



EXPEDIENTE N° : 182-2015-TSC-OSITRAN

APELANTE : GENERAL MOTORS PERU S.A.

ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTO APELADO : Resolución N° 1 emitida en el expediente
N° APMTC/CL/0771-2015.

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 28 de febrero de 2017

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° 182-2015-TSC-OSITRAN, (en adelante, el expediente 182), relacionado con el recurso de apelación interpuesto por GENERAL MOTORS PERU S.A. (en lo sucesivo, GM) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/182-2015 (en adelante, la Resolución N° 01), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en lo sucesivo, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- Con fecha 24 de septiembre de 2015, GM interpuso reclamo ante la Entidad Prestadora, señalando lo siguiente:
 - i.- Solicitaron que APM se hiciera responsable por los daños (ralladura en la puerta delantera izquierda y raspadura en el lado izquierdo delantero del vehículo) y faltante (uno de los vehículos fue descargado con una sola llave) en 03 vehículos importados marca CHEVROLET modelo SAIL y N300, identificados con VIN¹ N° LSGHD5ZH0FD287546, LZWACAGA8G6002955 y LSGSA51M7GY003787, los cuales se produjeron durante la descarga de la nave Morning Catherine la cual arribó a puerto el 19 de septiembre de 2015, por lo que el reclamo se refiere a la calidad y oportuna prestación de los servicios por parte de la Entidad Prestadora.

¹ VIN: "Vehicle Identification Number"



- ii.- En cumplimiento con el artículo 13 del Reglamento de Operaciones de APM, el Auxiliar de Despacho de la Empresa Savar Agentes de Aduana S.A., puso en conocimiento del Supervisor de Carga, el día 21 de septiembre de 2015, las incidencias ocurridas a las unidades descritas precedentemente.
 - iii.- Asimismo, presentaron las Hojas de Reclamación N° 747, 748 y 749, además de un correo electrónico con fecha 21 de septiembre de 2015, dirigido al Shift Manager y otros destinatarios de APM, con el propósito de cumplir con reportar los daños ocasionados por su personal a sus unidades, como lo señala el artículo 13 del Reglamento de Operaciones del Concesionario.
- 2.- Mediante Resolución N° 1 notificada el 21 de octubre de 2015, la Entidad Prestadora declaró infundado el reclamo presentado por GM señalando lo siguiente:
- i.- En primer lugar, corresponde dilucidar su responsabilidad respecto de los daños en los 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.
 - ii.- De otro lado, 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.- Al respecto, GM indicó que el auxiliar de despacho de Savar habría puesto en conocimiento de su Supervisor de Carga las incidencias ocurridas a las unidades antes descritas, así como también, haber interpuesto reclamos a través de las Hojas de Reclamación N° 747, 748 y 749.
 - iv.- Al respecto, señaló que de acuerdo con el artículo 55 del sub capítulo VII del Reglamento de Operaciones, las comunicaciones entre los usuarios y APM se realizan vía correo electrónico u otro medio documentado, correspondiendo comprobar que GM cumplió con dar aviso inmediato al Shift Manager a través de dichos medios; sin embargo, las hojas de reclamaciones no constituyen un medio idóneo para comunicarse de manera oportuna al Gerente de Turno, no habiéndose acreditado tampoco que el auxiliar de Savar se haya comunicado oportunamente con su supervisor de carga general.



- v.- Agregó que 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 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. Indicó 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".

- vi.- Sobre los daños a las unidades identificadas con VIN N° LSGHD5ZHoFD287546, LZWACAGA8G6002955 y LSGSA51M7GY003787, se contó con la empresa SILPO PERÚ S.A.C. para la supervisión de las labores de descarga y verificación de los daños y/o pérdidas que pudieran presentarse durante la operación. De la revisión del reporte emitido por dicha empresa, se comprobó que la unidad LZWACAGA8G600Z955 fue descargada faltándole 01 llave, como se puede verificar en el informe de labores de supervisión de descarga de vehículos automotores – nave Morning Catherine Vo7919 Setiembre 2015-0730"; quedando claro que APM no tiene responsabilidad respecto de dicho faltante, pues el vehículo descendió con una sola llave.
- vii.- Asimismo, de la revisión de la Nota de Tarja N° 0605532 se comprobó que la unidad descendió de la nave con 01 sola llave.
- viii.- En atención a lo expuesto, los medios probatorios presentados por GM no constituyen prueba suficiente a efectos de determinar la responsabilidad de APM por los presuntos daños y faltantes en los vehículos de la apelante.
- 3.- Con fecha 04 de noviembre de 2015, GM interpuso recurso de apelación solicitando que se declare fundado su reclamo, añadiendo a lo señalado en su escrito de reclamo lo siguiente:
- i.- La Entidad Prestadora indicó en la resolución materia de impugnación que las hojas de reclamación no son el medio correspondiente para dar aviso de manera inmediata al Shift Manager; sin embargo estas tienen como objetivo dejar constancia de las incidencias y de que se puso en conocimiento del supervisor de carga respecto de todo ello en aquella oportunidad.



- ii.- Si bien el artículo 1331 del Código Civil dispone que la prueba del daño corresponde al perjudicado, dicho precepto cobra vigencia cuando se trata de relaciones horizontales lo que difiere de lo que ocurrido en el presente caso, en donde APM actúa como juez y parte. Por lo expuesto, en la medida que se encuentran en una situación de desventaja, no cuentan con los medios probatorios necesarios para acreditar la responsabilidad de APM por los daños reclamados, mientras que esta cuenta con los medios suficientes para, de ser el caso, deslindar su responsabilidad.
- 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 su correspondiente absolución, reiterando lo expuesto en su primera instancia y añadiendo lo siguiente:
- i.- GM adjuntó a su escrito la Nota de Tarja N° 0605532, en la que ha quedado acreditado que el alegado faltante de 01 llave de la unidad identificada con chasis LZWACAGA8G6002955 fue de origen. Al respecto, señalaron que dicho documento acredita la entrega de la carga en el punto de llegada, siendo el transportista el responsable de transmitirla a la SUNAT.
- ii.- Con respecto a lo anteriormente señalado, manifestaron que dicho documento es elaborado en la zona de acopio e indica la condición en la que llegó la mercadería, más no señala en qué momento se produjeron los supuestos daños materiales indicados por la reclamante, por lo que la Nota de Tarja no prueba la responsabilidad de APM.
- iii.- Agregó que en los numerales 25 y 26 del Oficio Circular N° 555-14-STSC-OSITRAN se indicó lo siguiente:
- "25. En el presente caso, APM al momento de realizar la descarga de vehículos de propiedad de GM, advirtió los daños en sus estructuras así como los faltantes en los mismos y cumplió con detallarlos en los documentos pertinentes, tal como se logra apreciar de los medios probatorios que fueron adjuntados por la propia apelante.*
- 26.- Dado lo expuesto, se puede concluir que APM ha presentado la documentación pertinente que logra deslindar su responsabilidad de los daños reclamados por la apelante, en la medida que en los documentos señalados, claramente se consignó que tanto como los faltantes son de origen". (sic)*
- iv.- Respecto a lo dispuesto en el artículo 13 del Reglamento de Operaciones, relacionado con la notificación inmediata de los daños al Gerente de Turno, indicó que si bien tal artículo no hace referencia a la forma en la que se debe de notificar el daño, sí precisa que éste deberá de hacerse de manera inmediata.



- v.- Asimismo, manifestó que se debió de considerar lo señalado en el subcapítulo I del Capítulo VII del mismo reglamento, el cual dispone lo siguiente:

"Artículo 55.- Las comunicaciones entre los usuarios y APM TERMINALS se realizan vía correo electrónico o cualquier otro medio documentado. Las comunicaciones comprenderán aspectos relacionados a las naves, operaciones de embarque y descarga de mercadería, movilización de carga, almacenaje, transporte, disposiciones especiales y de seguridad para mercancía peligrosa, así como cualquier otro requerimiento de los usuarios."

- vi.- En tal sentido, teniendo en cuenta que toda comunicación debe de realizarse mediante correo electrónico o medio documentado, manifestó que si la apelante, debido al volumen de sus operaciones no podía enviar un documento por escrito con el fin de cumplir en informar de manera inmediata la ocurrencia del daño, pudo enviar un correo electrónico al *Shift Manager* de turno comunicando los presuntos daños sucedidos en sus vehículos, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el Reglamento.
- 5.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico, la audiencia de conciliación se llevó a cabo el 14 de febrero de 2017, no pudiendo arribarse a ningún acuerdo debido a la inasistencia de ambas partes. El 15 de febrero de 2017 se convocó a la audiencia de vista, sin la asistencia de ninguna de las partes, quedando la causa al voto.
- 6.- Con fecha 20 de febrero de 2017, APM presentó escrito de alegatos señalado lo siguiente:
- i.- La reparación de los daños provocados a los usuarios con ocasión de los servicios brindados en el Terminal Portuario, es un derecho reconocido de éstos y una obligación para la Entidad Prestadora, el cual procede en la medida que sea consecuencia inmediata y directa de la inejecución de una obligación, o de su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.
- ii.- En tal sentido, corresponde que GM acreditara de manera inequívoca que APM, en su condición de Administrador Portuario, fue responsable directo de los daños a la carga imputados, lo que no ha ocurrido en el presente caso, en la medida que GM no ha probado el nexo causal entre las labores efectuadas por los operarios de APM y el daño material reclamado.
- iii.- Asimismo, afirmaron encontrarse en el marco de un proceso en el cual no media inversión de carga de la prueba, toda vez que tanto APM como GM se encuentran en igualdad de condiciones a efectos de probar cómo entró y salió la carga del Terminal Portuario. De igual modo, en atención a lo dispuesto en el artículo 196 del Código Procesal Civil, la carga de la prueba le corresponde a quien afirma los hechos o quien los contradice afirmando nuevos hechos, lo que no es posible comprobar en el presente caso, toda vez que del materia probatorio aportado por la Reclamante no es posible afirmar que los presuntos daños hayan ocurrido durante la estadía de la nave en el terminal.



- iv.- Con relación a la Nota de Tarja N° 0605532 que adjuntara la apelante en calidad de medio probatorio, indicó que tal documento señala expresamente la existencia de "... origen o1 sola llave", indicando que la misma cuenta con la firma de representantes de APM y SAVAR AGENTE DE ADUANAS S.A. en señal de conformidad, de modo que la Reclamante, a través de su Agente de Aduanas, conocía y daba fe de que la carga venía con un faltante de origen, por lo que cualquier daño a la misma no pudo ser ocasionado durante la ejecución de las operaciones de descarga en el terminal.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 7.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución, las siguientes:
- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la resolución de APM.
 - ii.- Determinar si APM es responsable por los daños y faltantes que se generaron como consecuencia de un presunto mal servicio prestado por aquella.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 8.- La materia del presente procedimiento versa sobre la atribución de responsabilidad que GM le imputa a APM por los daños y faltantes de carga, situación que está prevista como un supuesto de reclamo en el numeral 1.5.3.3 del Reglamento de Reclamos de APM² y en el literal d) del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN³ (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN);

² Reglamento 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".

³ 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.

(...)"



por lo que, en concordancia con el artículo 10 de este último texto normativo⁴, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

- 9.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁵, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN)⁶, 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.
- 10.- Al respecto, de una revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
 - i.- La Resolución N° 1 de APM materia de impugnación fue notificada a GM el 21 de octubre de 2015.
 - ii.- De acuerdo con las normas citadas, el plazo máximo para que GM interponga su recurso de apelación fue el 11 de noviembre de 2015.
 - iii.- GM presentó su recurso impugnativo el 04 de noviembre de 2015, evidenciándose que lo interpuso en el plazo exigido normativamente.

⁴ 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".

⁵ 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".

⁶ 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".



- 11.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la LPAG⁷, al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas producidas respecto de la responsabilidad por los faltantes y daños en el vehículo de propiedad de GM como consecuencia de la prestación deficiente de un servicio por parte de APM.
- 12.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

III.2.- EVALUACIÓN DE LOS ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN

Sobre las obligaciones y prerrogativas de la Entidad Prestadora

- 13.- De acuerdo con el artículo 8.19 del Contrato de Concesión que APM suscribió con el Estado peruano⁸, 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.
(...)*

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 rodante, el Servicio Estándar incluye:

- i) *El servicio de descarga/embarque utilizando la Infraestructura y Equipamiento necesario,*

⁷ Ley N° 27444

"Artículo 209.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico".

⁸ 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.



- ii) *El servicio de conducción de los vehículos entre la Nave y el área 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 trinca o destrinca,*
- vi) *El servicio de pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información; y*
- vii) *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]

14.- 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”.*

15.- 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.



- 16.- 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 probanza de los daños a los vehículos materia de reclamo

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

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

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

(...)

j) Derecho a la reparación de daños.

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

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".

⁹ Aprobado y modificado mediante la Resolución N° 074-2011-CD-OSITRAN



- 18.- 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.
- 19.- 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.
- 20.- 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]

- 21.- 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.
- 22.- 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.
- 23.- 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.
- 24.- 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 hechos¹⁰.

¹⁰Código Procesal Civil

(...)

Carga de la prueba.-



- 25.- Sobre el particular, la apelante señaló durante el procedimiento haber adjuntado como medios probatorios de los daños alegados las Hojas de Reclamación N° 747, 748 y 749.
- 26.- Al respecto, cabe indicar que dentro del procedimiento de reclamos, las Hojas de Reclamaciones son documentos que facilitan al usuario la interposición de los mismos, y que si bien en ellos el usuario puede hacer referencias a ciertos hechos, como por ejemplo, la ocurrencia de daños a una mercancía durante la operación de descarga, ello no lo exime de su deber de acreditar la existencia de dichos daños, así como que aquellos son consecuencia del presunto mal servicio de parte de la Entidad Prestadora, máxime si existen dispositivos y normas que precisamente regulan la probanza de los daños alegados.
- 27.- En el presente caso se evidencia que APM, al momento de realizar la descarga del automóvil de propiedad de GM, consignó y detalló la existencia de 01 llave faltante de origen en el caso del automóvil con VIN N° LZWACAGA8G6002955, ello en tanto que en la Nota de Tarja N° 0605532¹¹ se verifica claramente que al vehículo importado le faltaba el accesorio materia de reclamo.
- 28.- En cuanto a la Nota de Tarja N° 0618036 relacionada con el VIN N° LSGSA51M7GY003787, se puede apreciar que ésta no consigna los daños alegados por el usuario (raspadura lado izquierdo). Asimismo, en cuanto a los daños relacionados al vehículo con VIN N° LSGHD5ZHoFD287546, se observa que el usuario no ha adjuntado la respectiva Nota de Tarja en la que se consignaría la alegada ralladura en la puerta delantera izquierda.
- 29.- En cuanto a las fotografías presentadas por GM, cabe señalar que aquellas no permiten determinar que los presuntos daños a los vehículos que se muestran en ellas hayan sido provocados durante su estancia en el Terminal Portuario y/o que estén relacionadas con las unidades materia de reclamo.
- 30.- Asimismo, cabe resaltar que del informe N° ISLP-1135/CI-2238 de labores de supervisión de descarga de vehículos automotores de la empresa SILPO – *Cargo Survey, Investigations & Loss Prevention Consultants* se concluye que no existe incidencia alguna con las unidades desembarcadas materia del presente reclamo.
- 31.- Cabe recordar que el artículo 200 del CPC¹², 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.

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.*

¹¹ Folio 24

¹² Código Procesal Civil

(...)

Improbanza de la pretensión.-

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



- 32.- Finalmente, debe destacarse que GM adjuntó un correo electrónico de fecha 22 de septiembre de 2015 enviado por SAVAR a las 19:05 horas a la Gerencia de Turno de APM, entre otros destinatarios, reportando las incidencias al personal de turno de APM. Cabe precisar que el artículo 13 del Reglamento de Operaciones de APM señala que "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 determinar responsabilidades", por lo que habiendo llegado la nave al puerto el 19 de septiembre de 2015 y ocurriendo que las labores de descarga finalizaron el 20 de septiembre de 2015 según el informe de labores de supervisión de descarga de vehículos automotores de la nave Morning Catherine³³; se constata que transcurrieron 03 días entre el arribo del buque y 02 desde el término de la descarga y la remisión de dicha comunicación electrónica, por lo que el referido reporte no constituye una comunicación inmediata.
- 33.- En tal sentido, en la medida que GM no ha acreditado de manera fehaciente, la responsabilidad de APM respecto de los daños y faltantes en los referidos vehículos, corresponde confirmar la Resolución N° 1 que declaró infundado el reclamo presentado.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos del OSITRAN³⁴;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0771-2015, que declaró INFUNDADO el reclamo presentados por GENERAL MOTORS PERU S.A. contra APM TERMINALS CALLAO S.A., por presunta responsabilidad por los daños y faltantes en el vehículo de su propiedad.

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

³³ Folios 53-55

³⁴ **Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN**, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 019-2011-CD-OSITRAN

"Artículo 60.- Procedimientos y plazos aplicables

(...) La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

- a) Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- b) Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- c) Integrar la resolución apelada;
- d) Declarar la nulidad de actuados cuando corresponda."

"Artículo 61.- De la resolución de segunda instancia

La resolución que dicte el Tribunal de Solución de Controversias, pone fin a la instancia administrativa. No cabe interposición de recurso alguno en esta vía administrativa.

Contra la resolución que dicte el Tribunal de Solución de Controversias, podrá interponerse demanda contencioso administrativa, de acuerdo con la legislación de la materia. (...)"



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRAN

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
EXPEDIENTE N° 182-2015-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 1

TERCERO.- NOTIFICAR a GENERAL MOTORS PERU 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

Vicepresidente

**TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
OSITRAN**