



EXPEDIENTE N° : 181-2015-TSC-OSITRAN
APELANTE : AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A.
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 1 del expediente APMTC/CL/763-2015.

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 08 de febrero de 2016

SUMILLA: *Corresponde al usuario acreditar la ocurrencia de los daños a la carga que invoca en su reclamo, así como evidenciar que cumplió con informar de manera inmediata a la Entidad Prestadora del hecho dañoso invocado a fin de que se lleven a cabo las investigaciones que permitan establecer la responsabilidad por daños a la carga. En caso contrario, no procede amparar el reclamo interpuesto.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A. (en adelante, TRANSOCEANIC o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/763-2015 (en lo sucesivo, Resolución N° 1), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- Mediante Hoja de Reclamación N° 000733 de fecha 9 de setiembre de 2015, TRANSOCEANIC imputó responsabilidad a APM por los daños ocasionados a la mercadería de propiedad de su cliente TRADISA S.A. (en adelante, TRADISA), indicando que durante las operaciones de descarga y debido a un mal manipuleo del montacargas, la mercadería sufrió la ruptura de los flejes del embalaje, consecuencia de lo cual todas las bobinas acabaron desglosadas y en mal estado.
- 2.- Con fecha 22 de setiembre de 2015, TRANSOCEANIC presentó el Protesto Informativo correspondiente, relacionado con los daños detallados en la Hoja de Reclamación N° 000733.
- 3.- El 24 de setiembre de 2015, APM remitió a la apelante la Carta N° 1304-2015-APMTC/CL informándole que su solicitud carecía de los requisitos formales para que pudiera ser

tramitada como reclamo, otorgándole un plazo de 02 días hábiles a fin que subsanara las omisiones incurridas.

- 4.- Con fecha 28 de setiembre de 2015, TRANSOCEANIC cumplió con subsanar lo solicitado por APM en Carta N° 1304-2015-APMTC/CL, y presentó reclamo ante APM solicitando se hiciera responsable por los daños presentes en la mercadería de su cliente TRADISA argumentando lo siguiente:
- i. Su representada fue designada por la empresa TRADISA, a fin de que realizara la supervisión de descarga de productos de acero que arribó en la nave TEIZAN el 08 de setiembre de 2015, la cual consistía en un total de 1439 bultos, con un peso de 14,844,942.00 MT, según manifiesto N° 118-2015-2241.
 - ii. Con fecha 09 de setiembre de 2015, presentó la Hoja de Reclamación N° 000733, en la medida que al momento de su descarga su personal advirtió que parte de la mercancía se encontraba dañada.
 - iii. Afirmó que es responsabilidad de APM custodiar, preservar y realizar las operaciones logísticas de manera adecuada a fin de no menoscabar la mercadería de los usuarios. En ese sentido, la Entidad Prestadora no puede arrumar la carga sin ningún tipo de cuidado, más aún si se tiene en cuenta que los productos de acero pueden ser sensibles a las abolladuras, golpes o aplastamientos.
 - iv. Por lo tanto, APM es la responsable de tener lista, ordenada y sobre todo en buen estado la carga, para que en el momento en que se haga el retiro de dicha mercancía no se presenten inconvenientes que puedan dañarla.
 - v. El motivo principal para la presentación de la Hoja de Reclamación es el de informar y constatar que la carga del usuario se encontraba dañada. Añadió que existió demora en el levante y despacho de las mercancías, al tener que clasificar y ordenar los atados de acero para adecuar el arrumaje y retiro de la mercadería.
 - vi. APM está en la obligación de invertir en maquinaria con la finalidad de brindar un mejor servicio a los usuarios y que no se generen perjuicios en contra de estos o sobrecostos que deban ser pagados por el consignatario.
 - vii. Finalmente, indicó que no ha logrado presentar documentación adicional a fin de sustentar las irregularidades que ocurren en el puerto, debido al corto tiempo que se le otorgó para subsanar el escrito de reclamo. Asimismo, indicó que el concesionario prohíbe que los usuarios puedan tomar fotografías a las mercancías en el momento en que se realiza la constatación, llegando incluso a imponer sanción de suspensión a aquellos que lo realicen.



- 5.- Mediante Resolución N° 1, notificada el 13 de octubre de 2015, APM resolvió el reclamo presentado por TRANSOCEANIC declarándolo infundado, de acuerdo con los siguientes argumentos:
- i. En el presente caso, correspondía dilucidar la responsabilidad de la Entidad Prestadora respecto de los daños presentes en la mercadería de propiedad del cliente de TRANSOCEANIC (TRADISA), a efectos de lo cual, será necesario determinar si la reclamante ha probado fehacientemente que dichos daños fueron ocasionados por operarios de APM o durante el desarrollo de las operaciones en el terminal portuario de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1321 del Código Civil.
 - ii. TRANSOCEANIC en su escrito de reclamo, hace referencia que al momento de la descarga de la mercadería, su personal advirtió que la mercadería se encontraba dañada, dejando constancia de ello en la Hoja N° 000733 del Libro de Reclamaciones. Asimismo, la apelante hace mención de diversas prácticas sostenidas por el personal de APM durante el desarrollo de las operaciones de desestiba de la nave Teizan, las cuales considera inapropiadas y ocasionan daños a la carga.
 - iii. Al respecto, 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.
(...)
17. En consecuencia, el usuario no ha acreditado los daños a la mercadería, por tanto no se puede establecer responsabilidad alguna de APM".*
 - iv. Adicionalmente, indicó que no es posible reconocer los daños a la carga alegados por TRANSOCEANIC, en la medida que durante y finalizada la operación de desembarque de la nave Teizan, no se realizó reporte alguno al personal de turno de Operaciones sobre daños o de prácticas inapropiadas para el manejo de la carga. 
 - v. Si bien APM es la única encargada de la estiba y desestiba, no deberá asumir todos los daños que presente la nave o la carga ya que muchos de estos daños suelen ser de origen o pueden haber sido ocasionados fuera del Terminal Portuario. En tal sentido, APM solo responderá por los daños que se hayan causado a través de su personal a la llegada de la carga al puerto y durante las operaciones de rutina dentro del terminal.



- vi. Por lo antes expuesto, los medios probatorios presentados por la reclamante no constituyen prueba suficiente a efectos de determinar la responsabilidad de APM por los presuntos daños ocasionados en el desarrollo de las operaciones dentro de las instalaciones del terminal portuario.
- 6.- Con fecha 03 de noviembre de 2015, TRANSOCEANIC interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1, reiterando los argumentos de su escrito de reclamo agregando lo siguiente:
- i.- APM señaló que TRANSOCEANIC no ha cumplido con presentar ninguna documentación que acredite que se cumplió con reportar el daño de manera inmediata, lo que no resulta cierto toda vez que su representada efectuó la presentación de la Hoja de Reclamación N° 000733, siendo la Hoja de Reclamación el documento mediante el cual se deja constancia de un hecho de forma instantánea.
 - ii.- Asimismo, el Organismo Supervisor de la Inversión en infraestructura de Transporte de Uso Público OSITRAN, establece que para dejar constancia de los hechos reclamados puede presentarse una prueba inmediata, como es la Hoja de Reclamación, la cual los faculta a contradecir y rechazar cualquier argumento que busque evadir el perjuicio ocasionado, por causas que son imputables a la Entidad Prestadora.
 - iii.- Resaltó que si bien su representada no presentó fotografías o imágenes de la mercadería dañada, condición en la que fue retirada del puerto, ello se debe a que el concesionario prohíbe de manera verbal que los usuarios puedan tomar fotografías a la mercadería al momento de la constatación. En tal sentido, no se puede exigir al usuario presentar alguna prueba exacta de los hechos que le ocasionan perjuicio o el daño reclamado, si APM viene protegiéndose de manera arbitraria colocando al usuario en una posición de desventaja.
 - iv.- APM viene exigiendo que el usuario realice una comunicación inmediata de los hechos a fin de constatar el daño sin que en algún momento haya determinado cuál es el procedimiento que sería responsable realizar como concesionario, más allá de solamente recibir algún reclamo por parte del usuario. Es decir, no se ha definido un procedimiento regular que deba seguir APM para el tratamiento en los supuestos de daño a la carga. 
 - v.- Con relación a que APM no puede hacerse responsable de todos los daños presentes en la mercadería descargada, en la medida que en muchos casos suelen ser de origen o por haberse producido fuera del Terminal Portuario, corresponde a ésta demostrar fehacientemente que su carga vino dañada de origen y que no fue provocado por acto negligentes del personal de APM, pues se encuentra en mejor condiciones para ofrecer pruebas respecto de ello.



- 7.- 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 la absolución del recurso de apelación, cuya conclusión si bien indica que el reclamo del usuario debía de ser declarado fundado, de los argumentos expuestos a lo largo del escrito se evidencia que estos coinciden con los expuestos en la resolución N° 1, a través de la cual se resolvió declarar infundado el reclamo presentado por TRANSOCEANIC.
- 8.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico (e), la audiencia de conciliación programada para el 12 de enero de 2015 no se llevó a cabo debido a la inasistencia de las partes. El 13 de enero de 2015 se realizó la audiencia de vista de la causa con la asistencia del representante de TRANSOCEANIC quien realizó su informe oral, quedando la causa al voto.
- 9.- Mediante escrito de fecha 18 de enero de 2016, APM presentó alegatos finales, reiterando los argumentos esgrimidos a lo largo del presente procedimiento, alegando además 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; esto es, debe existir una relación o nexo causal entre el hecho generador del daño y el daño en sí.
 - ii.- En tal sentido, corresponde que TRANSOCEANIC acredite 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 TRANSOCEANIC se limitó a declarar la existencia de responsabilidad por parte de APM, sin demostrar de manera fehaciente el nexo causal entre las labores efectuadas por los operarios de APM y el daño material reclamado.
 - iii.- En el presente caso, no media la inversión de carga de la prueba toda vez que tanto APM como TRANSOCEANIC se encuentran en igualdad de condiciones a efectos de probar cómo entró y salió la carga del Terminal Portuario. Además, 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 que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos, lo que ha sido reconocido por el TSC de OSITRAN en los expedientes N° 12-23-2015-TSC-OSITRAN.
 - iv.- De otro lado, 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; sin embargo, de los medios probatorios presentes en el expediente no se evidencia que la apelante haya acreditado que cumplió con su obligación



de dar aviso de forma inmediata respecto de los presuntos daños presentes en la mercadería de su cliente.

- v.- Al respecto, la resolución del TSC emitida en el expediente N° 128-2013-TSC-OSITRAN dispuso que la no comunicación inmediata de los presuntos daños a la carga del usuario, permite presumir razonablemente que la Entidad Prestadora, no podría realizar la verificación correspondiente, con lo cual, esta última no podría asumir responsabilidad alguna respecto de los mismos.
- vi.- En cuanto al argumento de la apelante, referido a que en el Reglamento de Operaciones no se indica la forma en la que se debe realizar el reporte de daños al Gerente de Turno, manifestó que desde el 31 de enero de 2013 se encuentra vigente el Procedimiento Operativo PRO-134 denominado "Reporte de Daños de Carga General", en el cual se detalla el procedimiento para el reporte de daños a la carga y/o nave durante el manipuleo. En tal sentido, afirmó que el apelante contaba con los medios necesarios para comunicar de manera inmediata la ocurrencia de cualquier tipo de daño a la carga.
- vii.- Finalmente indica que en la parte resolutive de su escrito de absolución, existe un error material en la medida que se recomendó declarar fundada la demanda, cuando lo que se pretendió es rechazar todos los argumentos expuestos por la apelante en su escrito de apelación.
- 10.- Con fecha 25 de enero de 2016, TRANSOCEANIC presentó escrito de alegatos argumentando lo siguiente:
- i.- Al momento de absolver el escrito de apelación, APM reconoce los daños en la mercadería de su cliente, no obstante limita su reconocimiento a lo consignado en la Hoja de Reclamación N° 000733. Sin embargo, si bien recomienda declarar fundada la apelación en relación a dicha Hoja, existe más daño que el que APM reconoció, como se puede comprobar de las siguientes Notas de Tarja:
- N° 0350185: "con óxido."
 - N° 0350186: "con óxido, borde dañado, 01 bobina."
 - N° 0350192: "03 bobinas bordes abollados."
 - N° 0350193: "03 bobinas con bordes dañados."
 - N° 0386005: "03 bobinas dañadas."
 - N° 0386007: "03 bobinas con bordes abollados."
 - N° 0350082: "bobinas dañadas."
 - N° 0350089: "bobinas dañadas."
 - N° 0350097: "bobinas dañadas."
 - N° 0350259: "bobinas dañadas."
 - N° 0350260: "bobinas dañadas."
 - N° 0350268: "bobinas dañadas."



- N° 0350270: "bobinas dañadas."
- N° 0350268: "bobinas dañadas."
- N° 0350272: "bobinas dañadas."
- N° 0350279: "bobinas dañadas."
- N° 0350284: "bobinas dañadas."
- N° 0350285: "bobinas dañadas."
- N° 0350287: "bobinas dañadas."
- N° 0385129: "01 bobina con sunchos rotos."

En tal sentido, teniendo en cuenta que el concesionario fundamenta su decisión en sus Notas de Tarja, debería reconocer el daño total provocado a la carga mediante un análisis integral, correspondiendo que se reconozcan todos los daños detallados en las referidas Notas de Tarja.

- ii.- Teniendo en cuenta los argumentos usados por APM dentro de los procesos judiciales que viene tramitando, solicita que el TSC emita un pronunciamiento respecto de su competencia para resolver el presente reclamo relacionado con daños a la carga, a fin que no existan confusiones al respecto para ninguna de las partes.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

11.- 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 alegados por TRANSOCEANIC.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

12.- El artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN, dispone las materias que pueden ser objeto de reclamo ante el OSITRAN. Al respecto el referido artículo dispone lo siguiente:

"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.- Objeto del Procedimiento

El presente procedimiento administrativo tiene como objeto la solución de reclamos que presenten los usuarios intermedios o finales ante las Entidades Prestadoras, por la prestación de servicios, referidos en los literales a) y b) del numeral 1 del artículo 2 de este reglamento.



El reclamo podrá recaer respecto de servicios regulados o, servicios derivados de la explotación de infraestructura de transporte de uso público, que son responsabilidad de la Entidad Prestadora siempre que se encuentren bajo la supervisión de OSITRAN.

En el marco de lo previsto en los párrafos precedentes de este artículo, están comprendidos, entre otros, los reclamos que versen sobre:

(...)

- d) *Daños o pérdidas en perjuicio 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.(...)*

13.- Por su parte, el artículo 10 del mismo Reglamento de OSITRAN establece lo siguiente:

"Artículo 10.- El Tribunal de Solución de Controversias como instancia de apelación o segunda instancia administrativa

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 (...)"

14.- En atención a lo expuesto, resulta evidente que el TSC tiene competencia para resolver en segunda y última instancia administrativa los reclamos presentados por los usuarios, tal como ocurre en el presente caso en donde TRANSOCEANIC, reclama la responsabilidad de APM por supuestos daños ocasionados a su mercadería, como consecuencia de un mal servicio prestado.

15.- Por su parte, de conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM¹, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, 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.

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

¹ 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".



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRAN

Organismo Supervisor de la
Inversión en Infraestructura de
Transporte y
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y
ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 181 -2015-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

- i.- La Resolución N° 1 fue notificada a TRANSOCEANIC el 13 de octubre de 2015.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo TRANSOCEANIC para interponer su recurso de apelación venció el 03 de noviembre de 2015.
 - iii.- TRANSOCEANIC apeló el 03 de noviembre de 2015, es decir, dentro del plazo legal.
- 17.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la LPAG², 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.
- 18.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

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

Sobre las obligaciones y prerrogativas de la Entidad Prestadora

- 19.- De acuerdo con el artículo 8.19 del Contrato de Concesión que APM suscribió con el Estado peruano³, 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

² Ley N° 27444

² 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".

³ 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.*

(...)

[El subrayado es nuestro]

20.- 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".*

21.- 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.

- 22.- 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 la probanza de los daños

- 23.- Sobre este extremo, es importante recalcar que el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios⁴ (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".*

⁴ Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 074-2011-CD-OSITRAN



- 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 ADUAMÉRICA, 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 hechos⁵.

⁵Código Procesal Civil

(...)

- 31.- Es preciso recordar que los elementos de la responsabilidad contractual son el hecho generador del daño, en este caso el incumplimiento de una obligación o su cumplimiento defectuoso o tardío (que puede haberse presentado por dolo o culpa), el nexo causal entre el hecho y el daño, y finalmente el daño. Al respecto, con un poco más de detalle, Juan Espinoza Espinoza señala que los elementos constitutivos de la responsabilidad civil (contractual o extracontractual) son⁶:
- La imputabilidad: la capacidad que tiene el sujeto para hacerse responsable civilmente por los daños que ocasiona.
 - La ilicitud o antijuridicidad: la constatación que el daño causado no está permitido por el ordenamiento jurídico.
 - El factor de atribución: el supuesto justificante de la atribución de responsabilidad del sujeto.
 - El nexo causal: la vinculación entre el evento lesivo y el daño producido.
 - El daño, que comprende las consecuencias negativas derivadas de la lesión de un bien jurídico tutelado.
- 32.- Al respecto, la apelante alegó que el medio probatorio con el que acreditaba la responsabilidad de los daños producidos como consecuencia de la prestación defectuosa en el servicio de descarga de su mercancía, lo constituía la Hoja de Reclamación N° 000733. Sin embargo, de dicho documento no se acredita que los hechos reclamados hubieran ocurrido durante la estancia de la carga en el Terminal Portuario del Callao. Es importante resaltar 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 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.
- 33.- Con respecto al Conocimiento de Embarque o BL N° 026034634, presente en el expediente, si bien de dicho documento se indicó que la mercancía de TRADI se encontraba "sin daños aparentes" al momento de su embarque, ello no demuestra que esta permaneció en buen estado a lo largo de la travesía.
- 34.- Ahora bien, el 25 de enero de 2016 la apelante presentó escrito de alegatos adjuntando copia de 20 Notas de Tarja, las cuales demostrarían los daños existentes en la mercadería de su cliente.

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.*

⁶ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. "Derecho de la Responsabilidad Civil". Tercera Edición. Editora Gaceta Jurídica. Lima Perú.

Agregó que teniendo en cuenta que la decisión de APM se encuentra fundamentada en sus Notas de Tarja, correspondía aplicar el mismo criterio y reconocer la totalidad de los daños presentes en la mercadería de su cliente, los cuales se encontraban detallados en las Notas de Tarja N° 0350185, 0350186, 0350192, 0350193, 0386005, 0386007, 0350082, 0350089, 0350097, 0350259, 0350260, 0350268, 0350270, 0350268, 0350272, 0350279, 0350284, 0350285, 0350287 y 0385129.

- 35.- De la revisión del expediente se aprecia que APM no ha formulado ningún reconocimiento o reconocimiento parcial de los daños reclamados, conforme lo afirma TRANSOCEANIC, en la medida que si bien en la parte final de su escrito de absolución indicó que correspondía declarar fundado el recurso de apelación presentado, del texto del mismo escrito se aprecia que su verdadera intención fue la de rechazar los argumentos expuestos por la TRANSOCEANIC en su escrito de apelación; lo que se confirma con el escrito de alegatos presentado por APM el 18 de enero de 2016, en el cual la Entidad Prestadora refiere que existió un error material en el escrito de absolución al recurso de apelación, rechazando lo reclamado por TRANSOCEANIC en todos sus extremos.
- 36.- De otro lado, en lo que se refiere a las Notas de Tarja presentadas por la apelante en su escrito de alegatos del 26 de enero de 2016, cabe precisar que de conformidad con el literal b), del artículo 84 del Reglamento de Operaciones de APM, la Nota de Tarja "...es el documento que acredita la entrega de la carga en el punto de llegada y es el transportista el responsable de transmitir dicha nota de tarja a la SUNAT, de acuerdo a lo dispuesto en la Ley General de Aduanas...".
- 37.- Asimismo, de conformidad con el artículo 2 de la Ley General de Aduanas la "tarja al detalle" debe entenderse al "documento que formulan conjuntamente el agente de carga internacional con el almacén aduanero o con el dueño o consignatario según corresponda, durante la verificación de los documentos de transporte, registrando las observaciones pertinentes"⁷.
- 38.- Adicionalmente, respecto de la Nota de Tarja, el artículo 156 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, prescribe lo siguiente:

"Artículo 156.- Constancia del traslado de la responsabilidad

Como constancia del traslado de la responsabilidad aduanera se transmite o presenta la nota de tarja y en caso corresponda, la relación de bultos sobrantes o faltantes y el acta de inventario de la carga arribada en mala condición exterior o con medidas de seguridad violentadas."

⁷ Artículo 2 de la LGA.



- 39.- De lo expuesto queda claro que las Notas de Tarja constituyen documentos oficiales con valor probatorio para verificar el estado de la carga o del embalaje al momento en el que se entrega al terminal luego de arribada la nave. En atención a ello, se evidencia del expediente administrativo que APM, al momento de realizar la descarga de la mercancía de TRANSOCEANIC, consignó en las Notas de Tarja N° 0350185, 0350186, 0350192, 0350193, 0386005, 0386007, 0350082, 0350089, 0350097, 0350259, 0350260, 0350268, 0350270, 0350268, 0350272, 0350279, 0350284, 0350285, 0350287 y 0385129 que la mercadería de TRADISA, cliente de la apelante, presentaba diversos daños.
- 40.- Siendo así, en la medida que en las Notas de Tarja señaladas, se consignó la presencia de daños en la mercadería, se puede concluir la ausencia de responsabilidad de APM respecto de los referidos daños.
- 41.- Cabe recordar que el artículo 200 del CPC⁸, 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.
- 42.- En consecuencia, en la medida que TRANSOCEANIC no ha acreditado de manera fehaciente que los daños reclamados sean de responsabilidad de la Entidad Prestadora, corresponde confirmar la resolución N° 1 emitida por APM.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos del OSITRAN⁹;

⁸Código Procesal Civil

(...)

Improbanza de la pretensión.-

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

⁹**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
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y
ATENCIÓN DE RECLAMOS

EXPEDIENTE N° 181 -2015-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 1

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución N° 1 emitida en el expediente APMTC/CL/763-2015, que declaró **INFUNDADO** el reclamo presentado por AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A. contra APM TERMINALS CALLAO S.A. respecto a los presuntos daños ocasionados a la mercadería de su cliente TRADISA S.A.; quedando así agotada la vía administrativa.

SEGUNDO: NOTIFICAR a AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC 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