



EXPEDIENTE : 75-2015-TSC-OSITRAN  
APELANTE : WHIRLPOOL PERÚ S.R.L.  
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.  
ACTO APELADO : Resolución N° 01 emitida en el expediente  
N° APMTC/CL/045-2015

**RESOLUCIÓN N° 1**

Lima, 31 de enero de 2017

**SUMILLA:** *Si la Entidad Prestadora no emite la carta que amplía el plazo para resolver el reclamo presentado dentro del plazo legal establecido, corresponde declararlo fundado en aplicación de la regla del Silencio Administrativo Positivo.*

**VISTO:**

El recurso de apelación interpuesto por WHIRLPOOL PERÚ S.R.L. (en adelante, WHIRLPOOL o la apelante) solicitando se deje sin efecto la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/045-2015 (en adelante, la Resolución N° 1) por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora); y,

**CONSIDERANDO:****I.- ANTECEDENTES:**

- 1.- El 23 de enero de 2015, WHIRLPOOL interpuso reclamo ante APM solicitando se haga responsable por los daños ocasionados como consecuencia de la pérdida del contenedor MRKU3580668, originada por la negligencia de sus funcionarios. Al respecto, indicó lo siguiente:
  - i.- De conformidad con el Manifiesto de Carga N° 118-2015-139, la mercadería de su propiedad consistente en diversas cocinas y lavadoras consignada en el Bill of Lading N° MAEU952672794 y transportada en el contenedor MRKU3580668, ingresó al Terminal Portuario administrado por APM el 20 de enero de 2015 a las 07:00 horas.
  - ii.- Luego de la llegada del referido contenedor, WHIRLPOOL solicitó su direccionamiento al depósito temporal de SAKJ DEPOT S.A.C. (en adelante, SAKJ DEPOT), sin embargo, el contenedor nunca llegó a dichas instalaciones.



- iii.- Mediante el correo electrónico de fecha 22 de enero de 2015, personal de APM adjuntó el comprobante de salida de su mercadería con un transportista y conductor no autorizado ni por WHIRLPOOL ni por el Operador Logístico.
  - iv.- De acuerdo a lo establecido en el Reglamento Interno de Seguridad de APM, la Entidad Prestadora tiene la obligación de cumplir con los derechos de los usuarios, clientes y terceros relacionados con la actividad portuario. Asimismo, tiene la responsabilidad de asegurar la gestión adecuada y eficiente de la administración, funcionamiento, operación y explotación de la infraestructura portuaria.
  - v.- En ese sentido y considerando que la pérdida de su mercadería se produjo en las instalaciones del Terminal Portuario, solicitaron que APM reconozca el perjuicio ocasionado, toda vez que la mercadería no había sido retirada por sus representantes.
  - vi.- Finalmente, solicitaron que la Entidad Prestadora proporcione los documentos presentados por el transportista que dieron lugar a que APM entregara la mercadería, así como el control de seguridad de identidad del conductor y los registros filmicos de los lugares de ingreso y salida de la carga del Terminal Portuario.
- 2.- El 26 de enero de 2015, WHIRLPOOL presentó un escrito anexando medios probatorios al expediente administrativo.
  - 3.- Mediante Carta notificada el 18 de febrero de 2015, APM procedió a ampliar el plazo para resolver el reclamo a 30 días hábiles.
  - 4.- Mediante Resolución N° 1 notificada el 13 de marzo de 2015, APM resolvió el reclamo presentado por WHIRLPOOL declarándolo infundado por los siguientes argumentos:
    - i.- De conformidad con lo establecido en el artículo 2.12 del Capítulo II del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de APM, y el artículo 41 del Reglamento de Solución de Controversias y Atención de Reclamos de OSITRAN, APM procedió a ampliar el plazo para resolver el reclamo a 30 días hábiles.
    - ii.- En todo momento, APM ha cumplido con sus deberes de planificar, coordinar, comunicar y ejecutar las operaciones de acuerdo a los estándares establecidos en el Contrato de Concesión.
    - iii.- De acuerdo a lo establecido en el artículo 84 del Reglamento de Operaciones de APM, el Procedimiento-Lineamiento de Descarga prescribe que para el retiro de la mercadería con destino a los Almacenes Aduaneros o Almacenes de los importadores, se deberá presentar previamente al Área de facturación de APM la Autorización de descarga de SUNAT, luego de lo cual, el Departamento de Facturación-Finanzas de APM expedirá la Autorización de retiro para su control por



balanza; ocurriendo que APM ha dado cumplimiento a todos los ítems establecidos en el Reglamento de Operaciones respecto del procedimiento de descarga.

- iv.- Al respecto, adjuntaron los siguientes documentos como sustento de lo expuesto:
- Documento de Autorización de Importación Directa N° 88014, en la cual se verificó que la mercadería transportada en el contenedor MRKU3580668 y amparada en el B/L N° MAEU952672794 ingresó al país.
  - Documento de Formato para Autorización de Contenedores tramitado por el Señor Mario Jesús como representante de SAKJ DEPOT.
- v.- Del cargo de verificación de la Autorización de Importación Directa N° 88014 se aprecia que el señor Henry Guerrero consignó su nombre y firmó el referido documento. En atención a ello, APM emitió el Ticket N° 699969 correspondiente a la operación de importación directa, del cual se puede verificar que el contenedor MRKU3580668 fue retirado por el vehículo de placa N° M4H701, conducido por el Señor Henry Guerrero Felipe.
- vi.- El usuario no ha acreditado la responsabilidad de APM respecto de los daños a la mercadería, por lo que no puede atribuírsele responsabilidad alguna.
- vii.- Finalmente, señalaron que de la Constatación Policial N° 4947029 emitida por la Comisaría de Ciudadela Chalaca, se advierte que lo alegado por la reclamante ha sido trasladado a la vía judicial, por lo que al encontrarse las investigaciones concernientes a la responsabilidad penal en etapa investigatoria, se debe esperar el pronunciamiento del órgano jurisdiccional.
- 5.- Con fecha 6 de abril de 2015, WHIRLPOOL presentó recurso de apelación contra la Resolución N° 1, reiterando los argumentos expuestos en su reclamo y agregando lo siguiente:
- i.- El retiro de la mercadería por parte del señor Henry Guerrero Felipe es un hecho que APM ha confirmado en la Resolución N° 1.
  - ii.- El señor Henry Guerrero Felipe no mantiene ni mantuvo vínculo alguno con WHIRLPOOL ni con el Operador Logístico, siendo una persona totalmente extraña y no autorizada para el retiro de su mercadería de las instalaciones de APM.
  - iii.- La copia del documento denominado Autorización de Importación Directa N° 88014 anexada por APM, es ilegible y presenta un formato distinto al que presentó el personal autorizado por WHIRLPOOL para retirar la mercadería.



- iv.- APM ha transgredido cualquier protocolo y procedimiento básico que debe regir la actividad portuaria al haber permitido que una persona que no contaba con ningún tipo de autorización retirará la mercadería de propiedad de WHIRLPOOL.
  - v.- A lo largo del procedimiento ha quedado acreditada la responsabilidad de APM y el daño que ha sufrido WHIRLPOOL como consecuencia de la pérdida de su mercadería.
- 6.- El 27 de abril de 2015, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, TSC), el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos esgrimidos a lo largo del procedimiento y agregando que en el presente caso habría existido una fractura del nexo causal entre el daño y el hecho dañoso como consecuencia del hecho determinante de un tercero, en la medida que pese a que APM habría cumplido con prestar el servicio adecuadamente, por actuar de una persona ajena a la Entidad Prestadora, se habría producido el daño a la apelante.

## II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 7.- Las cuestiones en discusión son las siguientes:
- i. Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N°1 de APM.
  - ii. Determinar, de ser el caso, si corresponde que APM se haga responsable de los daños alegados por WHIRLPOOL.

## III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 8.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM<sup>1</sup>, 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)<sup>2</sup>, el plazo que tiene

<sup>1</sup> Reglamento Reclamos de APM, aprobado por la Resolución N° 042-2013-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".*

<sup>2</sup> Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 039 y 034-2013-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".*

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.

- 9.- Al respecto, de una revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
- i.- La resolución N° 1 de APM, que declaró infundado el reclamo presentado, fue notificada a WHIRLPOOL el 13 de marzo de 2015.
  - ii.- El plazo máximo que tuvo WHIRLPOOL para interponer el recurso de apelación venció el 7 de abril de 2015.
  - iii.- WHIRLPOOL presentó el recurso de apelación el 6 de abril de 2015, es decir, dentro del plazo legal.
- 10.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>3</sup> (en adelante, LPAG), al tratarse de cuestiones de puro derecho y diferente interpretación de las pruebas producidas respecto de la responsabilidad de APM sobre los daños alegados por WHIRLPOOL.
- 11.- 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.2.1.- SOBRE LA APLICACIÓN DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO A FAVOR DEL USUARIO

- 12.- Con relación al Silencio Administrativo Positivo (en adelante, SAP), cabe señalar que los numerales 188.1 y 188.2 del artículo 188 de la LPAG<sup>4</sup>, disponen que los procedimientos administrativos sujetos al SAP quedarán automáticamente aprobados en los términos en que fueron solicitados si transcurrido el plazo establecido o máximo al que se adicionará el plazo máximo señalado en el numeral 24.1 del artículo 24 de la referida Ley, la entidad no hubiere notificado el pronunciamiento respectivo, teniendo éste último carácter de resolución que pone fin al procedimiento.

<sup>3</sup> 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".*

<sup>4</sup> Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Ley N° 27444

*"188.1. Los procedimientos administrativos sujetos a silencio administrativo positivo quedarán automáticamente aprobados en los términos en que fueron solicitados si transcurrido el plazo establecido o máximo, al que se adicionará el plazo máximo señalado en el numeral 24.1 del artículo 24 de la presente Ley, la entidad no hubiere notificado el pronunciamiento respectivo. La declaración jurada a la que se refiere el artículo 3 de la Ley del Silencio Administrativo, Ley N° 29060 no resulta necesaria para ejercer el derecho resultante del silencio administrativo positivo ante la misma entidad."*

*188.2. El silencio administrativo tiene para todos los efectos el carácter de resolución que pone fin al procedimiento, sin perjuicio de la potestad de nulidad de oficio prevista en el artículo 202 de la presente Ley"*

- 13.- En ese sentido, Morón Urbina señala que el Silencio Administrativo Positivo *"produce la incompetencia del órgano-hasta ese momento a cargo de la instrucción del caso- por razón del tiempo para poder decidir sobre el asunto. De este modo, vencido el término final para resolver el expediente, queda sin competencia para dictar una resolución extemporánea"*<sup>5</sup>.
- 14.- Por otro lado, el artículo 7 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN<sup>6</sup>, dispone que en los procedimientos de reclamo, las Entidades Prestadoras como APM tienen el carácter de *"Entidad de la Administración Pública"*, conforme al numeral 8 del artículo I de la LPAG<sup>7</sup>, siéndoles exigibles las disposiciones de dicho reglamento, y en lo no previsto, las de la referida ley.
- 15.- Siendo así, dentro del procedimiento administrativo las entidades de la Administración Pública, tales como APM, se encuentran sujetas a la obligación de emitir sus actos administrativos con sujeción a las normas que las regulan. Es decir, la legalidad de un acto administrativo se debe verificar en función a la norma legal que le sirve de sustento<sup>8</sup>, en este caso, los Reglamentos de Reclamos de APM y OSITRAN, así como también las previstas en la LPAG.
- 16.- Ahora bien, de conformidad con el artículo 2.12 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM<sup>9</sup> (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de APM) y el artículo 41 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN<sup>10</sup>(en

<sup>5</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Ed. 2011 pp 540.

<sup>6</sup> Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN

*"Artículo 7.- A los efectos de este reglamento, las entidades prestadoras tienen carácter de "entidad de la administración pública" conforme al artículo I numeral 8 del Título Preliminar de la LPAG. En tal sentido les son aplicables las disposiciones de este reglamento y en lo no previsto, las de la LPAG".*

<sup>7</sup> LPAG

*"Artículo I.- Ámbito de aplicación de la ley. La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública. Para los fines de la presente Ley, se entenderá por "entidad" o "entidades" de la Administración Pública.*

*(...)*

*B.- Las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia".*

<sup>8</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Ed. 2011 pp.61.

<sup>9</sup> Reglamento Reclamos de APM

*" 2.12 Plazo Máximo para Resolver*

*APM TERMINALS CALLAO S.A. resolverá en el momento aquellos reclamos que sean factibles de ser solucionados conforme a los precedentes de observancia obligatoria emitidos por el TRIBUNAL.*

*En los de más casos los reclamos deberán ser resueltos en un plazo máximo de quince (15) días, contados a partir de la fecha de presentación de los mismos. No obstante, dicho plazo podrá extenderse hasta treinta (30) días, mediante decisión motivada en aquellos reclamos que sean considerados particularmente complejos."*

<sup>10</sup> Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN.

*"Artículo 41.- Plazo máximo para la expedición de la Resolución*

*La Entidad Prestadora resolverá en el momento aquellos reclamos que sean factibles de ser solucionados inmediatamente, conforme a los precedentes de observancia obligatoria emitidos por el Tribunal de Solución de Controversias. En los demás casos, los reclamos deberán ser resueltos en un plazo máximo de quince (15) días. No obstante, dicho plazo podrá extenderse hasta treinta (30) días, mediante decisión motivada en aquellos reclamos que sean considerados particularmente complejos."*

adelante, Reglamento de Reclamos de OSITRAN), el plazo para resolver el reclamo presentado por los usuarios es de 15 días, contados a partir del día siguiente de la fecha de su presentación, pudiendo extenderse hasta 30 días mediante decisión motivada, en aquellos casos que sean considerados particularmente complejos.

- 17.- En línea con lo expuesto en los párrafos precedentes, tanto el Reglamento de Reclamos de APM, como el Reglamento de Reclamos de OSITRAN, señalan que si la Entidad Prestadora omitiera pronunciarse en el plazo establecido, se aplicará el SAP, y en consecuencia, se entenderá que el reclamo ha sido resuelto favorablemente a favor del usuario<sup>11</sup>.
- 18.- Asimismo, cabe precisar que el artículo 24.1 de la LPAG<sup>12</sup> señala que toda notificación deberá practicarse a más tardar dentro del quinto día hábil a partir de toda expedición del acto que se notifique.
- 19.- En el presente caso, se ha verificado que WHIRLPOOL presentó su reclamo el 23 de enero de 2015; en ese sentido, APM tenía 15 días hábiles, esto es, hasta el 13 de febrero de 2015 para emitir un pronunciamiento al respecto o para ampliar el plazo para resolver el reclamo interpuesto hasta por un periodo adicional de otros 15 días, a efectos de lo cual debía de emitir una resolución comunicando la ampliación de dicho plazo, tal como lo dispone su Reglamento de Reclamos.
- 20.- Sin embargo, de la revisión del expediente se aprecia que la carta mediante la cual APM procedió a ampliar el plazo para resolver el reclamo fue emitida el 17 de febrero de 2015, esto es, fuera del plazo legal establecido, en la medida que el plazo con el que contaba APM para indicar que ampliaba el plazo para pronunciarse vencía el 13 de febrero de 2015. Por tanto, a la fecha de emisión, esto es, el 17 de febrero de 2015, ya se había configurado el Silencio Administrativo Positivo.

<sup>11</sup> Reglamento Reclamos de APM

" 2.12 Plazo Máximo para Resolver  
(...)

En caso APM TERMINALS CALLAO S.A. omitiera pronunciarse en el plazo establecido en párrafo precedente, se aplicará el silencio administrativo positivo, y en consecuencia se entenderá que el reclamo ha sido resuelto favorablemente para el USUARIO "

Reglamento de Atención de Reclamos de OSITRAN.

"Artículo 41.- Plazo máximo para la expedición de la Resolución  
(...)

Transcurrido el plazo resolutorio sin que la Entidad Prestadora hubiera emitido su pronunciamiento se aplicará silencio administrativo positivo, pudiendo el usuario solicitar la ejecución ante las instancias correspondientes".

<sup>12</sup> LPAG

Artículo 24.- Plazo y contenido para efectuar la notificación

24.1 Toda notificación deberá practicarse a más tardar dentro del plazo de cinco (5) días, a partir de la expedición del acto que se notifique, y deberá contener:

24.1.1 El texto íntegro del acto administrativo, incluyendo su motivación.

(...)"

- 21.- Sin perjuicio de lo señalado, cabe agregar que del expediente administrativo se aprecia que la Resolución N° 1, mediante la cual APM se pronunció sobre el reclamo formulado por el usuario, también fue emitida fuera del plazo legal establecido, en la medida que pese a que el plazo con el que contaba APM para emitirla considerando los 30 días hábiles, vencía el 6 de marzo de 2015, la referida resolución fue emitida el 11 de marzo de 2015, por lo que en dicho supuesto, igualmente se habría configurado el Silencio Administrativo Positivo.
- 22.- En consecuencia, con lo expuesto, se constata que se ha configurado el SAP en el presente procedimiento, por lo que en virtud a lo dispuesto en el artículo 188 de la LPAG, el reclamo quedó aprobado en los términos solicitados por WHIRLPOOL, en su escrito de reclamo del 23 de enero de 2015.
- 23.- Cabe señalar que la cuantía por dicho daño se deberá efectuar por acuerdo entre las partes o en la vía arbitral o judicial conforme a lo establecido en el inciso b) del Artículo 12 del Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios<sup>33</sup>.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN<sup>34</sup>;

#### SE RESUELVE:

**PRIMERO.- DECLARAR** la Nulidad de oficio de la Resolución N° 1 de fecha 13 de marzo de 2015, emitida en el Expediente N° APMTC/CL/045-2015 e insubsistentes los actos desarrollados por APM TERMINALS CALLAO S.A. con posterioridad al 13 de febrero de 2015.

<sup>33</sup> Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios

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.

<sup>34</sup> 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 60.- Procedimientos y plazos aplicables

(...)

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

- Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- Integrar la resolución apelada;
- 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".





**SEGUNDO.-** Declarar que ha operado el Silencio Administrativo Positivo y en consecuencia, **FUNDADO** en todos sus extremos el reclamo presentado por WHIRLPOOL PERÚ S.R.L. respecto de la atribución de responsabilidad a la Entidad Prestadora por los daños ocasionados como consecuencia de la pérdida de la mercadería amparada en el B/L N° MAEU952672794 y transportada en el contenedor MRKU3580668, cuyo monto se determinará con arreglo a lo previsto en el inciso b) del Artículo 12 del Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios.

**TERCERO: DECLARAR** que con la presente resolución queda agotada la vía administrativa.

**CUARTO.- NOTIFICAR** a WHIRLPOOL PERÚ S.R.L. y a APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

**QUINTO.- DISPONER** la difusión de la presente resolución en el portal institucional ([www.ositran.gob.pe](http://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**