



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

EXPEDIENTES N° : 199, 200, 201, 202 y 206-2014-TSC-OSITRAN

APELANTE : GENERAL MOTORS PERU S.A.

ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTOS APELADOS : Resoluciones N° 1 emitidas en los expedientes N°
APMTC/CL/758-2014, APMTC/CL/759-2014,
APMTC/CL/739-2014, APMTC/CL/760-2014 y
APMTC/CL/754-2014.

RESOLUCIÓN N° 3

Lima, 13 de marzo de 2015

SUMILLA: *Conforme a la regla establecida por el Reglamento de Operaciones del Terminal Portuario, es responsabilidad del usuario reportar de manera inmediata la circunstancia u ocurrencia que signifique afectación o daño a la carga que se produzca con ocasión de las actividades del operador portuario.*

VISTOS:

Los expedientes N° 199-2014-TSC-OSITRAN, 200-2014-TSC-OSITRAN, 201-2014-TSC-OSITRAN, 202-2014-TSC-OSITRAN y 206-2014-TSC-OSITRAN (en adelante, los expedientes 199, 200, 201, 202 y 206), relacionados con los recursos de apelación interpuestos por GENERAL MOTORS PERU S.A. (en lo sucesivo, GM) contra las resoluciones N° 1 emitidas en los expedientes N° APMTC/CL/758-2014, APMTC/CL/759-2014, APMTC/CL/739-2014, APMTC/CL/760-2014 y APMTC/CL/754-2014 (en adelante, las resoluciones), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en lo sucesivo, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- Con fecha 31 de julio de 2014, GM interpuso reclamos ante APM solicitando que se hiciera responsable por los daños en los vehículos importados marca Chevrolet identificados con VIN¹ N° LSGSA58M3EY138526, LZWACAGA2F6001590, KL1FC1DUoEB034916, LZWACAGA1F6001113 y KL1FC5DU9EB036591, al haber arribado sin accesorios, tales como llanta de repuesto, relay y herramientas, así como también con una llanta pinchada.
- 2.- GM señaló que dichos daños son consecuencia de un mal servicio prestado por APM al momento de la descarga, por lo que el reclamo se refiere a la calidad y oportuna prestación de los servicios por la Entidad Prestadora.

¹ VIN: "Vehicle Identification Number"



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

3.- Mediante Resolución N° 1, emitida en los expedientes N° APMTC/CL/758-2014, APMTC/CL/759-2014, APMTC/CL/739-2014, APMTC/CL/760-2014 y APMTC/CL/754-2014, notificadas el 12 y 20 de agosto de 2014, la Entidad Prestadora declaró infundados los reclamos presentados, señalando lo siguiente:

- i.- El 7, 15 y 27 de junio de 2014, atracaron las naves Hoegh Sidney, Cristal Ray y Hoegh Oceanía respectivamente, en el muelle administrado por APM, para realizar operaciones de descarga de vehículos en el Terminal. Posteriormente, el 31 de julio de 2014, GM presentó reclamos ante APM, señalando la pérdida de accesorios y daños de sus vehículos de marca Chevrolet al arribo de dichas naves.
- ii.- Corresponde dilucidar la responsabilidad de la Entidad Prestadora respecto de los daños en los vehículos importados de propiedad de GM, a efectos de lo cual, resulta 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.

Expediente APMTC/CL/758-2014

- iii.- En la Resolución N° 1 del expediente APMTC/CL/758-2014, indicó que la apelante adjuntó a su escrito de reclamo, la Nota de Tarja N° 0378873² suscrita por APM con la que trataría de sustentar el supuesto faltante, no obstante que de la revisión del documento no se observa que se haya consignado la pérdida señalada.
- iv.- Asimismo, señaló que GM presentó una vista fotográfica emitida por los señores Bureau Veritas referente a la supuesta falta de una llanta de repuesto del vehículo con VIN LSGSA58M3EY138526, la que no puede ser considerada como prueba ya que no cuenta con ningún sello o firma de personal de APM en señal de conformidad, por lo que no demuestra que la referida pérdida ocurrió en sus instalaciones, durante sus operaciones o por la acción de personal de APM.

Expediente APMTC/CL/759-2014

- v.- Respecto de la Resolución N° 1 del expediente APMTC/CL/759-2014 GM adjuntó a su escrito de reclamo, la Nota de Tarja N° 0379379, así como una vista fotográfica proporcionada por los señores Bureau Veritas en la cual se observa un supuesto daño, documento que no cuenta con firma o visto bueno por parte de personal de APM en señal de conformidad, por lo que no demuestra si el referido daño ocurrió en sus instalaciones, durante sus operaciones o por la acción de personal de APM.

² Ley N° 1053, Ley General de Aduanas

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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 Y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

Expediente APMTC/CL/739-2014

vi.- En el expediente APMTC/CL/739-2014, indicó que GM adjuntó a su reclamo, un Reporte de Inspección de Vehículos con registro N° 0040894 con el cual se acreditarían los faltantes que presentaría el vehículo de marca Chevrolet, modelo CAPTIVA y registro de chasis N° KL1FC1DUoEB034916; sin embargo, en dicho registro no se reportó sobre la pérdida de algún accesorio. Asimismo, y afectos de corroborar las alegaciones de la apelante, APM solicitó una investigación por parte de sus área de operaciones, carga granel y seguridad, no encontrando informe alguno respecto de dicha pérdida.

Expediente APMTC/CL/754-2014

vii.- Respecto al referido expediente, GM presentó una vista fotográfica emitida por los señores Bureau Veritas referente a la supuesta falta de una llanta de repuesto del vehículo con N° de chasis KL1FC5DU9EB036591, la que no puede ser considerada como prueba ya que no cuenta con ningún sello o firma de personal de APM en señal de conformidad, por lo que no demuestra que la referida pérdida ocurrió en sus instalaciones, durante sus operaciones o por la acción de personal de APM.

Expediente APMTC/CL/760-2014

viii.- En el expediente APMTC/CL/760-2014, indicó que GM adjuntó a su reclamo, una Nota de Tarja N° 0378483 con el cual se acreditarían los faltantes (herramientas) que presentaría el vehículo de marca Chevrolet, modelo N300 y registrado con VIN N° LZWACAGA2F6001113; sin embargo, en dicho registro no se reportó sobre la pérdida de algún accesorio. Asimismo, y afectos de corroborar las alegaciones de la apelante, APM solicitó una investigación por parte de sus área de operaciones, carga granel y seguridad, no encontrando informe alguno respecto de dicha pérdida.

ix.- Asimismo, indicó 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. 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.

(...)



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 Y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

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

- x.- En atención a lo expuesto, los medios probatorios presentados por GM no constituyen prueba suficiente a efectos de determinar la responsabilidad de APM por los presuntos faltantes en los vehículos de la apelante.
- 4.- Con fechas 25, 26 y 29 de agosto de 2014, GM interpuso recursos de apelación solicitando que se declaren fundados sus reclamos, añadiendo a lo señalado en sus escritos de reclamo lo siguiente:
- i.- APM señala que no es posible afirmar que los incidentes materia de reclamo han ocurrido durante la estadía de las naves en su Terminal, lo que se basaría en la Resolución Final del Expediente N° 025-2012-TSC-OSITRAN, la cual señala:
- “(...) el usuario no cumplió con comunicar de los presuntos daños a la mercadería con el fin de determinar la responsabilidad de la Entidad Prestadora, de acuerdo con el artículo 11 del Reglamento de Operaciones de APM (...)”.*
- ii.- Lo antes señalado no guarda relación con los hechos materia de los presentes procesos, puesto que su representada, al momento de detectar los daños causados a sus vehículos, cumplió con realizar los reclamos respectivos ante la entidad competente dentro del plazo de ley, por lo que no es correcto afirmar que no se cumplió con comunicar los presuntos daños.
- iii.- Si APM es la empresa encargada de la administración del terminal portuario, esta será responsable de los daños que sean generados por su personal al momento de la llegada de la carga al puerto y durante las operaciones de rutina.
- iv.- Siendo los funcionarios de la Entidad Prestadora, los únicos encargados de realizar la estiba y desestiba de las mercancías, no pueden pretender desconocer su responsabilidad respecto de los faltantes en sus vehículos
- v.- Por lo expuesto, ha quedado debidamente acreditado que APM no prestó un buen servicio al momento de realizar la descarga de sus vehículos.
- 5.- El 09 de setiembre de 2014, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC), los expedientes administrativos y sus correspondientes absoluciones a los recursos de apelación, manifestando lo siguiente:

- i.- Las Notas de Tarja indican las condiciones en que llegó la mercadería, mas no señalan el momento en el que se produjo la supuesta sustracción de los accesorios de la misma, por ello, tales documentos no demuestran la responsabilidad de APM ante el faltante de los accesorios materia de reclamo.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

- ii.- En este sentido, los medios probatorios presentados por GM no constituyen prueba para demostrar la responsabilidad de APM por los presuntos faltantes.
- 6.- Con oficio N° 706-14-STSC-OSITRAN del 09 de diciembre de 2014, la Secretaría Técnica del TSC solicitó a GM remita los documentos pertinentes que acrediten el estado en que fueron embarcados de los vehículos materia de reclamo, requerimiento que a la fecha no ha sido atendido.
- 7.- Mediante Resolución N° 1 del 10 de diciembre de 2014, el TSC resolvió acumular los expedientes N° 199-2014-TSC-OSITRAN, 200-2014-TSC-OSITRAN, 201-2014-TSC-OSITRAN, 202-2014-TSC-OSITRAN y 221-2014-TSC-OSITRAN.
- 8.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico (e), la audiencia de conciliación se llevó a cabo el 28 de enero de 2015, no pudiendo arribarse a ningún acuerdo debido a la inasistencia de ambas partes. El 29 de enero de 2015 se realizó la audiencia de vista con la asistencia de los representantes de APM, quienes presentaron informe oral, quedando la causa al voto.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 9.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución, las siguientes:
 - i.- Determinar la procedencia de los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones de APM.
 - ii.- Determinar si APM es responsable por los daños que se generaron como consecuencia de un mal servicio prestado por aquella.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 10.- La materia del presente procedimiento versa sobre la atribución de responsabilidad que GM le imputa a APM por los daños ocasionados a su carga, situación que está prevista como un supuesto de reclamo en el numeral 1.5.3.3 del Reglamento de Reclamos de APM³ y en el literal d) del artículo 33 del Reglamento de Atención de

³Reglamento 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".



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN⁴ (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN); por lo que, en concordancia con el artículo 10 de este último texto normativo⁵, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

- 11.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁶, 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)⁷, 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 de los expedientes administrativos, se advierte lo siguiente:

⁴ 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.

(...)"

⁵ 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".

⁶ 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".

⁷ 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".



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 Y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

- i.- Las resoluciones N° 1 de APM materia de impugnación fueron notificadas a GM el 20 y 25 de agosto de 2014.
 - ii.- De acuerdo con las normas citadas, los plazos máximos para que GM interponga sus recursos de apelación fueron el 10 y 15 de setiembre de 2014.
 - iii.- GM presentó sus recursos administrativos entre los días 25, 26 y 29 de agosto de 2014, evidenciándose que los interpuso en el plazo exigido normativamente.
- 13.- De otro lado, los recursos de apelación cumplen con lo dispuesto en el artículo 209 de la LPAG⁸, al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas producidas respecto de la responsabilidad por los daños al usuario como consecuencia de la prestación deficiente de un servicio por parte de APM.
- 14.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos 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

- 15.- De acuerdo con el artículo 8.19 del Contrato de Concesión que APM suscribió con el Estado peruano⁹, 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.

(...)

⁸ 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".

⁹ 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.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 Y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

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.

(...)

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]

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.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 Y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

b) *Otros reglamentos que correspondan de acuerdo a las competencias de la APN¹⁰*

- 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.

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

- 19.- Sobre el particular, el artículo 11 del Reglamento de Operaciones de APM, vigente al momento de sucedidos los hechos, señala que los daños a las naves, carga o equipos, deben de ser reportados al Gerente de Turno de **manera inmediata**, a fin de llevar a cabo las investigaciones pertinentes y determinar responsabilidades. Esta disposición debe ser cumplida por GM, puesto que tiene naturaleza de cláusula general de contratación¹⁰ y forma parte de las condiciones que son aceptadas desde el momento que recibe los servicios en el Terminal Portuario¹¹.

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

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

- 21.- Resulta evidente que GM, como usuario de los servicios portuarios, tiene conocimiento de que se encuentra obligado a cumplir determinadas condiciones producto de la relación comercial con APM, entre ellas, la de reportar o notificar los daños que puedan ocurrir a la mercancía.

¹⁰**Código Civil**

"Cláusulas generales de contratación"

Artículo 1392.- *Las cláusulas generales de contratación son aquéllas redactadas previa y unilateralmente por una persona o entidad, en forma general y abstracta, con el objeto de fijar el contenido normativo de una serie indefinida de futuros contratos particulares, con elementos propios de ellos".*

¹¹*Al respecto, el TSC en los Expedientes N° 047 y 048-2009-TSC-OSITRAN y 028-2010-TSC-OSITRAN ha establecido, de manera general, que las disposiciones que dicte la Entidad Prestadora que regulen los servicios que prestan son cláusulas generales de contratación.*



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

- 22.- GM señaló que la Entidad Prestadora tuvo conocimiento de los referidos daños a sus vehículos, desde el momento en que presentó su escrito de reclamo. Al respecto, como bien la apelante afirma la ocurrencia de los daños, fue comunicado a APM en los escritos de reclamo fecha 31 de julio de 2014, es decir días después de que los referidos daños se hubieran producido, puesto que tal puesto que de conformidad por lo alegado por las partes los se produjeron entre el 15 y 16 de junio de 2014. Por tanto, dichos documentos no demuestra que GM comunicó de manera oportuna los presuntos daños a los vehículos.
- 23.- En tal sentido, de los documentos obrantes en el expediente, no se acredita que GM haya cumplido con su obligación de dar aviso de manera inmediata a APM sobre los presuntos daños ocasionados a sus vehículos, de lo que resulta razonable presumir que dicha situación no permitió a la Entidad Prestadora realizar la correspondiente verificación de los presuntos daños ocasionados la carga de la apelante

Respecto de la probanza de los daños

- 24.- Sobre este extremo, es importante recalcar que el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios¹² (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*

¹² Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 074-2011-CD-OSITRAN



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

haya establecido el monto de la reparación, éstas deberán reparar los daños y perjuicios que ocasionen.

(...)

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

25.- De lo citado se tiene que la reparación de los daños provocados a los usuarios con ocasión de los servicios brindados, es un derecho reconocido a estos y una obligación de la Entidad Prestadora.

26.- En atención a lo señalado en los párrafos precedentes, el precedente de observancia obligatoria contenido en la Resolución N° 001-2005-TSC-OSITRAN, señala que si bien el TSC no tiene atribuciones para efectuar valoraciones o estimaciones de los daños, sí resulta competente para declarar si la Entidad Prestadora es responsable o no.

27.- 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.

28.- 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]

29.- 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.

30.- 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.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

- 31.- 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.
- 32.- 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 hechos¹³.
- 33.- Ahora bien, GM presentó como medios probatorios en los expedientes N° 199, 202 y 206-2014, fotografías y notas de tarjas, mientras que en los expedientes N° 200 y 201-2014 solo notas de tarja.

Respecto de los medios probatorios presentados en los Expedientes N° 199, 202 y 206-2014

- 34.- Respecto de las fotografías presentadas, cabe señalar que aquellas no permiten determinar que los daños que se muestran en dichas fotografías hayan sido provocados durante su estancia en el Terminal Portuario del Callao puesto que no se evidencia participación alguna del personal del Terminal Portuario en la elaboración de tales medios probatorios. En consecuencia, dichos documentos no acreditan los daños alegados por la apelante.
- 35.- Con relación a las notas de tarja N° 0378873 y 0378483 de los vehículos con VIN N°LSGSA58M3EY138526 y LZWACAGA1F6001113, se verifica que estos fueron descargados con todos los accesorios que fueron materia de reclamo (llanta de repuesto y herramientas respectivamente), no existiendo anotación alguna respecto de posibles faltantes.

Respecto de los medios probatorios presentados en los Expedientes N° 200 y 201-2014

- 36.- Con relación al expediente 200-2014, GM, a efectos de probar que la llanta trasera del VIN N° LZWACAGA2F6001590 se encontraba dañada presentó la nota de tarja 0379379, sin embargo, en dicho documento no se puede verificar tal alegación, ya que no se dejó constancia alguna del referido hecho. Lo mismo ocurre en el expediente N° 201-2014, puesto que en la nota de tarja N° 0040894, correspondiente a la VIN KL1FC1DU0EB034916, no se observa que se haya reportado algún faltante en el referido vehículo.

¹³Código 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.*



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 Y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

- 37.- En consecuencia, en la medida que GM no ha acreditado de manera fehaciente con medio probatorio alguno, la existencia de los daños alegados en el presente procedimiento, ni la responsabilidad de la Entidad Prestadora, corresponde confirmar la resolución N° 1 emitida por APM en todos sus extremos.
- 38.- Cabe recordar que el artículo 200 del CPC¹⁴, 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.
- 39.- En consecuencia, en la medida que GM no ha acreditado de manera fehaciente, la responsabilidad de APM respecto de los daños a los referidos vehículos, corresponde confirmar las resoluciones emitidas en los expedientes N° APMTC/CL/758-2014, APMTC/CL/759-2014, APMTC/CL/739-2014, APMTC/CL/760-2014 y APMTC/CL/754-2014 que declaró infundados los reclamos presentados por la apelante.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos del OSITRAN¹⁵;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR las Resoluciones N° 1 emitidas en los expedientes N° APMTC/CL/758-2014, APMTC/CL/759-2014, APMTC/CL/739-2014, APMTC/CL/760-2014 y APMTC/CL/754-2014, que declararon **INFUNDADOS** los reclamos presentados por GENERAL MOTORS PERU S.A. contra APM TERMINALS CALLAO S.A. por los presuntos daños, quedando así agotada la vía administrativa.

¹⁴Código Procesal Civil

(...)

Improbanza de la pretensión.-

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

¹⁵Reglamento 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. (...)"



PERU

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE
CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE
RECLAMOS

EXPEDIENTES N° 199, 200, 201, 202 y
206-2014-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

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

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

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

ANA MARÍA GRANDA BECERRA

Vicepresidenta

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
OSITRAN