM.

"3.1.2 Recurso de Apelación

Contra la resolución emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A., procede la interposición de recurso de apelación.

El recurso de apelación deberá interponerse ante APM TERMINALS CALLAO S.A. dentro del plazo de quince (15) días de notificada la resolución.

Cualquiera de las partes en el procedimiento podrá interponer cuando la impugnación se sustente en una diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, o se sustente en una nulidad; o en aquellos casos en que proceda el silencio administrativo negativo; o cuando teniendo una nueva prueba, no se opte por el recurso de reconsideración".

<sup>5</sup> Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de 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".



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

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

CORTESÍA: TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 104-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

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.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:

i.- La Resolución N° 1 fue notificada a TRINITY el 17 de julio de 2013.

ii.- El plazo máximo que la apelante tuvo para interponer su recurso administrativo venció el 9 de agosto de 2013.

iii.- TRINITY apeló con fecha 5 de agosto de 2013, es decir dentro del plazo legal.

10.- Por otro lado, como se evidencia del propio recurso de apelación, este se fundamenta en una diferente interpretación de las pruebas producidas, pues debe determinarse si APM es responsable de los daños ocasionados a la nave Madeleine, con lo cual se cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>6</sup>(en adelante, LPAG).

11.- 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

12.- TRINITY sostiene que APM es responsable por los daños a la nave Madeleine, afirmando que fue el personal a cargo de las labores de estiba y desembarque de mercadería, el que originó abolladuras de la nave. Por su parte, la Entidad Prestadora sostiene que el usuario no ha acreditado que los presuntos daños se produjeron y que además estos hayan sido ocasionados por su personal de estiba.

13.- Sobre el particular, en lo que respecta a las funciones y responsabilidades que tiene el usuario, el Reglamento de Operaciones de APM<sup>7</sup>, vigente a la fecha de sucedidos los hechos, prescribió lo siguiente:

*"Artículo 11.- Presentar recursos de reclamos debidamente documentados, por controversias suscitadas en la atención y facturación de los servicios. Los recursos deben ser presentados al Departamento Comercial de APM TERMINALS. Los daños a las naves, carga o equipos deben ser reportados al Gerente de Turno de manera inmediata, a fin de llevar a cabo las investigaciones pertinentes y de determinar responsabilidades".*

[El sombreado y subrayado es nuestro].

14.- En tal sentido, TRINITY presentó el reporte de daños, en el que se puede verificar que se indicó que *"durante el descenso del contenedor FSCU 3541190 con un peso de 30.2 toneladas métricas en la*

<sup>6</sup> 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".*

<sup>7</sup> Aprobado mediante Resolución de Gerencia General N° 486-2011-APN/GG de fecha 11 de octubre de 2011.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 104-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

ranura 07-02-02, este quedo bloqueado entre las guías y el conductor de la grúa no se detuvo y continuó con el descenso del contenedor. Como consecuencia de ello la guía de la puerta de la ranura 07-02-06 fue abollado”<sup>8</sup>. Dicho documento, fue recibido por el Gerente de Turno de APM.

- 15.- En esa misma línea, en su escrito de absolución (folio 15) la entidad prestadora reconoce que los daños se produjeron en el Terminal Portuario al manifestar que “en el referido reporte el Gerente de Turno de APMTTC señala que el daño fue ocasionado debido al excesivo desbalance de la nave y a la mala condición de las celdas (...) lo cual obligaba a nuestro personal a realizar maniobras poco seguras y de riesgo”. Además, TRINITY acredita la existencia de daños en la nave MADELEINE a través de los peritajes realizados por la empresa Polcarga Callao S.A. (del folio 52 al 55).
- 16.- En virtud de lo dicho, queda acreditado que el daño efectivamente a la nave Madeleine se produjo por la grúa operada por APM cuando aquella se encontraba dentro de las instalaciones del Terminal Portuario durante las operaciones de estiba y desestiba.
- 17.- No obstante lo acotado, APM sostiene que si bien existieron daños, estos se debieron a que existió un desbalance de la nave y a la mala condición de las celdas lo que obligó a su personal a realizar maniobras pocos seguras y de riesgo.
- 18.- Respecto a los daños el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios 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) Al 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 los usuarios, y a sus bienes, en la*

<sup>8</sup> Traducción libre de lo expresado en el documento Stevedore Damage Report MAD 2013-016.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 104-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

*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".*

- 19.- De lo citado se colige que la reparación de los daños provocados a los usuarios con ocasión de los servicios brindados, es un derecho reconocido de estos y una obligación de la Entidad Prestadora. 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, que en su artículo 1321 establece que si el perjuicio causado al acreedor es consecuencia directa e inmediata del cumplimiento defectuoso de una obligación, corresponde al deudor resarcir al acreedor<sup>9</sup>.
- 20.- Sobre el particular, las cláusulas 2.7 y 8.1 del Contrato de Concesión para la Modernización del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao<sup>10</sup> establece lo siguiente:

"2.7.- (...)

*(...) las Partes y la APN reconocen expresamente que para la ejecución y/o prestación exclusiva de los Servicios, la SOCIEDAD CONCESIONARIA observará rigurosamente los principios establecidos en el numeral 14.3 del artículo 14 de la LSPN, así como los demás principios establecidos en las Cláusulas 2.10 y 2.11, conforme resulte aplicable".*

*"8.1.- 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.*

*En tal sentido, es deber de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, dentro de los límites del Contrato de Concesión, responder por los actos u omisiones del personal a cargo de la operación del Terminal Norte Multipropósito y de los contratistas que la SOCIEDAD CONCESIONARIA decida contratar,*

*Asimismo de conformidad con lo establecido en la Cláusula 2.7, la SOCIEDAD CONCESIONARIA tiene el derecho a la ejecución y/o prestación exclusiva de todos y cada uno de los Servicios que se puedan brindar dentro del Terminal Norte Multipropósito a partir de la Toma de Posesión".*

[Resaltado y subrayado agregado]

- 21.- Según las cláusulas citadas, APM tiene el derecho de exclusividad en la explotación del Terminal Portuario del Callao, es decir, tiene el monopolio de los servicios portuarios. Como contrapartida de esta prerrogativa contractual, la Entidad Prestadora asume el riesgo de la operación frente a los usuarios respecto de los servicios que presta, y también ante el Estado con relación al cumplimiento del Contrato de Concesión, todo ello en concordancia con el ordenamiento legal vigente. Dentro de las operaciones portuarias se encuentra el servicio estándar que incluye la estiba y desestiba de la carga, tal como se establece en la cláusula 8.19 del mencionado contrato<sup>11</sup>.

<sup>9</sup> Código Civil.

"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 (...)."*

<sup>10</sup> Suscrito entre el Estado Peruano y APM el 11 de mayo de 2011.

<sup>11</sup> Contrato de Concesión

"8.19. SERVICIOS ESTÁNDAR



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 104-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

- 22.- En ese orden de ideas, es evidente que los riesgos de administrar un puerto y realizar operaciones de estiba y desestiba de manera exclusiva, utilizando grúas, deben ser asumidos por quien realiza dichas operaciones, las cuales conforman el giro del negocio de operar infraestructura portuaria, que en este caso es APM. En efecto, APM se encuentra en mejor condición de poder prever a un menor costo las posibles contingencias que podrían presentarse en el Terminal Portuario, ya que se entiende que cuenta con la experiencia y conocimiento necesario en lo que respecta a la administración y explotación de puertos, que es además la actividad a la que se dedica y la que se comprometió en el Contrato de Concesión.
- 23.- En estos casos se debe tener en cuenta la doctrina del "*res ipsa loquitur*" o "la cosa habla por sí misma", que se aplica como un mecanismo de resolución en aquellos casos en los cuales no se puede probar cuál fue el hecho generador del daño, pero debido a las circunstancias en las cuales éste se ha producido, se puede inferir que ha sido producto de la negligencia o acción de un determinado individuo<sup>12</sup>. Este criterio tiene su fundamento en la idea de que quien está en control de una actividad específica está en mejor posición para evitar que se produzcan daños. En este caso APM está en el control de la operación de estiba y desestiba, si se producen daños durante esta actividad, entonces se entiende que fueron debido al incumplimiento de su deber de diligencia.
- 24.- En línea con lo expresado, es pertinente tener en cuenta lo señalado en el Informe N° 025-14-GAJ-OSITRAN (en adelante, el Informe N° 025), notificado mediante Oficios N° 201 y 202-14-GG-OSITRAN a través de los cuales se confirmó las penalidades impuestas a la mencionada Entidad Prestadora por incumplimiento de los estándares de servicio exigidos en el Contrato de Concesión, durante el séptimo trimestre de explotación. En el informe en cuestión se señala lo siguiente:

"52.- (...) la planificación es un elemento intrínseco de la gestión portuaria y conlleva a que el terminal, antes del inicio de las operaciones, realice coordinaciones con los usuarios del puerto a fin de conocer si una nave puede o no ser atendida en el terminal (por razones de seguridad, por ejemplo), el muelle al que será asignada, el tipo de carga a recibir, las características de la mercancía, la forma de desestiba a emplear, el equipamiento que será necesario destinar, las obligaciones de las partes, y todos aquellos aspectos relevantes para dar atención a la nave. Esa planificación, previa al inicio de la estiba o desestiba, derivará en la elaboración de un plan de trabajo o plan de operaciones, diseñado en función de la información antes referida, el mismo que regirá el modo en que las operaciones se desarrollarán.

53.- A partir de ello, si el Concesionario lleva a cabo la recepción de una nave y procede a efectuar la desestiba de la misma, es porque previamente ha realizado un análisis sobre las condiciones en que efectuará la descarga, así como los riesgos involucrados en el supuesto que las operaciones portuarias se desarrollen fuera de los estándares normales de atención exigidos por el Contrato de Concesión, ya que esto último podría acarrearle responsabilidad frente al Concedente en caso dichos estándares no se alcancen por razones que no le sean ajenas al terminal.

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. Comprenden en el caso de embarque, desde que la carga ingresa al Terminal Norte Multipropósito hasta que la Nave en la que se embarque sea desamarrada para zarpar. En el caso de descarga, comprende desde el amarre de la Nave, hasta el retiro de la carga por el Usuario".

<sup>12</sup> BULLARD, Alfredo, Cuando las cosas hablan: el *res ipsa loquitur* y la carga de la prueba en la responsabilidad civil. Libro de ponencias del V Congreso Nacional de Derecho Civil. En web: [http://www.conadecivil.com/libro\\_ponencias\\_VI\\_Congreso\\_Nacional\\_Derecho\\_Civil.pdf](http://www.conadecivil.com/libro_ponencias_VI_Congreso_Nacional_Derecho_Civil.pdf) (página web visitada el 17 de enero de 2014).



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 104-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

54.- Se colige de lo expuesto, que el Concesionario tiene los incentivos suficientes para planificar lo mejor posible sus operaciones y, asimismo, exigirle a sus clientes que cumplan con las obligaciones a su cargo de manera tal que no lo perjudiquen en su relación con el Concedente por cuestiones relativas a las operaciones portuarias. En otras palabras, el Concesionario, en su calidad de administrador portuario, se encuentra en una mejor posición para minimizar sus riesgos o para asignarlos de mejor manera entre las partes involucradas en operaciones de ese tipo. En ese sentido, la planificación de las operaciones a las que se ha hecho referencia, no constituyen un fin, sino un medio que permite al Concesionario cumplir con sus obligaciones contractuales o, en todo caso, exonerarse de responsabilidad frente a la configuración de eventos que podrían constituir incumplimientos de obligaciones asumidas.

55.- En línea con todo lo expuesto (...) si APMT brinda atención a una nave que transporta carga fertilizante, es porque previamente ha debido coordinar con sus clientes y de antemano conoce el tipo de mercancía que será recibida, la disposición de las bodegas de las naves, el equipamiento con el que la embarcación cuenta, el número de unidades de transportes disponibles para la operación, entre otros. Con dicha información, el terminal, en virtud de la facultad de gestionar él mismo las operaciones y servicios, planifica los recursos que serán necesarios destinar para la atención de la nave, lo cual derivará en un plan de trabajo que le permitirá efectuar la desestiba de manera eficiente, a fin de dar cumplimiento a los niveles de servicio y productividad, nivel que ha sido fijado, para el caso de carga fertilizante, en 300 toneladas/hora".

[Resaltado y subrayado agregado]

- 25.- De lo señalado, resulta evidente que APM es responsable y debe asumir el riesgo de las operaciones en el Terminal Portuario que administra, no pudiendo invocar como eximente de responsabilidad cuestiones que debió prever al recibir una nave para brindarle determinados servicios, como son el desbalance de la nave y las condiciones de la celda. En ese caso correspondía a APM disponer las acciones necesarias y actuar con la diligencia requerida que le correspondía en su calidad de prestador de los servicios portuarios, a fin de evitar situaciones que pudieran dañar la carga o la nave.
- 26.- Ahora bien, la dificultad para realizar la estiba y desestiba de una nave debido a las condiciones de esta o de la carga, no eximen a APM de la responsabilidad derivada de los daños provocados por dependientes, puesto que su obligación es adoptar todas las medidas de seguridad que permitan evitar que estos sucedan, advirtiéndose culpa por negligencia generada a partir del cumplimiento defectuoso en la prestación de los servicios a su cargo, de conformidad con lo dispuesto en el Código Civil.
- 27.- En virtud de los considerandos precedentes, corresponde declarar responsable a APM de los daños ocasionados a la nave Madeleine; no obstante, la cuantía de éstos deberá ser determinada por consenso entre las partes o en la vía arbitral o judicial.
- 28.- Cabe precisar, el TSC solo determina la responsabilidad de APM sobre los daños ocasionados a TRINITY, mas no así respecto de su valorización, esto conforme a lo establecido en el precedente de observancia obligatoria contenido en la Resolución N° 001-2005-TSC-OSITRAN<sup>13</sup>.

<sup>13</sup> Precedente Vinculante establecido mediante Resolución N° 001-2005-TSC-OSITRAN (Expediente N° 16-04-TR/OSITRAN: M&X Gricesa S.A.C. contra Empresa Nacional de Puertos S.A.) de fecha 21 de enero de 2005.

"Artículo SEGUNDO: Establecer con carácter de precedente de observancia obligatoria que la competencia del Tribunal de Solución de Controversias del OSITRAN, sólo lo autoriza a pronunciarse sobre la existencia de responsabilidad de las entidades prestadoras, mas no sobre la valoración de dicha responsabilidad (...)"



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 104-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN<sup>14</sup>;

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO.- REVOCAR** la Resolución N° 1 emitida en el expediente APMTTC/CS/527-2013 y, en consecuencia, **DECLARAR FUNDADO** el reclamo presentado por TRINITY PERÚ S.A.C. declarándose la responsabilidad APM TERMINALS CALLAO S.A. por los daños generados a la nave Madeleine cuya cuantía deberá ser determinada por consenso entre las partes, en la vía arbitral o judicial.

**SEGUNDO.- NOTIFICAR** a TRINITY PERÚ S.A.C. 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](http://www.ositran.gob.pe)).

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

  
ANA MARÍA GRANDA BECERRA

Vicepresidenta  
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS  
OSITRAN

<sup>14</sup> Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de 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".