



EXPEDIENTE : N° 039-2011-TSC-OSITRAN
 APELANTE : RASAN S.A.
 EMPRESA PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
 ACTO APELADO : Resolución N° 01 del Expediente N°
 APMT/LS/075-2011

SUMILLA: *Si el usuario informa de manera inmediata la producción de daños para su verificación y la entidad prestadora no los verifica o contradice, se tendrá por cierta dicha información.*

RESOLUCIÓN N° 002

Lima, 11 de mayo de 2012

VISTO:

El Expediente N° 039-2011-TSC-OSITRAN el recurso de apelación interpuesto por RASAN S.A. (en adelante, RASAN) contra la Resolución N° 01 Expediente N° APMT/LS/075-2011 emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en lo sucesivo, APM); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- Con fecha 31 de octubre de 2011 RASAN interpuso reclamo ante APM mediante el cual le imputó responsabilidad por los daños ocasionados a su carga consistente en nueve tubos de acero (en lo sucesivo, la carga) por la mala maniobra de los operadores de los montacargas.
- 2.- Mediante Resolución N° 01, notificada el 03 de noviembre de 2011, APM declaró infundado el reclamo presentado por RASAN, argumentando que *"el alegado incidente ocurrido el 28 de octubre de 2011, donde resultaron dañados los nueve (9) tubos de acero en mención, se produjo por contar con un transporte inadecuado que no contaba con los soportes laterales requeridos para el tipo de mercancía que se iba a transportar, lo cual puede ser confirmado en el Notice of Damage presentado a nuestro Departamento de Operaciones"*.
- 3.- El 28 de noviembre de 2011 RASAN interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 01 (en lo sucesivo, la Resolución impugnada), solicitando que ésta sea revocada y se ordene una compensación a su favor

OSITRAN

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO

Página 1 de 7





PERU

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° 039-2011-TSC-OSITRAN

RESOLUCION FINAL N° 002

atendiendo al perjuicio irrogado debido a la falta de diligencia por parte del personal de APM, adjuntando, además, fotografías que acreditarían el daño a la carga. Como sustento de su pedido argumenta lo siguiente:

- i.- El argumento citado por APM para desestimar el reclamo carece de asidero jurídico, debido a que su conducta constituye una contravención a la doctrina de los actos propios.
 - ii.- APM pretende deslindar responsabilidad en el daño a la carga argumentando que los medios de transporte no eran idóneos para la movilización de esa carga. No obstante, en calidad de operador logístico, RASAN moviliza carga suelta arribada al puerto del Callao desde el inicio de sus operaciones comerciales. Asimismo, RASAN viene realizando históricamente la carga y descarga de mercancías empleando el mismo modelo de flota de camiones, por lo que si no se registraron incidencias durante la operativa portuaria a cargo de ENAPU (anterior administrador portuario) por este asunto, resulta paradójico que el APM pretenda cambiar –arbitrariamente- la modalidad de trabajo que se venía efectuando en el Muelle Norte.
 - iii.- Que, de ser el caso, si APM hubiese actuado de conformidad con el sustento expuesto en la Resolución impugnada, éste se hubiese negado a efectuar la carga de los tubos de acero en los camiones “no adecuados” para el transporte de esta mercancía. Por lo que al haber dispuesto la ejecución de la carga, APM convalidó su responsabilidad por el embarque de la misma en el medio de transporte en tanto su condición de administrador portuario del Muelle Norte.
- 4.- El 22 de diciembre de 2011 APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC) la absolución del recurso de apelación reiterando los argumentos esgrimidos en la decisión que declaró infundado el reclamo, agregando además lo siguiente:
- i.- De las fotografías que adjunta RASAN se puede visualizar que el camión no cuenta con las barandas adecuadas para dar soporte y poder transportar este tipo de carga, es por ello que dificulta la maniobra del operador del montacargas y las piezas tienden a caer a la loza, ocasionando los daños reclamados.
 - ii.- APM no tiene responsabilidad respecto a los daños que presenta la carga, por cuanto éstos pudieron ser ocasionados en cualquier momento del manipuleo de los atados de tubos (durante la estiba/desestiba de la nave, durante el arrumaje, durante su transporte, por mal embalaje).

OSITRAN

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO

Página 2 de 7





- iii.- Adicionalmente, cabe indicar que se desconoce la valorización de los daños ocasionados ya que en ninguna comunicación se informa sobre el importe reclamado.
- 5.- Conforme consta en el acta de Audiencia de Conciliación de fecha 10 de febrero de 2012, no se arribó a ningún acuerdo debido a la inasistencia de representantes de APM. La audiencia de vista se realizó el 15 de febrero de 2012, en la cual informaron oralmente los representantes de APM y RASAN, quedando la causa al voto.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 6.- Como cuestiones en discusión a dilucidar en la presente resolución tenemos:
- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la resolución de APM.
- ii.- Establecer si APM es responsable de los daños ocasionados a la carga de RASAN.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 7.- De conformidad con el artículo 3.1.2. del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM¹ (en lo sucesivo, el Reglamento de Reclamos de APM) y el artículo 59 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN² (en adelante, el Reglamento de Reclamos del OSITRAN), el plazo que tienen los usuarios para la interposición del recurso de apelación contra el documento que

¹ Reglamento de Atención y Solución de 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".

² Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN, respectivamente.

"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".



contiene la decisión de APM respecto de su reclamo, es de 15 días hábiles contados desde que dicho acto fue notificado.

- 8.- La resolución que RASAN impugna le fue notificada el 07 de noviembre de 2011. El recurso de apelación fue presentado el 28 de noviembre de 2011, encontrándose dentro del plazo de 15 días hábiles para su interposición.
- 9.- Por otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la LPAG³, al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas producidas respecto de la nulidad y la responsabilidad de los daños ocasionados durante la prestación del servicio de descarga.
- 10.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por ley y los respectivos reglamentos, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

III.2. EVALUACIÓN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Sobre los daños a la carga

- 11.- Como una cuestión preliminar, es importante señalar que el análisis sólo se circunscribirá a determinar la responsabilidad de APM sobre los daños alegados por RASAN, mas no así respecto de la valorización de éstos, conforme a lo establecido en el precedente de observancia obligatoria contenido en la Resolución N° 001-2005-TSC-OSITRAN⁴.
- 12.- Es necesario precisar que APM es concesionaria del Terminal Norte de acuerdo con el contrato de concesión⁵ suscrito con el Estado Peruano por

³ 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".

⁴ Precedente Vinculante establecido mediante Resolución N° 001-2005-TSC-OSITRAN (Exp. 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 (...)"

⁵ 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.



el cual tiene la obligación de prestar dos clases de servicios portuarios: estándar y especiales.

13.- El Reglamento de Operaciones de APM⁶ establece en su artículo 2, que los servicios estándar son aquellos que dicha Entidad Prestadora brindará "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 Portuario hasta que la nave en la que se embarca 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". Además, la desestiba (o descarga) y el manipuleo de la carga es responsabilidad de APM, sea que la brinde directamente o a través de terceros.

14.- Asimismo, dentro de los servicios estándar que APM brinda, se encuentra el servicio estándar a la carga fraccionada, el cual incluye según el Contrato de Concesión⁷ los servicios de recepción de la carga de la nave, su posterior colocación en el medio de transporte que designe el usuario y la verificación de la carga para la tarja, entre otros:

15.- En los supuestos de reclamos por daños, corresponde al usuario acreditar que éstos se produjeron y que son responsabilidad de la Entidad Prestadora. En este caso no podría haber inversión de la carga de la prueba porque ambas partes están en igualdad de condiciones de probar como entró y salió la carga del Terminal portuario, a través de documentos como notas de tarja, tickets de salida, entre otros. En este caso, RASAN adjunta la notificación de daños.

⁶ Dicho reglamento se encuentra en la siguiente dirección electrónica: <http://www.apmterminals.com/uploadedFiles/americas/callao/Reglamento%20de%20Operaciones.pdf> (página Web visitada el 28 de febrero de 2011).

⁷ Contrato de Concesión

8.19. "SERVICIOS ESTÁNDAR

b) Servicios en función a la carga

(...)

En el caso de la carga fraccionada, el Servicio Estándar incluye:

- i) El servicio de descarga/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;
- 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 normatividad vigente".



- 16.- Se puede verificar que RASAN puso en conocimiento de APM los daños ocasionados a nueve tubos durante la prestación de sus servicios. Ante esto, de acuerdo con el artículo 11 de su Reglamento de Operaciones⁸, dicha Entidad Prestadora debió llevar a cabo las investigaciones pertinentes y determinar responsabilidades.
- 17.- En el presente caso APM no ha probado que cumplió con tal diligencia, en tal razón, debe presumirse que lo informado por RASAN en este documento resulta cierto. De igual forma, se debe asumir que fue presentado de manera inmediata a la ocurrencia de los hechos, esto al no existir anotación de la hora de recepción y no haber sido cuestionado por APM.
- 18.- Ahora bien, APM sostiene que el transporte (tráiler) del usuario no contaba con los soportes laterales requeridos para el tipo de mercadería. Sobre el particular, considerando que los daños alegados ocurrieron en el recinto portuario durante la prestación del servicio de descarga, y ésta es responsabilidad exclusiva de dicha Entidad Prestadora, entonces todos los daños a la carga que ocurran durante esta operación también le son imputables.
- 19.- En ese sentido, el ingreso de camiones adecuados para recibir la carga también es responsabilidad de APM, considerando que mientras la carga esté en el puerto todas las operaciones están a su cargo. En todo caso, las condiciones de ingreso de los camiones debe ser comunicada oportunamente a los usuarios a través de los medios adecuados, como por ejemplo su Reglamento de Seguridad, que debería estar publicado de conforme con lo prescrito en el inciso d) del artículo 21 del Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios⁹.
- 20.- En consecuencia, APM debe hacerse responsable de los daños que RASAN le informó a través del respectivo aviso pero que no cumplió con realizar la verificación del caso. El monto de la reparación deberá ser

⁸ Reglamento de Operaciones (<http://www.apmterminals.com/uploadedFiles/americanas/callao/Reglamento%20de%20Operaciones.pdf> sitio web visitado el 18 de abril de 2012)

"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".

⁹ Aprobado mediante Resolución N° 074-2011-CD-OSITRAN.

"Artículo 21.- Información a ser publicada en la web de las Entidades Prestadoras

Toda Entidad Prestadora está obligada a mantener de manera destacada, individualizada y de fácil visualización y directo acceso en su página web, la siguiente información:

(...)

d) *El monto de las tarifas y precios a ser cobrados a los usuarios por los servicios prestados en la ITUP aeroportuaria y portuaria, según sea el caso; así como las condiciones que rigen la prestación de los servicios".*



determinado por consenso entre las partes o, en su defecto, en la vía arbitral o judicial.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto; **REVOCAR** la Resolución N° 01 correspondiente al Expediente N° APMT/LS/075-2011 y, en consecuencia, establecerla responsabilidad de APM por los daños ocasionados a la carga consistente en nueve tubos de acero de acuerdo con la notificación de daños del 28 de octubre de 2011, cuya valorización deberá ser determinada por acuerdo entre las partes o o, en su defecto, en la vía arbitral o judicial; quedando agotada, con la presente resolución, la vía administrativa.

SEGUNDO.- NOTIFICAR la presente Resolución a RASAN S.A. y a APM TERMINALS CALLAO S.A.

TERCERO.- DISPONER la publicación de la presente Resolución en la página Web institucional (www.ositran.gob.pe).

Con la intervención de los señores vocales Rodolfo Ernesto Castellanos Salazar, Ana María Granda, Héctor Ferrer Tafur y Juan Alejandro Espinoza Espinoza.

JUAN ALEJANDRO ESPINOZA ESPINOZA
Presidente
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
OSITRAN

OSITRAN

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO

Página 7 de 7

