



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTES N° 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139,
140, 141, 142, 143, 144 y 145-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

EXPEDIENTES N° : 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143,
144, 145-2013-TSC-OSITRAN

APELANTE : GENERAL MOTORS PERU S.A.

EMPRESA PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTOS APELADOS : Decisiones N° 1 emitidas en los expedientes N°
APMTC/CS/675-2013, APMTC/CS/673-2013, APMTC/CS/674-
2013, APMTC/CS/679-2013, APMTC/CS/716-2013,
APMTC/CS/721-2013, APMTC/CS/718-2013, APMTC/CS/676-
2013, APMTC/CS/717-2013, APMTC/CS/678-2013,
APMTC/CS/719-2013, APMTC/CS/713-2013, APMTC/CS/714-
2013, APMTC/CS/715-2013 y APMTC/CS/720-2013.

RESOLUCIÓN N° 3

Lima, 15 de julio de 2014

SUMILLA: Es deber del usuario acreditar la ocurrencia de los daños a la carga e informar de manera inmediata a la Entidad Prestadora para su verificación.

VISTOS:

Los expedientes N° 131-2013-TSC-OSITRAN, 132-2013-TSC-OSITRAN, 133-2013-TSC-OSITRAN, 134-2013-TSC-OSITRAN, 135-2013-TSC-OSITRAN, 136-2013-TSC-OSITRAN, 137-2013-TSC-OSITRAN, 138-2013-TSC-OSITRAN, 139-2013-TSC-OSITRAN, 140-2013-TSC-OSITRAN, 141-2013-TSC-OSITRAN, 142-2013-TSC-OSITRAN, 143-2013-TSC-OSITRAN, 144-2013-TSC-OSITRAN y 145-2013-TSC-OSITRAN (en adelante, los expedientes 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144 y 145), 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/CS/675-2013, APMTC/CS/673-2013, APMTC/CS/674-2013, APMTC/CS/679-2013, APMTC/CS/716-2013, APMTC/CS/721-2013, APMTC/CS/718-2013, APMTC/CS/676-2013, APMTC/CS/717-2013, APMTC/CS/678-2013, APMTC/CS/719-2013, APMTC/CS/713-2013, APMTC/CS/714-2013, APMTC/CS/715-2013 y APMTC/CS/720-2013 (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 13 y 20 de agosto de 2013, GM interpuso reclamos ante APM solicitando que se haga responsable por el daño causado debido a la falta de autopartes (llaves y computadora) en los vehículos importados, identificados con VIN¹ N° KL1FC1DUoDBo48913, LSGSA52MoDY200147,

¹ VIN: "Vehicle Identification Number"



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° 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139,
140, 141, 142, 143, 144 y 145-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

KL1PM9ET2DK146198, KL1PM6E57DK153356, KL1JM6CE8EB502969, KL1JM5CE4EB504728, KL1JJ7C56DB199994, KL1JM6CE1DB187818, KL1JJ7C55DB200617, KL1MM6A04DC058227, KL1PJ5E53DK163613, KL1PJ5E56DK155666, KL1PJ5D50DK157298, KL1PM9ET8DK155388 y KL1TM6C71EB505061. Señala que la falta de aquellas son consecuencia de un mal servicio prestado por APM al momento de su descarga, por lo que su reclamo se refiere a la calidad y oportuna prestación de los servicios por la Entidad Prestadora.

2.- Mediante Resolución N° 1 emitidas en los expedientes N° APMTC/CS/675-2013, APMTC/CS/673-2013, APMTC/CS/674-2013, APMTC/CS/679-2013, APMTC/CS/716-2013, APMTC/CS/721-2013, APMTC/CS/718-2013, APMTC/CS/676-2013, APMTC/CS/717-2013, APMTC/CS/678-2013, APMTC/CS/719-2013, APMTC/CS/713-2013, APMTC/CS/714-2013, APMTC/CS/715-2013 y APMTC/CS/720-2013 y notificadas el 29 de agosto de 2013, la Entidad Prestadora emitió pronunciamiento sobre la pretensiones de la apelante declarándolas infundadas. Las referidas resoluciones se sustentan en lo siguiente:

- i.- Lo primero que se debe determinar es la responsabilidad de la Entidad Prestadora respecto de los faltantes en los vehículos importados de propiedad de GM. Para ello, la apelante adjuntó a sus escritos de reclamo las Notas de Tarja y los Reportes de Inspección, los cuales detallan las características de los vehículos, así como su estado o partes faltantes al momento de ser desembarcados.
- ii.- Tales documentos, elaborados por funcionarios de APM y firmados por el comando de la nave, detallan que los faltantes reclamados por la apelante son de origen. Dado lo expuesto, al haberse dejado constancia de lo antes expuesto, no habría quedado acreditada la responsabilidad de APM frente a los hechos denunciados.
- iii.- Respecto a las fotografías que adjuntó GM a fin de acreditar los faltantes en su mercadería, sostiene que éstas carecen de fecha cierta por lo que no pueden ser considerados como medios probatorios idóneos que puedan demostrar la responsabilidad de APM.
- iv.- La Entidad Prestadora sostiene que, de conformidad con el artículo 1331 del Código Civil, la prueba de los daños y perjuicios así como su cuantía, corresponde al perjudicado. Por lo expuesto, los medios probatorios presentados en el expediente no son suficientes a efectos de atribuirle responsabilidad por los daños reclamados.
- v.- Finalmente indica que si bien APM es la única encargada de la estiba y desestiba de la mercadería, ello no implica que deberá asumir todos los daños y/o faltantes que presente la nave o la carga, ya que en muchos casos estos suelen ser de origen o se pueden haber generado fuera de las instalaciones del terminal portuario.

3.- Con fecha 20 de setiembre de 2013, GM interpuso recursos de apelación solicitando que se declaren fundados sus reclamos, añadiendo a lo señalado en sus escritos de reclamo lo siguiente:



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público - OSITRAN
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
EXPEDIENTES N° 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139,
140, 141, 142, 143, 144 Y 145 - 2013 - TSC - OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

- i.- Lo indicado por APM en el sentido que no es posible afirmar que los incidentes reclamados hayan ocurrido dentro de las instalaciones del terminal, difiere de lo estipulado en su misma resolución en la parte que indica que "(...) *nuestra empresa en la única encargada de la estiba y desestiba (...)*".
 - ii.- 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.
 - iii.- 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 la pérdida de las llaves y las computadoras de los vehículos importados.
 - iv.- Por lo expuesto, ha quedado debidamente acreditado que APM no prestó un buen servicio al momento de realizar la descarga de la mercadería.
- 4.- El 10 de octubre de 2013, 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.- Los reportes de inspección de vehículos, que fueron adjuntados por la propia apelante, claramente indican que estos llegaron sin computadora de origen, quedando acreditado que el daño no se produjo durante la descarga de la mercadería.
 - ii.- Dichos documentos contienen sello y firma del comando de la nave, quien no realizó comentario aclaratorio, una reserva de derechos o una imputación de responsabilidad.
 - iii.- En este sentido, no se ha logrado acreditar que los daños se hayan producido como consecuencia de un mal servicio prestado por APM ni en las instalaciones del terminal.
- 5.- Con oficio N° 102-14-STSC-OSITRAN del 17 de marzo de 2014, la Secretaría Técnica del TSC solicita a GM remita los documentos pertinentes que acrediten el estado de los vehículos materia de reclamo al momento en que estos fueron embarcados, requerimiento que fue atendido el 7 de abril de 2014.
- 6.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico (e), la audiencia de conciliación se llevó a cabo el 11 de junio de 2014, no pudiendo arribarse a ningún acuerdo debido a la inasistencia de la Entidad Prestadora. El 13 de junio de 2013 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:



PERÚ

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° 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139,
140, 141, 142, 143, 144 y 145-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

- 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

- 8.- De la revisión de los expedientes administrativos, se puede establecer que la materia del presente procedimiento versa sobre el requerimiento que formula GM, solicitando que APM se haga responsable por las autopartes faltantes en los vehículos de su propiedad, los cuales serían consecuencia del mal servicio prestado. Al respecto, el artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN), establece que el procedimiento de solución de reclamos de usuarios ante las entidades prestadoras, comprende entre otros, los reclamos sobre la calidad de los servicios prestados por las Entidades Prestadoras, así como los daños que pudieran surgir como consecuencia de la negligencia, incompetencia o dolo por parte de los funcionarios de la Entidad Prestadora o sus dependientes². Dicho supuesto también se encuentra recogido en el Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM³ (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de APM); por lo que, en concordancia con el artículo 10 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN⁴, el TSC es competente para conocer los recursos de apelación en cuestión.

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

"Artículo 33.-

(...) Los reclamos que versen sobre:

- c) La calidad y oportuna prestación de dichos servicios que son responsabilidad de la Entidad Prestadora".
- d) Daños o pérdidas en perjuicio de los usuarios, de acuerdo con los montos mínimos que establezca el Consejo Directivo, provocados por negligencia, incompetencia o dolo de la Entidad Prestadora, sus funcionarios o dependientes."

³ Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM. Aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN

"1.5.3 Materia de Reclamos

(...)

- 1.5.3.2 La calidad y oportuna prestación de los servicios que brinda APM TERMINALS CALLAO S.A. derivados de la explotación de la INFRAESTRUCTURA.
- 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

"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".



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTES N° 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139,
140, 141, 142, 143, 144 Y 145 - 2013 - TSC - OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

- 9.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁵, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN)⁶, el plazo que tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de 15 días hábiles desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.
- 10.- Por su parte, el artículo 28 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN dispone que los plazos se computan conforme a lo dispuesto en el artículo 133 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG), el cual dispone que el plazo expresado en días es contado a partir del día hábil siguiente de aquel en que se practique la notificación o la publicación del acto.
- 11.- En la misma línea, el numeral 1 del artículo 134 de la LPAG dispone que cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborables del servicio y los feriados no laborables de orden nacional o regional⁷. En virtud a lo expuesto, es posible concluir que el plazo que tiene el usuario para presentar su recurso de apelación se computa en días hábiles.
- 12.- Al respecto, de una revisión de los expedientes administrativos, se advierte lo siguiente:
 - i.- Las resoluciones N° 1 de APM materia de impugnación fueron notificadas a GM el 29 de agosto de 2013.
 - ii.- De acuerdo con las normas citadas, el plazo máximo para que GM interponga sus recursos de apelación fue el 20 de setiembre de 2013.
 - iii.- GM presentó sus recursos administrativos el 20 de setiembre de 2013, evidenciándose que los interpuso en el plazo exigido normativamente.

⁵ Reglamento Reclamos de APM, aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN.

"3.1.2 Recurso de Apelación

Contra la resolución emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A., procede la interposición de recurso de apelación.

El recurso de apelación deberá interponerse ante APM TERMINALS CALLAO S.A. dentro del plazo de quince (15) días de notificada la resolución.

Cualquiera de las partes en el procedimiento podrá interponer cuando la impugnación se sustente en una diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, o se sustente en una nulidad; o en aquellos casos en que proceda el silencio administrativo negativo; o cuando teniendo una nueva prueba, no se opte por el recurso de reconsideración".

⁶ Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN

"Artículo 59. Interposición y Admisibilidad del Recurso de Apelación

El plazo para la interposición del recurso es de quince (15) días contados a partir de la notificación del acto recurrido o de aplicado el silencio administrativo".

⁷ LPAG

"Artículo 134.- Transcurso del Plazo

134.1 Cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborables del servicio, y los feriados no laborables de orden nacional o regional".



PERÚ

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° 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139,
140, 141, 142, 143, 144 y 145-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

- 13.- De otro lado, los recursos de apelación cumple 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 los recursos de apelación cumplen 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

- 15.- El presente caso versa sobre temas de daños ocasionados en la prestación de los servicios brindados por APM. Al respecto, el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios (en adelante, RUTAP), aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 074-2011-CD-OSITRAN 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) Al 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".*

- 16.- De lo citado anteriormente, se colige que la reparación de los daños provocados a los usuarios con ocasión de los servicios brindados, es un derecho reconocido de estos y una obligación de la entidad prestadora.

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".



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTES Nº 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144 y 145 - 2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN Nº 3

Sobre la prueba de los daños reclamados:

- 17.- Como se indicó, el RUTAP establece que la reparación de los daños provocados a los usuarios con ocasión de los servicios brindados, es un derecho reconocido de estos y una obligación de la Entidad Prestadora. 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.
- 18.- Sobre el particular, 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"*. Por lo tanto, en el presente caso, previamente a evaluar la responsabilidad de la Entidad Prestadora en la generación de los daños, GM debe probar que tales daños efectivamente se produjeron.
- 19.- Al respecto, la apelante refiere que durante las operaciones de descarga se detectó que a los automóviles importados, les faltaban algunas partes (computadora de los vehículos y/o sus llaves), quedando ello acreditado en las Notas de Tarja o los Reportes de Inspección, conforme al siguiente detalle:

Expediente	Vehículo/VIN	Nota de Tarja/Reporte de Inspección
131	KL1FC1DU0DB048913	191046
132	LSGSA52M0DY200147	176925
133	KL1PM9ET2DK146198	191300
134	KL1PM6E57DK153356	205524
135	KL1JM6CE8EB502969	8155
136	KL1JM5CE4EB504728	8154
137	KL1JJ7C56DB199994	8200
138	KL1JM6CE1DB187818	205819
139	KL1JJ7C55DB200617	8151
140	KL1MM6A04DC058227	205550
141	KL1PJ5E53DK163613	8152
142	KL1PJ5E56DK155666	198274
143	KL1PJ5D50DK157298	198272
144	KL1PM9ET8DK155388	198273
145	KL1TM6C71EB505061	8153

- 20.- Cabe mencionar que respecto de las fotografías que adjuntó GM, no cuentan con fecha cierta por lo que no pueden ser consideradas como medios probatorios a fin de acreditar el daño alegado.
- 21.- Pese a lo anterior, de los documentos presentados por la apelante, podemos afirmar que ha quedado acreditado que a los vehículos arriba detallados les faltaban algunas autopartes (llaves y/o



PERÚ

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° 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144 y 145-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

computadora) al momento de su descarga. Por lo expuesto, corresponde analizar si se puede atribuir a APM responsabilidad por dichos faltantes.

Respecto de la responsabilidad de la Entidad Prestadora

- 22.- Sobre el particular, debemos considerar que de acuerdo a lo dispuesto por el último párrafo del artículo 34° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN⁹; en los reclamos relacionados con calidad e idoneidad del servicio, corresponde a la Entidad Prestadora probar que éstos se brindaron conforme a las exigencias del contrato de concesión.
- 23.- Asimismo, de acuerdo con el Contrato de Concesión que APM suscribió con el Estado peruano¹⁰, y con su Reglamento de Operaciones¹¹, la desestiba (o descarga) y el manipuleo de la carga es responsabilidad de APM, sea que la brinde directamente o a través de terceros.

⁹ 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 34. Procedimiento de la entidad prestadora

(...)

En los reclamos relacionados con la facturación, información, calidad e idoneidad del servicio corresponde a la entidad prestadora probar que éstos se brindaron conforme a las exigencias del Contrato de Concesión respectivo y el ordenamiento legal vigente."

¹⁰ 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.

"8.19.-SERVICIO ESTÁNDAR

Son aquellos servicios que, durante el periodo de vigencia de la Concesión, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá prestar obligatoriamente a todo usuario que lo solicite y que incluye todas las actividades operativas y administrativas necesarias para llevar a cabo el embarque o descarga (...). En el caso de descarga, comprende desde el amarre de la nave hasta el retiro de la carga por el usuario.

(...)

b) SERVICIOS EN FUNCIÓN A LA CARGA

Comprende los servicios de descarga y/o embarque de cualquier tipo de carga, así como la utilización de Infraestructura y Equipamiento Portuario requerido en el Terminal Multipropósito

(...)

En el caso de la carga sólida a granel, el Servicio Estándar incluye:

- i) Las actividades de Estiba o Desestiba, descarga/embarque con fajas transportadoras u otros equipos.*
- ii) El servicio de manipuleo –en el área de almacenaje (silos), o zona de maniobra- para la recepción de la carga de la Nave y carguo al medio de transporte que designe el Usuario, o viceversa en el embarque.*

(...)

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".

¹¹ Reglamento de Operaciones de APM TERMINALS CALLAO S.A., el cual se encuentra en la siguiente dirección electrónica: <http://www.apmterminals.com/uploadedFiles/americas/callao/Reglamento%20de%20Operaciones.pdf> (página Web visitada el 26 de julio de 2012).

"2.1 Naturaleza de los Servicios

Conforme el Contrato de Concesión, todos los servicios portuarios que ofrece APM TERMINALS en el Terminal Portuario se dividen en:

2.1.1 Regulados



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° 232, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239,
240, 241, 242, 243, 244 Y 245 -2013- TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

- 24.- En virtud del artículo antes señalado, en aquello relacionado con la calidad del servicio prestado la carga de la prueba recae en APM ya que se encuentra en mejor posición para poder demostrar que los servicios fueron prestados de manera adecuada y conforme a los estándares de calidad correspondientes.
- 25.- Sobre el particular, y a fin de determinar el alcance de los servicios que debe prestar APM, se debe tener en cuenta lo dispuesto en el numeral 8.19 del Contrato de Concesión, establece lo siguiente:

"8.19. SERVICIOS 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. Comprenden en el caso de embarque, desde que la carga ingresa al Terminal Norte Multipropósito hasta que la Nave en la que se embarque 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.

(...)

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 la Infraestructura y Equipamiento Portuario requerido del Terminal Norte Multipropósito.

- 26.- En el presente caso, APM al momento de realizar la descarga de los vehículos de propiedad de GM, advirtió los faltantes en los mismos y cumplió con detallarlos en los documentos pertinentes, tal como se logra apreciar de los medios probatorios que fueron adjuntados por la propia apelante.
- 27.- Respecto a los documentos presentados por GM con escrito del 7 de abril de 2014, se aprecia que estos consisten en un grupo de hojas Excel que no cuentan ni con firma de la empresa que los emitió ni fecha en la que fueron elaborados, no pudiendo acreditarse con estos el estado de los vehículos al momento de su embarque.
- 28.- 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 los faltantes son de origen.
- 29.- Cabe agregar que tales documentos fueron firmados por el comando de la nave, por lo que al no existir objeción respecto a lo antes señalado, se confirmaría que los faltantes denunciados ocurrieron antes de la llegada de la mercadería al puerto, es decir, de origen.

a) Servicios Estándar

Son aquellos servicios que APM TERMINALS prestará 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".



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE Nº 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139,
140, 141, 142, 143, 144 Y 145-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN Nº 3

- 30.- Adicionalmente, respecto a la organización de las operaciones dentro del terminal portuario, el Contrato de Concesión estipula lo siguiente:

"DERECHOS Y DEBERES DE LA SOCIEDAD CONCESIONARIA

ORGANIZACIÓN DEL SERVICIO

8.2. Corresponde a la SOCIEDAD CONCESIONARIA diseñar y administrar los Servicios que proporcionará a los Usuarios del Terminal Norte Multipropósito de conformidad con los parámetros establecidos para tal efecto en el Contrato de Concesión y en el Expediente Técnico".

- 31.- Asimismo, el numeral 8.13 del referido Contrato de Concesión dispone la siguiente obligación a cargo de la Entidad Prestadora.

"REGLAMENTOS INTERNOS

(...)

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

La APN contará con un plazo de sesenta (60) Días Calendario para emitir su pronunciamiento, plazo que empezará a computarse a partir de la presentación de los documentos referidos en el párrafo anterior, De no pronunciarse la APN en el plazo establecido, se entenderá que los documentos presentados han sido aprobados (...)" .

- 32.- Dado lo expuesto, se aprecia que forman parte de las obligaciones de APM, el elaborar un Reglamento de Operaciones, cuya finalidad es el sistematizar y regular las diferentes operaciones que se realizan dentro del terminal. Al respecto, los artículos 2 y 9 del Reglamento de Operaciones de APM establecen lo siguiente:

"Artículo 2.- Alcances

El presente Reglamento será aplicable en cada uno de los servicios brindados por las Entidades Prestadoras regulados y supervisados dentro de la ITUP aeroportuaria y portuaria que se encuentre bajo la competencia del OSITRAN, de conformidad con los respectivos contratos de concesión y la normatividad vigente.

Asimismo, será de obligatoria observancia para las Entidades Prestadoras y los Usuarios finales o intermedios de la mencionada ITUP.

Artículo 9.- De las Obligaciones del Usuario

b) Conducta debida

Utilizar la ITUP (...) portuaria, o los servicios derivados de su explotación, respetando las condiciones, plazos y reglas en general establecidas para cada una de ellas y la normativa nacional correspondiente, siempre y cuando estas hayan sido debidamente informadas, de acuerdo con lo establecido en el artículo 20. El Usuario asumirá la responsabilidad en caso no observe las normas legales y las reglas y/ o normas internas impuestas por la Entidad Prestadora que hayan sido



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

Tribunal de Solución de Controversias

Expedientes N° 132, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139,
140, 141, 142, 143, 144 y 145 - 2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

debidamente difundidas (...)"

- 33.- A lo anterior se debe agregar que el artículo 11 del Reglamento de Operaciones de APM dispone lo siguiente:

"DE LAS FUNCIONES Y RESPONSABILIDADES DEL USUARIO

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".

- 34.- Dado lo expuesto, se observa que es obligación de los usuarios del Terminal, cumplir con las disposiciones presentes en el referido Reglamento de Operaciones, el cual coadyuva a la seguridad y eficiencia de las labores que se realizan en el puerto.
- 35.- En este sentido, los deterioros 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. Esta disposición debe ser cumplida por GM puesto que tiene naturaleza de cláusula general de contratación¹² y forma parte de las condiciones que son aceptadas desde el momento que reciben los servicios en el terminal portuario¹³. Ahora bien, como ha establecido anteriormente el TSC¹⁴, el incumplimiento de esta obligación (de avisar) no determina necesariamente la exención de responsabilidad de APM, puesto que el usuario tiene la posibilidad de probar con otros documentos (como por ejemplo las notas de tarja y los conocimientos de embarque) que el daño efectivamente fue ocasionado por la entidad prestadora, situación que, como ya se mencionó, GM no ha demostrado en los casos bajo análisis.
- 36.- En el presente caso se observa que pese a haberse advertido, durante la descarga de los vehículos, que a aquellas les faltaban algunas autopartes, el apeiante no informó a la Entidad Prestadora de manera inmediata sobre ello o presentó su objeción respecto de lo señalado en las Notas de Tarja o los Certificados de Inspección, los cuales estipulan que los faltantes son de origen.
- 37.- Respecto de la fecha en la que la apelante informó a APM respecto de los daños reclamados, se observa lo siguiente:

¹² Código Civil

"Cláusulas generales de contratación"

Artículo 1392.- Las cláusulas generales de contratación son aquellas 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".

¹³ 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.

¹⁴ "De acuerdo con las reglas establecidas en el Terminal Portuario, es responsabilidad del usuario informar de manera inmediata los daños que se puedan producir, durante el proceso de desembarque, a la mercadería para su verificación, salvo que existan documentos que prueben la ocurrencia de dichos daños y la responsabilidad de la Entidad Prestadora". Resolución N° 002 (resolución final) emitida en el Expediente N° 003-2012-TSC-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

EXPEDIENTE N° 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139,
140, 141, 142, 143, 144 y 145-2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

Expediente	Fecha de emisión de Nota de Tarja/Reporte de Inspección	Fecha de presentación de reclamo
131	13/06/2013	13/08/2013
132	24/06/2013	13/08/2013
133	22/06/2013	13/08/2013
134	12/07/2013	13/08/2013
135	09/08/2013	20/08/2013
136	09/08/2013	20/08/2013
137	09/08/2013	20/08/2013
138	12/07/2013	13/08/2013
139	09/08/2013	20/08/2013
140	12/07/2013	13/08/2013
141	09/08/2013	20/08/2013
142	29/07/2013	20/08/2013
143	29/07/2013	20/08/2013
144	29/07/2013	20/08/2013
145	09/08/2013	20/08/2013

- 38.- De lo anterior, se puede concluir que la apelante no presentó sus reclamos o informó a APM de forma inmediata respecto de los faltantes encontrados, o presentó su objeción respecto de las Notas de Tarja y Certificados de Inspección emitidos los cuales detallaban que los faltantes en los vehículos de GM eran de origen.
- 39.- Dicha falta de diligencia del usuario, impidió que APM pueda realizar las verificaciones correspondientes a fin de determinar si existió responsabilidad o no de sus funcionarios en los daños reclamados.
- 40.- Por todo lo expuesto, se puede concluir que APM ha logrado acreditar que los daños alegados no ocurrieron dentro del terminal, argumento que no ha podido ser desvirtuado por GM, por lo que no puede atribuirse responsabilidad de la Entidad Prestadora respecto de aquellos.

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

¹⁵ 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

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139,
140, 141, 142, 143, 144 y 145 -2013-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 3

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR las Resoluciones N° 1 emitidas en los expedientes N° APMTC/CS/675-2013, APMTC/CS/673-2013, APMTC/CS/674-2013, APMTC/CS/679-2013, APMTC/CS/716-2013, APMTC/CS/721-2013, APMTC/CS/718-2013, APMTC/CS/676-2013, APMTC/CS/717-2013, APMTC/CS/678-2013, APMTC/CS/719-2013, APMTC/CS/713-2013, APMTC/CS/714-2013, APMTC/CS/715-2013 y APMTC/CS/720-2013 que declararon INFUNDADOS los reclamos presentados por GENERAL MOTORS contra APM TERMINALS CALLAO S.A., por responsabilidad por los daños (faltantes) a la carga, 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, Roxana María Irma Barrantes Cáceres, y Rodolfo Castellanos Salazar.

ANA MARÍA GRANDA BECERRA
Vicepresidente
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS
OSITRAN