EXPEDIENTES Nº	:	304, 305, 309, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 318 y 319-2014-TSC-OSITRAN
APELANTE	:	GENERAL MOTORS PERU S.A.
ENTIDAD PRESTADORA	:	APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTOS APELADOS	:	Resoluciones Nº 1 emitidas en los expedientes Nº APMTC/CL/950-2014, APMTC/CL/951-2014, APMTC/CS/955-2014, APMTC/CS/959-2014, APMTC/CS/960-2014, APMTC/CS/961-2014, APMTC/CS/962-2014, APMTC/CS/963-2014, APMTC/CS/964-2014, APMTC/CS/965-2014 y APMTC/CS/966-2014

RESOLUCIÓN Nº 3

Lima, 10 de abril de 2015

***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 lleve a cabo las investigaciones que permitan establecer la responsabilidad por afectación de la mercancía. En caso contrario, no procede amparar el reclamo interpuesto.*

VISTOS:

Los expedientes Nº 304-2014-TSC-OSITRAN, 305-2014-TSC-OSITRAN, 309-2014-TSC-OSITRAN, 312-2014-TSC-OSITRAN, 313-2014-TSC-OSITRAN, 314-2014-TSC-OSITRAN, 315-2014-TSC-OSITRAN, 316-2014-TSC-OSITRAN, 317-2014-TSC-OSITRAN, 318-2014-TSC-OSITRAN y 319-2014-TSC-OSITRAN (en adelante, los expedientes 304, 305, 309, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 318 y 319), relacionados con los recursos de apelación interpuestos por GENERAL MOTORS PERU S.A. (en lo sucesivo, GM) contra las resoluciones Nº 1 emitidas en los expedientes Nº APMTC/CL/950-2014, APMTC/CL/951-2014, APMTC/CL/955-2014, APMTC/CL/959-2014, APMTC/CL/960-2014, APMTC/CL/961-2014, APMTC/CL/962-2014, APMTC/CL/963-2014, APMTC/CL/964-2014, APMTC/CL/965-2014 y APMTC/CL/966-2014 (en adelante, las resoluciones), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en lo sucesivo, APM o la Entidad Prestadora); y,

Av. República de Panamá 3659 - San Isidro, Lima - Perú. Teléf: 440-5115 Fax: 421-4739 - www.ositran.gob.pe

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

1.- Con fecha 19 de septiembre de 2014, GM interpuso reclamos ante APM solicitando que se hiciera responsable por los daños en los vehículos importados marca Chevrolet identificados con VIN[1] Nº LZWACAGA7F6004498, LZWCAAGAXF7000096, LZWACAGA4F6004457, LZWACAGA4F6004491, LZWCAAGA5F7000099, LZWACAGA9F6004499, LSGSA58M7EY174624, LSGSA62M0EY175032, LZWCAAGA0F7000155, LZWCAAGA5F7000152 y LZWACAGA4F6004247, los que se habrían producido como consecuencia de un mal servicio prestado por APM al momento de la descarga de la nave Morning Camilla el 28 de agosto de 2014, por lo que su reclamo se refiere a la calidad y oportuna prestación de los servicios por parte de la Entidad Prestadora.

2.- Mediante Resolución Nº 1, emitida en los expedientes Nº 304-2014-TSC-OSITRAN, 305-2014-TSC-OSITRAN, 309-2014-TSC-OSITRAN, 312-2014-TSC-OSITRAN, 313-2014-TSC-OSITRAN, 314-2014-TSC-OSITRAN, 315-2014-TSC-OSITRAN, 316-2014-TSC-OSITRAN, 317-2014-TSC-OSITRAN, 318-2014-TSC-OSITRAN y 319-2014-TSC-OSITRAN, notificadas el 10 de octubre de 2014, la Entidad Prestadora declaró infundados los reclamos presentados, señalando lo siguiente:

i.- El 28 de agosto de 2014, atracó la nave Morning Camilla en el muelle administrado por APM, para realizar operaciones de descarga de vehículos en el Terminal.

ii.- Posteriormente, el 19 de septiembre de 2014, GM presentó reclamos ante APM, señalando la pérdida de accesorios de sus vehículos de marca Chevrolet.

iii.- En primer lugar, 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, 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 1321º del Código Civil.

iv.- Al respecto, la propia apelante adjuntó a sus escritos de reclamo, las respectivas Notas de Tarja[2], con los cuales acreditaría la responsabilidad de APM, sin embargo, la Nota de Tarja es un documento elaborado por personal de APM que deja constancia de las condiciones en las que la empresa ha recibido la unidad. Al respecto, señaló que debían

---

[1] VIN: "*Vehicle Identification Number*"

[2] **Ley Nº 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.*"

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

Av. República de Panamá 3659 - San Isidro, Lima - Perú. Teléf: 440-5115 Fax: 421-4739 - www.ositran.gob.pe

tenerse en cuenta los numerales 25 y 26 del Oficio Circular Nº 555-14-STSC-OSITRAN que indican 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 fueran 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)

v.- De conformidad con lo establecido en el artículo 11 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.

vi.- Asimismo, 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 Nº 025-2012-TSC-OSITRAN, según la cual, si no se acredita el daño producido por el mal servicio brindado por la Entidad Prestadora, no resulta posible declarar la responsabilidad de esta. Agregó que dicha resolución estableció literalmente lo siguiente:

> *"15. Asimismo, es pertinente recalcar que el usuario no cumplió con comunicar de los presuntos daños a la mercadería con el fin de determinar la responsabilidad de la Entidad Prestadora, de acuerdo con el artículo 11 del Reglamento de Operaciones de APM. Cabe declarar que este reglamento tiene naturaleza de cláusula general de contratación y forma parte de las condiciones que son aceptadas desde el momento que reciben los servicios en el Terminal Portuario.*
> *(...)*
> *17. En consecuencia, el usuario no ha acreditado los daños a la mercadería, por tanto no se puede establecer responsabilidad alguna de APM".*

vii.- 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 accesorios faltantes en los vehículos de la apelante.

3.- Con fecha 28 de octubre 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:

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

Av. República de Panamá 3659 - San Isidro, Lima - Perú. Teléf: 440-5115 Fax: 421-4739 - www.ositran.gob.pe

i.- APM señala que no es posible afirmar que los incidentes materia de reclamo hayan ocurrido durante la estadía de las naves en su Terminal, lo que se basaría en la Resolución Final del Expediente Nº 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 lo alegado por APM, puesto que la empresa, al momento de detectar los daños causados a sus vehículos, sí 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.- Al ser APM la empresa encargada de la administración del terminal portuario, 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, se demuestra claramente que APM no brindó un servicio correcto al momento de realizar la descarga de sus vehículos.

4.- Mediante escritos del 13 de noviembre y 01 de diciembre 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, reiterando lo expuesto en su primera instancia y añadiendo lo siguiente:

i.- GM adjunta a su escrito las Notas de Tarja Nº 0398883, 0404292, 0409378, 0398869, 0398909, 0409705, 0409618, 0409499, 0409351, 0398874 y 0398892, con las cuales acreditaría la responsabilidad de APM respecto a los daños que aparentemente presentan los vehículos materia de reclamo, sin embargo, dichos documentos son elaborados por personal de APM y dejan constancia de las condiciones en las que la empresa ha recibido las unidades.

iii.- Dado los expuesto, los medios probatorios presentados por la reclamante no constituyen pruebas suficientes a efectos de determinar la responsabilidad de APM por los presuntos faltantes que presentan los vehículos materia de reclamo.

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

Av. República de Panamá 3659 - San Isidro, Lima - Perú. Teléf: 440-5115 Fax: 421-4739 - www.ositran.gob.pe

5.- Mediante Resolución N° 1 del 13 de marzo de 2015, el TSC resolvió acumular los expedientes N° 304-2014-TSC-OSITRAN, 305-2014-TSC-OSITRAN, 309-2014-TSC-OSITRAN, 312-2014-TSC-OSITRAN, 313-2014-TSC-OSITRAN, 314-2014-TSC-OSITRAN, 315-2014-TSC-OSITRAN, 316-2014-TSC-OSITRAN, 317-2014-TSC-OSITRAN, 318-2014-TSC-OSITRAN y 319-2014-TSC-OSITRAN.

6.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico (e), la audiencia de conciliación se llevó a cabo el 25 de marzo de 2015, no pudiendo arribarse a ningún acuerdo debido a la inasistencia de ambas partes. El 26 de marzo 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:

7.- 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 presunto mal servicio prestado por aquella.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

8.- 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 APM[3] y en el literal d) del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN[4] (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN);

---

[3] **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".

[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:

Av. República de Panamá 3659 - San Isidro, Lima - Perú. Teléf: 440 5115 Fax: 421 4720 www.ositran.gob.pe

por lo que, en concordancia con el artículo 10 de este último texto normativo[5], 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 APM[6], 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.

10.- Al respecto, de una revisión de los expedientes administrativos, se advierte lo siguiente:

i.- Las resoluciones Nº 1 de APM materia de impugnación fueron notificadas a GM el 10 de octubre de 2014.

ii.- De acuerdo con las normas citadas, el plazo máximo para que GM interponga sus recursos de apelación fue el 31 de octubre de 2014.

---

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 Nº 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 Nº 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".

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

Av. República de Panamá 3659 - San Isidro, Lima - Perú. Teléf: 440-5115 Fax: 421-4739 - www.ositran.gob.pe

iii.- GM presentó sus recursos impugnativos el 28 de octubre de 2014, evidenciándose que los interpuso en el plazo exigido normativamente.

11.- De otro lado, los recursos de apelación cumplen con lo dispuesto en el artículo 209 de la LPAG[8], 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.

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 peruano[9], 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***

---

[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.*

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]

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.

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

17.- 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 contratación[10] y forma parte de las condiciones que son aceptadas desde el momento que recibe los servicios en el Terminal Portuario[11].

18.- 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".*

19.- 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.*

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

Av. República de Panamá 3659 - San Isidro, Lima - Perú. Teléf: 440-5115 Fax: 421-4739 - www.ositran.gob.pe

20.- 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, pues como bien ha señalado, la ocurrencia de los daños fue comunicada a APM en los escritos de reclamo de fecha 19 de septiembre de 2014, es decir, días después de que los referidos daños se hubieran producido.

21.- Sin embargo, en la medida que de conformidad con lo alegado por la propia reclamante, los hechos habrían ocurrido el 28 de agosto de 2014, fecha de desestiba de los vehículos materia de reclamo, se puede concluir que GM no comunicó de manera oportuna los presuntos daños a los vehículos.

22.- 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 a los vehículos materia de reclamo

23.- Sobre este extremo, es importante recalcar que el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios[12] (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:*

12 Aprobado y modificado mediante las Resoluciones Nº 074-2011-CD-OSITRAN

Av. República de Panamá 3659 - San Isidro, Lima - Perú. Teléf: 440-5115 Fax: 421-4739 - www.ositran.gob.pe

(...)

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".

24.- 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.

25.- 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.

26.- 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]

27.- 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.

28.- 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.

29.- 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.

30.- 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 hechos[13].

31.- En el presente caso, se evidencia que APM, al momento de realizar la descarga de los automóviles de propiedad de GM, consignó y detalló la existencia de faltantes de accesorios en los vehículos con VIN Nº LZWACAGA7F6004498, LZWCAAGAXF7000096, LZWACAGA4F6004491, LZWCAAGA5F7000099, LZWACAGA9F6004499, LSGSA58M7EY174624, LSGSA62M0EY175032, LZWCAAGA0F7000155, LZWCAAGA5F7000152 y LZWACAGA4F6004247.

32.- Ello en tanto que en las Notas de Tarja Nº 0398883, 0404292, 0398869, 0398909, 0409705, 0409618, 0409499, 0409351, 0398874 y 0398892, correspondientes a cada uno de dichos automóviles, se verifica claramente que a los vehículos importados les faltaban los accesorios materia de reclamo al momento de la descarga.

33.- Siendo así, en la medida que en las notas de Tarja señaladas, se consignó la existencia de la falta de accesorios en los vehículos con VIN detallados, esto es, la ausencia de dichos accesorios a su arribo al terminal portuario, se verifica la existencia de documentación a partir de la cual se puede concluir la ausencia de responsabilidad de APM respecto de los referidos daños.

34.- En cuanto a las fotografías presentadas por GM en el expediente Nº 312-2014-TSC-OSITRAN, cabe señalar que aquella no permite determinar que los presuntos daños al vehículo que se muestran en dichas fotografías hayan sido provocados durante su estancia en el Terminal Portuario del Callao.

35.- Cabe recordar que el artículo 200 del CPC[14], 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.

---

[13] **Código 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.

[14] **Código Procesal Civil**

36.- En consecuencia, en la medida que GM no ha acreditado de manera fehaciente, la responsabilidad de APM respecto de los daños a los vehículos con los VIN referidos, corresponde confirmar la resolución Nº 1 que declaró infundados los reclamos presentados por la reclamante respecto de dichos extremos.

Respecto de los daños causados al vehículo con VIN Nº LZWACAGA4F6004457

37.- En cuanto al automóvil con VIN Nº LZWACAGA4F6004457, se evidencia que APM, al momento de realizar la descarga de dicha unidad de propiedad de GM, sólo consignó y detalló en la Tarja Nº 0409378 la falta de sus pisos adicionales, más no la ausencia de las herramientas, crique y gata indicadas por GM en su respectivo reclamo.

38.- Sin embargo, en el documento que obra a fojas 13 del expediente 309-2014-TSC-OSITRAN, APM indicó que: *"en el momento del retiro no se nos comunicó que el vehículo en mención este falto de herramientas, crique y gata por lo que nuestro personal operativo no pudo corroborar el hecho, considerar que el faltante de herramientas pudo ser durante su traslado hacia el almacén y/o lugar de destino".*

39.- Al respecto, cabe señalar que de acuerdo a lo indicado en los párrafos precedentes, GM no acreditó haber comunicado oportunamente a APM la falta de herramientas, crique y gata del vehículo con VIN Nº LZWACAGA4F6004457, consecuencia de lo cual, se puede presumir que la Entidad Prestadora no pudo realizar la correspondiente verificación de los presuntos daños ocasionados al referido automóvil.

40.- En cuanto a la fotografía presentada por GM en el expediente Nº 309-2014-TSC-OSITRAN, cabe señalar que aquella no permite determinar que los presuntos daños al vehículo que se muestran en dichas fotografías hayan sido provocados durante su estancia en el Terminal Portuario del Callao.

41.- Consecuentemente, en atención a las consideraciones expuestas a lo largo de la presente resolución, no cabe imputar responsabilidad a APM por la falta de las herramientas, crique y gata del vehículo materia de este extremo del reclamo.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos del OSITRAN[15];

(...)

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

[15] **Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN,** aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo Nº 019-2011-CD-OSITRAN

" *Artículo 60.- Procedimientos y plazos aplicables*
(...) La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR las Resoluciones N° 1 emitidas en los expedientes Nº 304-2014-TSC-OSITRAN, 305-2014-TSC-OSITRAN, 309-2014-TSC-OSITRAN, 312-2014-TSC-OSITRAN, 313-2014-TSC-OSITRAN, 314-2014-TSC-OSITRAN, 315-2014-TSC-OSITRAN, 316-2014-TSC-OSITRAN, 317-2014-TSC-OSITRAN, 318-2014-TSC-OSITRAN y 319-2014-TSC-OSITRAN, que declararon INFUNDADOS los reclamos presentados por GENERAL MOTORS PERU S.A. contra APM TERMINALS CALLAO S.A., por presunta responsabilidad por los faltantes en los vehículos de su propiedad, quedando así agotada la vía administrativa.

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
Vicepresidente
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
OSITRAN

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. (...)"

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

Av. República de Panamá 3659 - San Isidro, Lima - Perú. Teléf: 440-5115 Fax: 421-4739 - www.ositran.gob.pe