



EXPEDIENTES N° : 170, 173, 174, 175 y 177-2016-TSC-OSITRAN

APELANTE : AGENCIA DE ADUANAS TRANSOCEANIC S.A.

ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTOS APELADOS : Resoluciones N° 2 emitidas en los expedientes N° APMTC/CL/054-2016, APMTC/CL/126-2016, APMTC/CL/114-2016, APMTC/CL/115-2016 y APMTC/CL/097-2016.

RESOLUCIÓN N° 2

Lima, 25 de junio de 2016

**SUMILLA:** De acuerdo con el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios, los Usuarios tienen derecho a la reparación por los daños o pérdidas que sean provocados por negligencia, incompetencia o dolo de los funcionarios y/o dependientes de las Entidades Prestadoras. La declaración de responsabilidad por los daños que se invoquen queda sujeta a la acreditación efectiva del daño invocado.

VISTOS:

Los expedientes N° 170-2016-TSC-OSITRAN, 173-2016-TSC-OSITRAN, 174-2016-TSC-OSITRAN, 175-2016-TSC-OSITRAN y 177-2016-TSC-OSITRAN (en adelante, los expedientes 170, 173, 174, 175 y 177), relacionados con los recursos de apelación interpuestos por AGENCIA DE ADUANAS TRANSOCEANIC S.A. (en lo sucesivo, TRANSOCEANIC o la apelante) contra las Resoluciones N° 2 emitidas en los expedientes N° APMTC/CL/054-2016, APMTC/CL/126-2016, APMTC/CL/114-2016, APMTC/CL/115-2016 y APMTC/CL/097-2016 (en adelante, las resoluciones), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en lo sucesivo, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

1.- El 01 de febrero de 2016, TRANSOCEANIC presentó reclamos mediante 4 Protestos Informativos y 1 escrito de reclamo (expedientes N° APMTC/CL/054-2016, APMTC/CL/126-2016, APMTC/CL/114-2016, APMTC/CL/115-2016 y APMTC/CL/097-2016), responsabilizando a APM por los daños y faltantes en la mercadería de propiedad de sus clientes TRADISA S.A.C. (en adelante, TRADISA) y TUBISA S.A.C (en adelante, TUBISA), consistente en productos de acero de acuerdo al siguiente detalle:

- Expediente N° APMTC/CL/054-2016 (170-2016-TSC): Nave "MN HARVEST LEGEND", BL N° JTCA01, lote total de 80 Planchas Lac, con un peso global de 418.635 TM, daño consistente en carga en mal estado. Al respecto, adjuntó el *Bill of*





*Lading, Packing List* y diversas fotografías relacionadas con la mercadería materia de reclamo.

- Expediente N° APMTC/CL/126-2016 (173-2016-TSC): Nave "MN HARVEST LEGEND", con BL N° JTCA02, lote total de 220 Planchas Lac, con un peso global de 880.738 TM, daño consistente en 1 bulto faltante (01 Plancha Lac). Al respecto, adjuntó el *Bill of Lading, Packing List* y el Certificado de Peso, documentos relacionados con la mercadería materia de reclamo.
  - Expediente N° APMTC/CL/114-2016 (174-2016-TSC): Nave "MN HARVEST LEGEND", con BL N° HALE2TVCAL05, lote total de 459 tubos sin costura, con un peso global de 709.962 TM, daño consistente en 1 bulto faltante (01 tubo sin costura). Al respecto, adjuntó el *Bill of Lading, Packing List* y el Certificado de Peso, documentos relacionados con la mercadería materia de reclamo.
  - Expediente N° APMTC/CL/115-2016 (175-2016-TSC): Nave "MN HARVEST LEGEND", con BL N° JTCA02, lote total de 220 Planchas Lac, con un peso global de 880.738 TM, daño consistente en 1 bulto faltante (01 tubo sin costura). Al respecto, adjuntó el *Bill of Lading, Packing List* y el Certificado de Peso, documentos relacionados con la mercadería materia de reclamo.
  - Expediente N° APMTC/CL/097-2016 (177-2016-TSC): Nave "MN MANDARIN EAGLE", con BL N° MAEG1TJCAL01, lote total de 14,1 tubos sin costura, con un peso global de 244.865 TM, daño consistente en 1 bulto faltante (01 tubo sin costura). Al respecto, adjuntó el *Bill of Lading* y el Certificado de Peso, documentos relacionados con la mercadería materia de reclamo.
- 2.- Mediante Resoluciones N° 1, emitidas en los expedientes APMTC/CL/054-2016 (170-2016-TSC), APMTC/CL/126-2016 (173-2016-TSC), APMTC/CL/114-2016 (174-2016-TSC), APMTC/CL/115-2016 (175-2016-TSC) y APMTC/CL/097-2016 (177-2016-TSC), notificadas el 22, 25, 29 de febrero de 2016, APM resolvió los reclamos presentados por TRANSOCEANIC declarándolos improcedentes por los siguientes argumentos:
- i.- Respecto a los expedientes N° APMTC/CL/054-2016 (170-2016-TSC), APMTC/CL/126-2016 (173-2016-TSC), APMTC/CL/114-2016 (174-2016-TSC) y APMTC/CL/115-2016 (175-2016-TSC), se aprecia que los reclamos presentados, no están relacionados a servicios prestados por APM, sino que están referidos a servicios a cargo de la nave, armadores, agentes navieros y marítimos, lo cual no se encuentra dentro del ámbito de competencia de la Entidad Prestadora.
  - ii.- El mandato de representación que otorga el artículo 24 del Decreto Legislativo N° 1053 Ley General de Aduanas, no confiere a los agentes de aduanas la calidad de usuarios, ni le otorga poderes que le faculte a representar a los usuarios dentro de los procedimientos de reclamos.



- 3.- Con fecha 10, 11 y 14 de marzo de 2016, TRANSOCEANIC interpuso recursos de reconsideración contra las resoluciones N° 1 emitidas en los expedientes N° APMTC/CL/054-2016 (170-2016-TSC), APMTC/CL/126-2016 (173-2016-TSC), APMTC/CL/114-2016 (174-2016-TSC), APMTC/CL/115-2016 (175-2016-TSC) y APMTC/CL/097-2016 (177-2016-TSC), que declararon improcedentes los reclamos presentados argumentando lo siguiente:
- i.- El Agente de Aduana mantiene con sus clientes un mandato de representación, que es ejercido mediante el "Bill of Lading" de la nave, el cual es un Título Valor que se rige en virtud de lo dispuesto en la Ley N° 27287, Ley de Títulos Valores.
  - ii.- Al respecto, la referida Ley señala las normas para los endosos de los mismos, ocurriendo que en el presente caso TRANSOCEANIC y los consignatarios de la carga realizan un endoso en procuración. Por lo tanto, de acuerdo al inciso 2 del artículo 41 de la ley N° 27287 el endosatario (TRANSOCEANIC) tiene todos los derechos y obligaciones que corresponden al endosante gozando además de facultades generales y especiales de orden procesal. En tal sentido, el agente de aduana tiene interés legítimo para accionar los reclamos presentados.
  - iii.- En todo caso, si la Entidad Prestadora consideró que TRANSOCEANIC no presentó un documento que certifique la capacidad de representación del consignatario de la carga, debió solicitar la subsanación correspondiente otorgando 2 días para ello conforme lo contempla el punto 2.7 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM.
  - iv.- Finalmente, indicó que TRANSOCEANIC y los consignatarios de la carga tienen un mandato con representación que se rige por las normas del Código Civil, por lo tanto, de acuerdo con el artículo 162 de dicho código, el representado puede ratificar los actos realizados por el representante retroactivamente. En tal sentido y en calidad de nueva prueba, adjuntó cartas elaboradas por los consignatarios de la carta y dirigidas a APM en las cuales se revalidó las acciones realizadas por su representada dentro de los procesos de reclamos<sup>1</sup>.
- 4.- Mediante Resoluciones N° 2, emitidas en los expedientes APMTC/CL/054-2016 (170-2016-TSC), APMTC/CL/126-2016 (173-2016-TSC), APMTC/CL/114-2016 (174-2016-TSC), APMTC/CL/115-2016 (175-2016-TSC) y APMTC/CL/097-2016 (177-2016-TSC), notificadas el 11 y 12 de abril de 2016, APM resolvió los reclamos presentados por TRANSOCEANIC declarándolos infundados por los siguientes argumentos:
- i. En los escritos de reconsideración presentados, TRANSOCEANIC solicitó que se emitiera un pronunciamiento respecto del fondo de la pretensión, afirmando contar con las facultades necesarias para representar a sus consignatarios. Al respecto, luego de la revisión de los fundamentos de hecho y de derecho de la

<sup>1</sup> Cabe indicar que en los expedientes N° APMTC/CL/054-2016 (170-2016-TSC) y APMTC/CL/097-2016 (177-2016-TSC), no se adjuntaron las cartas a la que hace referencia TRANSOCEANIC en sus escritos de reconsideración.



- apelante, se verificó que la apelante efectivamente cuenta con las facultades necesarias para representar al consignatario de la carga.
- ii. No obstante lo expuesto, la improcedencia declarada por APM también se encuentra sustentada en el hecho de que la Entidad Prestadora no es competente para resolver el reclamo por tratarse de cuestionamientos realizados respecto de servicios brindados por terceros y no por APM, teniendo en cuenta que de acuerdo a lo dispuesto en los reclamos presentados por TRANSOCEANIC, se cuestionaron los servicios a cargo de la nave, armadores, agentes navieros y agentes marítimos y no los servicios prestados por APM.
  - iii. En tal sentido, si bien TRANSOCEANIC ha acreditado contar con las facultades necesarias para interponer los reclamos materia del presente expediente acumulado, no ha cuestionado lo expresado por APM en el extremo relacionado a que la materia reclamada no versa respecto de servicios prestados por APM, razón por la cual la improcedencia declarada se mantiene vigente.
  - iv. En atención a lo expuesto, declaró infundados los recursos de reconsideración presentados por la apelante, dado que no puede pronunciarse sobre el fondo del reclamo, pues si bien TRANSOCEANIC ha acreditado contar con facultades para representar a TRADISA S.A.C., APM no tiene competencia para resolver los reclamos presentados por no estar vinculados a servicios prestados por la Entidad Prestadora.
- 5.- Con fechas 03 de mayo de 2016, TRANSOCEANIC interpuso recursos de apelación contra las Resoluciones N° 2 emitidas en los expedientes N° APMTC/CL/054-2016 (170-2016-TSC), APMTC/CL/126-2016 (173-2016-TSC), APMTC/CL/114-2016 (174-2016-TSC), APMTC/CL/115-2016 (175-2016-TSC) y APMTC/CL/097-2016 (177-2016-TSC) reiterando los argumentos esgrimidos en sus escritos anteriores y agregando lo siguiente:
- i.- Tal como señala el numeral 1.5.3.3 del Reglamento de Reclamos de APM, es materia de reclamo aquellos daños que derivan de una prestación negligente del servicio prestado por la Entidad Prestadora; ocurriendo que en los casos materia de análisis TRANSOCEANIC, no recibió un servicio adecuado por parte del concesionario pues APM no cumplió con cuidar la integridad de la mercancía.
  - ii.- El Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional es claro en señalar que es deber del concesionario el cuidar la carga de los usuarios. Al respecto, indicó que la referida ley ordena al puerto una responsabilidad, se entiende económica, sobre la mercancía que se encuentra dentro del recinto portuario.
  - iii.- Personal de TRANSOCEANIC cumplió con informar de manera inmediata al concesionario que la carga se estaba entregando con daños o incompleta y en ese mismo momento, el responsable de entregar la carga aceptó que la despachó con los daños o faltantes alegados. En tal sentido, no tiene fundamento legal la



resolución que desconoce lo que los propios actores del terminal afirmaron en el documento de entrega, esto es, que los daños son consecuencia de un servicio mal prestado.

- iv.- En el expediente N° APMTC/CL/054-2016 (170-2016-TSC), APM aceptó entregar la carga con daños y en los expedientes N° APMTC/CL/126-2016 (173-2016-TSC), APMTC/CL/114-2016 (174-2016-TSC), APMTC/CL/115-2016 (175-2016-TSC) y APMTC/CL/097-2016 (177-2016-TSC), APM aceptó entregar la carga incompleta, toda vez que durante las operaciones emitieron Órdenes de Despacho y Certificados de Peso con la firma del personal del terminal, sin mencionar si los daños o faltantes fueron de origen o no, ocurriendo que cuando el daño se consigna de origen, el reclamo es dirigido a la nave y no al Concesionario.
  - v.- El puerto afirma que el daño o faltante no se originó durante la prestación de sus servicios, sino de manera previa a ello. En tal sentido, correspondía a APM demostrar que recibió la carga dañada o incompleta, con lo que deslindaría responsabilidad. Dado que TRANSOCEANIC no participó de dicho proceso, es al Concesionario a quien le corresponde exhibir el documento que acredite el estado en el cual recibió la carga por parte del transportista.
  - vi.- Finalmente, indicó que de acuerdo a lo dispuesto en la Ley General de Aduanas, la Nota de Tarja Aduanera es el documento que acredita la entrega de la carga al puerto y es emitida y transmitida por el transportista internacional. En tal sentido, en la medida que las Notas de Tarja relacionadas con los expedientes materia de reclamo indican que los bultos se encontraban en buen estado y completos, la responsabilidad por los daños es de APM.
- 6.- El 19 de mayo de 2016, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC), los expedientes N° APMTC/CL/054-2016 (170-2016-TSC), APMTC/CL/126-2016 (173-2016-TSC), APMTC/CL/114-2016 (174-2016-TSC), APMTC/CL/115-2016 (175-2016-TSC) y APMTC/CL/097-2016 (177-2016-TSC), con la absolución de los recursos de apelación presentados, reiterando los argumentos expuestos en las resoluciones impugnadas y agregando lo siguiente:
- i.- APM no es competente para resolver el reclamo por tratarse de cuestionamientos realizados respecto de servicios brindados por terceros. En tal sentido, teniendo en cuenta que en su escrito de reclamo TRANSOCEANIC cuestionó los servicios a cargo de la nave, armadores, agentes navieros y agentes marítimos y no los servicios prestados por APM, lo cual no fue rebatido por la apelante en su escrito de reconsideración, APM se reafirma en su posición que no es competente para resolver los reclamos presentados.
  - ii.- Sin perjuicio de lo expuesto, agregó que la apelante no cumplió con informar de manera inmediata al Gerente de Turno de APM, respecto de los daños a su mercadería, tal como lo dispone el artículo 13 de su Reglamento de Operaciones.



Al respecto indicó que las fechas en las que TRANSOCEANIC tomó conocimiento de los faltantes y daños en la carga y las fechas en las que la apelante presentó los reclamos correspondientes fueron los siguientes:

EXPEDIENTE	FECHA DE DESCARGA	TRANSOCEANIC CONOCIÓ LOS DAÑOS	TRANSOCEANIC PRESENTÓ RECLAMO
170	13/01/2016	15/01/2016	19/01/2016
173	13/01/2016	30/01/2016	02/02/2016
174	13/01/2016	29/01/2016	01/02/2016
175	13/01/2016	29/01/2016	01/02/2016
177	03/01/2016	27/01/2016	27/01/2016 (20 horas despues)

En tal sentido, de la información detallada se aprecia que la apelante no cumplió con informar de manera inmediata a APM respecto de los daños y faltantes reclamados, tal como lo dispone el Reglamento de Operaciones.

- iii.- Asimismo, dentro de los Protestos Informativos TRANSOCEANIC refiere que durante la descarga se constató la presencia de daños y faltantes a la carga, lo que significa que los daños no ocurrieron durante la descarga sino que fueron descubiertos en dicho momento. En tal sentido, ello implicaría que los daños y las pérdidas pudieron ocurrir en el interior de la nave o en otros puertos.
- iv.- Respecto al expediente APMTC/CL/054-2016 (170-2016-TSC), agregó que la orden de despacho N° 15815 que fuera adjuntada por TRANSOCEANIC en calidad de medio probatorio, es un documento emitido como constancia del retiro de la mercadería mas no señala que tal daño ocurrió dentro de las operaciones ni por responsabilidad de APM. Asimismo, las fotografías que adjuntó en calidad de medios probatorios, no acreditan que los daños evidenciados en las mismas sean consecuencia de un mal servicio prestado por APM.
- v.- Respecto a los expedientes N° APMTC/CL/126-2016 (173-2016-TSC), APMTC/CL/114-2016 (174-2016-TSC), APMTC/CL/115-2016 (175-2016-TSC) y APMTC/CL/097-2016 (177-2016-TSC), indicó que TRANSOCEANIC adjuntó los Certificados de Peso que demostrarían los faltantes en la mercadería; sin embargo, tales documentos fueron emitidos como constancia de retiro de la mercadería no indicando que los faltantes alegados ocurrieran durante las operaciones de descarga o sean de responsabilidad de APM.
- 7.- Mediante Resolución N° 1 del 01 de junio de 2016, el TSC resolvió acumular los expedientes N° 170-2016-TSC (APMTC/CL/054-2016), 173-2016-TSC (APMTC/CL/126-2016), 174-2016-TSC (APMTC/CL/114-2016), 175-2016-TSC (APMTC/CL/115-2016) y 177-2016-TSC (APMTC/CL/097-2016).



- 8.- Tal y como consta en el acta suscrita por el Secretario Técnico (e), la audiencia de conciliación programada para el 07 de junio de 2016 no se llevó a cabo debido a la inasistencia de las partes. El 08 de junio de 2016 se realizó la audiencia de vista de la causa con el informe oral de los representantes de TRANSOCEANIC, quedando la causa al voto.
- 9.- En el informe oral, el representante de TRANSOCEANIC alegó lo siguiente:
- i. Respecto al momento en el que se interpusieron los reclamos, afirmó que si bien la notificación de los daños a APM debió de ser de manera inmediata, el usuario cuenta con 60 días para interponer el reclamo correspondiente.
  - ii. En los casos materia de análisis, la comunicación inmediata de los daños se realizó a través de las Notas de Tarja. Al respecto afirmó que en el momento en el que la Entidad Prestadora firmó tales documentos, tomó conocimiento inmediato de la presencia de daños y/o faltantes en la mercadería. En tal sentido, no puede alegar que la apelante no cumplió con informar de manera inmediata respecto de los daños reclamados en la medida que tal comunicación inmediata se realizó con la firma de las Notas de Tarja.
- 10.- Con fecha 08 de junio de 2016, TRANSOCEANIC presentó escrito de alegatos finales, agregando a lo indicado en sus escritos anteriores lo siguiente:
- i.- Las Notas de Tarja transmitidas por la línea naviera al momento de efectuar la descarga en puertos mencionan una cantidad de bultos igual a las recibidas en origen y el buen estado de las mismas.
  - ii.- Asimismo, el Concesionario no puede negar la validez del protesto pues el mismo lo ha calificado como reclamo.
  - iii.- El tenor de la protesta de APM no abarca todas las bodegas, sino únicamente las bodegas 01 y 03, la misma que señala que la mala estiba genera situaciones de trabajo que afectan los ritmos y productividad de la descarga, mas no señala que la carga esté dañada.
  - iv.- Por otro lado, cuestionaron la competencia del Tribunal de OSITRAN para definir la mala estiba afirmada por el Concesionario y la no participación de la autoridad marítima.
  - v.- Según el Reglamento de Operaciones de APM, el servicio estándar señala que la carga es responsabilidad del concesionario tanto en la etapa de la descarga como en la tracción, ocurriendo que los daños provocados a la carga se dieron durante estos procesos, sobre todo durante el desarrollo del servicio de tracción al



disponerse el montacargas sin los respectivos protectores, lo que resulta de responsabilidad de APM.

- vi.- Al contratarse a APM como agente de desestiba, este debería velar por los intereses de sus clientes durante las operaciones y evitar ocasionar daños en el transporte, desde el costado de la nave hacia el área de almacenaje, pues desde el momento que la carga toca tierra, la responsabilidad de cuidado y conservación es de APM.
  - vii.- Respecto de los faltantes, conforme al artículo 84 del Reglamento de Operaciones de APM, los agentes de estiba revisan la mercancía a descargar y de encontrar mercancía dañada o incompleta, presentan un protesto a la nave para deslindar responsabilidad. Asimismo, el Certificado de Peso es entregado varios días después de la ocurrencia de los hechos, lo cual dificulta la interposición del reclamo y por lo tanto, afecta la mencionada inmediatez que el concesionario alega repetidamente.
- 11.- Con fecha 13 de junio de 2016, APM presentó escrito de alegatos finales, agregando a lo indicado en sus escritos anteriores lo siguiente:
- i.- El resarcimiento por los daños y perjuicios procederá únicamente, en la medida que ello sea consecuencia inmediata y directa de la inejecución de una obligación o en caso de cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, por lo que deberá existir un nexo causal entre el hecho generador del daño y el daño en sí.
  - ii.- Corresponde a la apelante acreditar de manera inequívoca que APM fue el responsable directo de los daños y faltantes que se le pretende imputar, lo que no ha sido probado de manera fehaciente en el presente caso pues la apelante se limita a declarar la existencia de responsabilidad de APM en los daños reclamados, pero sin probar de manera fehaciente el nexo causal entre las labores efectuadas por los operarios de APM y el daño material ocasionado.
  - iii.- Finalmente, en los protestos informativos presentados por la apelante se detalló que la protesta formal iba dirigida contra la nave, armadores, agentes navieros y agentes marítimos por todas las demoras, daños y/o perjuicios que se pudieran derivar de los hechos antes mencionados, por lo que se advierte que TRANSOCEANIC precisó que los hechos no serían imputables al Administrador Portuario sino directamente a los operarios extra portuarios, siendo ellos los responsables directos de la carga.

## II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 12.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución, las siguientes:



- i.- Determinar la procedencia de los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones de APM.
- ii.- Determinar si APM es responsable por los daños alegados por TRANSOCEANIC.

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

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

- 13.- La materia del presente procedimiento versa sobre la atribución de responsabilidad que TRANSOCEANIC le imputa a APM por los daños y faltantes en la carga de sus clientes, situación que está prevista como un supuesto de reclamo en el numeral 1.5.3.3 del Reglamento de Reclamos de APM<sup>2</sup> y en el literal d) del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN<sup>3</sup> (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN); por lo que, en concordancia con el artículo 10 de este último texto normativo<sup>4</sup>, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.
- 14.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM<sup>5</sup>, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, el plazo que

<sup>2</sup> Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM, aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN y sus modificatorias

"1.5.3 Materia de Reclamos  
(...)

1.5.3.3 *Daños o pérdidas en perjuicio de los USUARIOS, provocados por negligencia, incompetencia o dolo de los funcionarios y/o dependientes de APM TERMINALS CALLAO S.A., vinculados con los servicios proporcionados por la entidad, y que derivan de la explotación de la INFRAESTRUCTURA".*

<sup>3</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 33.-

(...) Los reclamos que versen sobre:

d) Daños o pérdidas en perjuicios de los usuarios de acuerdo con los montos mínimos que establezca el Consejo Directivo, provocados por la negligencia, incompetencia o dolo de la Entidad Prestadora, sus funcionarios o dependientes  
(...)"

<sup>4</sup> Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN.

"Artículo 10.- El Tribunal de Solución de Controversias

*El Tribunal de Solución de Controversias, en virtud de un recurso de apelación, declara su admisión y revisa en segunda y última instancia los actos impugnables emitidos por las Entidades Prestadoras y por los Cuerpos Colegiados.*

*Asimismo es competente para resolver las quejas que se presenten durante los procedimientos de primera instancia. Su resolución pone fin a la instancia administrativa y puede constituir precedente de observancia obligatoria cuando la propia resolución así lo disponga expresamente conforme a ley".*

<sup>5</sup> 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.*



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.

- 15.- Al respecto, de una revisión de los expedientes administrativos, se advierte lo siguiente:
- i.- Las Resoluciones N° 2 fueron notificadas a TRANSOCEANIC el 11 y 12 de abril de 2016.
  - ii.- Los plazos máximos que tuvo TRANSOCEANIC para interponer sus recursos de apelación vencieron el 02 y 03 de mayo de 2016.
  - iii.- TRANSOCEANIC apeló el 02 y 03 de mayo de 2016, es decir, dentro del plazo legal.
- 16.- De otro lado, los recursos de apelación cumplen con lo dispuesto en el artículo 209 de la LPAG<sup>6</sup>, 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.
- 17.- 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 DEL RECURSO DE APELACIÓN

#### *Sobre la improcedencia de los reclamos alegada por APM.*

- 18.- En el presente caso, APM refiere que teniendo en cuenta que en sus escritos de reclamo la apelante habría indicado que éstos estaban dirigidos contra la nave, los armadores, agentes navieros y agentes marítimos y no por servicios prestados por APM, los reclamos presentados serían improcedentes.
- 19.- Al respecto, se debe tener en cuenta que en ellos se hace referencia a que los daños y faltantes reclamados se habrían producido durante las operaciones de descarga de la mercadería, las cuales son prestadas en exclusividad por APM en virtud del Contrato de Concesión.

*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>6</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".*



- 20.- A ello se debe añadir que los protestos informativos de los expedientes N° 170-2016-TSC (APMTC/CL/054-2016), 173-2016-TSC (APMTC/CL/126-2016), 174-2016-TSC (APMTC/CL/114-2016) y 175-2016-TSC (APMTC/CL/115-2016), así como la Hoja de Reclamación N° 000858 (relacionada con el expediente N° 177-2016-TSC (APMTC/CL/097-2016), fueron todos dirigidos a la Entidad Prestadora y no a la nave, los armadores, los agentes marítimos o navieros; lo que demuestra que la apelante pretendía que APM respondiera por los daños reclamados.
- 21.- Este Tribunal considera que corresponde desestimar lo argumentado por APM en las resoluciones N° 1 y N° 2 emitidas dentro de los expedientes materia de análisis, toda vez que el usuario indicó en dichos reclamos que su personal se percató de los daños a la mercancía una vez iniciadas las operaciones de descarga, servicio que es prestado por APM.
- 22.- Al respecto, cabe señalar que de acuerdo con el artículo 10.1 de la LPAG, una causal de nulidad del acto administrativo es la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
- 23.- De la verificación de las Resoluciones N° 1 que declararon improcedentes los reclamos presentados por TRANSOCEANIC y las Resoluciones N° 2 que declararon infundados los recursos de reconsideración, no se evidencia que APM haya cumplido con su deber de emitir un pronunciamiento respecto del reclamo presentado por el usuario, amparando o desestimando su pretensión.
- 24.- En consecuencia, las Resoluciones N° 1 y 2 incumplen lo establecido en el numeral 1.1. del Reglamento de Reclamos de APM<sup>7</sup> que dispone que el procedimiento de reclamos se aplica a la solución de reclamos interpuestos por los usuarios respecto de los servicios brindados por APM, así como el artículo 33 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN<sup>8</sup> que dispone que el procedimiento de reclamos tiene como objeto la solución de los reclamos que presenten los usuarios vinculados a la prestación de servicios que resulten responsabilidad

<sup>7</sup> Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM, aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN y sus modificatorias

**"1.1 Objetivo**

El presente Reglamento tiene como fin establecer los requisitos y lineamientos a seguirse para la presentación y atención de reclamos, así como el procedimiento aplicable a la solución de reclamos interpuestos por los usuarios de los servicios brindados por APM TERMINALS CALLAO S.A.

<sup>8</sup> Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN.

**"Artículo 33.- Objeto del Procedimiento**

El presente procedimiento administrativo tiene como objeto la solución de los 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 (...)"



- de las Entidades Prestadoras; lo que implica que este incurra en la causal prevista en el inciso 1 del artículo 10 de la LPAG, según el cual, resulta nulo el acto administrativo que contravenga la Constitución, las leyes o las normas reglamentarias<sup>9</sup>.
- 25.- Asimismo, el incumplimiento del Reglamento de Reclamos de APM, y el Reglamento de Reclamos de OSITRAN, trasciende la esfera privada de TRANSOCEANIC y vulnera el interés público, puesto que también afecta el principio de legalidad, conforme al cual, la Administración Pública debe actuar con sujeción al ordenamiento jurídico vigente, respetando, tanto las normas de carácter formal (procedimental), como las sustantivas<sup>10</sup>.
- 26.- No obstante, en aplicación del artículo 217 de la LPAG, corresponde que este colegiado se pronuncie sobre el fondo del asunto, considerando que se cuenta con los elementos de prueba suficientes para ello.<sup>11</sup>
- 27.- Estando a lo anterior, el TSC desarrollará un análisis de las pruebas ofrecidas y los fundamentos alegados por ambas partes para determinar si corresponde que APM asuma responsabilidad por los presuntos daños producidos a la carga de TRANSOCEANIC.

### ***Sobre las obligaciones y prerrogativas de la Entidad Prestadora***

#### **9 LPAG**

*"Artículo 10.- Causales de nulidad*

*Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:*

1.- *La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias".*

<sup>10</sup> *"El principio de sujeción de la Administración a la legislación, denominado modernamente como 'vinculación positiva de la Administración a la Ley', exige que la certeza de validez de toda acción administrativa dependa de la medida en que pueda referirse a un precepto jurídico o que partiendo desde este, pueda derivarse como su cobertura o desarrollo necesario. El marco jurídico para la administración es un valor indispensable motu proprio, irrenunciable ni transigible.*

(...)

*El principio de legalidad se desdobra por otra parte, en tres elementos esenciales e indisolubles: la legalidad formal, que exige el sometimiento al procedimiento y a las formas; la legalidad sustantiva, referente al contenido de las materias que le son atribuidas, constitutivas de sus propios límites de actuación; y la legalidad teleológica, que obliga al cumplimiento de los fines que el legislador estableció, en forma tal que la actividad administrativa en una actividad funcional".*

MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Op. Cit.* pp. 60-61.

#### **11 LPAG**

*"Artículo 217.- Resolución*

(...)

217.2.- *Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo."*



- 28.- De acuerdo con el artículo 8.19 del Contrato de Concesión que APM suscribió con el Estado peruano<sup>22</sup>, 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**

*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 regimenes 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]*

- 29.- 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

<sup>22</sup> 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.



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".

- 30.- 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.
- 31.- 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**

- 32.- Sobre este extremo, es importante recalcar que el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios<sup>13</sup> (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*

<sup>13</sup> Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 074-2011-CD-OSITRAN



*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".*

- 33.- 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.
- 34.- 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
- 35.- 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]

- 36.- 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.
- 37.- 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. 
- 38.- 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 TRANSOCEANIC, 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.



- 39.- Lo señalado precedentemente resulta acorde a lo estipulado en el artículo 196 del Código Procesal Civil (en adelante, CPC), que establece que la carga de la prueba le corresponde a quien afirma los hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos<sup>14</sup>.
- 40.- 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) son<sup>15</sup>:
- 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.

- 41.- A continuación se procederá a analizar los medios probatorios presentados en cada uno de los expedientes acumulados.

Expedientes N° 174-2016-TSC (APMTC/CL/114-2016), 175-2016-TSC (APMTC/CL/115-2016) y 177-2016-TSC (APMTC/CL/097-2016).

- 42.- TRANSOCEANIC señaló durante el procedimiento haber adjuntado como medios probatorios de los daños alegados, las Hojas de Reclamación N° 000856<sup>16</sup>, 000857<sup>17</sup> y 000858<sup>18</sup>. Asimismo, remitió los Certificados de Peso<sup>19</sup> de la mercadería proveniente de las naves MN Harvest Legend y MN Mandarin Eagle emitidos por APM, en los cuales se consignó como fechas de fin de pesaje los días 18 y 29 de enero de 2016.

- 43.- En primer lugar cabe indicar 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 en ellos el usuario puede hacer referencias a ciertos hechos, como por ejemplo, la ocurrencia de daños o faltantes a una mercancía durante la operación de descarga, ello

<sup>14</sup>Código Procesal Civil

(...)

**Carga de la prueba.-**

Artículo 196.- Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos.

<sup>15</sup> ESPINOZA ESPINOZA, Juan. "Derecho de la Responsabilidad Civil". Tercera Edición. Editora Gaceta Jurídica. Lima Perú.

<sup>16</sup> Fojas 99 del expediente acumulado N° 170, 173, 174, 175 y 177-2016

<sup>17</sup> Fojas 140 del expediente acumulado N° 170, 173, 174, 175 y 177-2016

<sup>18</sup> Fojas 177 del expediente acumulado N° 170, 173, 174, 175 y 177-2016

<sup>19</sup> Fojas 98, 139 y 215 del expediente acumulado N° 170, 173, 174, 175 y 177-2016.



no lo exime de su deber de acreditar dicha situación, sobre todo aquella que es 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 o faltantes alegados.

- 44.- En lo que se refiere a los faltantes reclamados, APM alegó que el usuario no habría cumplido con reportar los faltantes de manera inmediata al Gerente de Turno para que este lleve a cabo las investigaciones pertinentes y determine responsabilidades; sin embargo, al constar en los expedientes los Certificados de Peso, documentos elaborados por el propio Concesionario en los cuales se consigna el total de bultos autorizados, el peso de los mismos y los bultos faltantes, se desprende que la Entidad Prestadora conocía, desde un primer instante, la ausencia de dicha mercadería al momento de la descarga.
- 45.- En consecuencia, APM no puede alegar el desconocimiento de la ausencia de los bultos materia de reclamo al momento de la descarga y antes de que dicha ausencia fuera conocida por el usuario.
- 46.- De otro lado, APM señaló que el usuario reportó los faltantes de manera tardía, mediante las Hojas de Reclamación de fechas 27 de enero de 2016 (14 y 24 días después de realizada la descarga de la mercadería). Al respecto, cabe resaltar que no se cuenta con un sello de recepción que acredite la fecha en la cual los Certificados de Peso fueron entregados al usuario, por lo que no es posible determinar la fecha exacta en la que dichos documentos fueron recibidos por TRANSOCEANIC, consecuencia de lo cual no puede responsabilizarse al usuario por no haber informado a APM acerca de los bultos faltantes el mismo día de finalizada la descarga.
- 47.- Asimismo, TRANSOCEANIC adjuntó los respectivos *Bill of Lading*<sup>20</sup> (Conocimiento de Embarque), en los que se consignó el total de los bultos llegados al terminal, como se aprecia a continuación:
- Expediente N° 174-2016-TSC (APMTC/CL/114-2016): BL HALE2TVCAL05 (Bultos embarcados 459).
  - Expediente N° 175-2016-TSC (APMTC/CL/115-2016): BL JTCA02 (Bultos Embarcados 220).
  - Expediente N° 177-2016-TSC (APMTC/CL/097-2016): BL MAEG1TJCAL01 (Bultos Embarcados 141).
- 48.- Sin embargo, como se evidencia de los Certificados de Peso, APM consignó bultos faltantes en cada caso:
- Expediente N° 174-2016-TSC (APMTC/CL/114-2016) :
    - Bultos autorizados: 459 (Peso: 709.962)
    - Bultos controlados: 458 (Peso: 686.190)
    - Bultos faltantes: 1 (Peso: 23.772)

<sup>20</sup> Fojas 96, 137 y 201 del expediente acumulado N° 170, 173, 174, 175 y 177-2016



- Expediente N° 175-2016-TSC (APMTC/CL/115-2016):
  - Bultos autorizados: 220 (Peso: 880.738)
  - Bultos controlados: 219 (Peso: 877.700)
  - Bultos faltantes: 1 (Peso: 3.038)
- Expediente N° 177-2016-TSC (APMTC/CL/097-2016):
  - Bultos autorizados: 141 (Peso: 244.865)
  - Bultos controlados: 140 (Peso: 233.750)
  - Bultos faltantes: 1 (Peso: 11.115)

Certificado De Peso



Expediente: \_\_\_\_\_  
 Agencia: AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A.  
 Fecha: 29/01/2016  
 Manifiesto: 2016-00077  
 Nave: HARVEST LEGEND  
 Fecha Llegada: 14/01/16 08.15 AM  
 Agencia Naviera: HASAN S.A

Autorización: 58061  
 DAML: 118-2016-10-13026-01-9-00  
 Operación: Descarga Directa Internacional  
 Agencia: AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A.  
 Embalaje: UNIT-UNIT  
 Producto: ATADOS  
 Fecha Posaje: \_\_\_\_\_ Ini-Pes: 10/01/2016 Fin-Pes: 24/01/2016

Autorizado		Controlado		Saldos	
Bultos	Peso	Bultos	Peso	Bultos	Peso
459	709.962	458	686.190	1	23.772
Total Controlados		458	686.190		



Certificado De Peso

APM TERMINALS

Expediente:  
 Agencia: AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A.  
 Fecha: 29/01/2016  
 Manifiesto: 2016-00077  
 Nave: HARVEST LEGEND  
 Fecha Llegada: 14/01/16 08:15 AM  
 Agencia Naviera: RASAN S.A.

Autorización: 58006  
 DAM: 118-15-10-014129-01-6-00  
 Operación: Descarga Directa Internacional  
 Agencia: AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A.  
 Embalaje: UNIT-UNIT  
 Producto: HUACALES  
 Fecha Pesaje: Ini-Pes: 16/01/2016 Fin-Pes: 23/01/2016

Autorizado		Controlado		Saldo	
Bultos	Peso	Bultos	Peso	Bultos	Peso
220	690 735	219	877 700	1	3 038
Total Controlados		219	877 700		

Certificado De Peso

APM TERMINALS

Expediente:  
 Agencia: AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A.  
 Fecha: 18/01/2016  
 Manifiesto: 2015-03484  
 Nave: MANDARIN EAGLE  
 Fecha Llegada: 03/01/16 05:30 PM  
 Agencia Naviera: RASAN S.A.

Autorización: 57553  
 DAM: 118-15-10-490139-01-6-00  
 Operación: Descarga Directa Internacional  
 Agencia: AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A.  
 Embalaje: UNIT-UNIT  
 Producto: TUBOS  
 Fecha Pesaje: Ini-Pes: 09/01/2016 Fin-Pes: 13/01/2016

Autorizado		Controlado		Saldo	
Bultos	Peso	Bultos	Peso	Bultos	Peso
141	244 865	140	233 750	1	11 115
Total Controlados		140	233 750		



- 49.- Consecuentemente, se aprecia que existe una discrepancia entre la cantidad de bultos y peso de la mercadería que fuera embarcada (consignada en los *Bill of Lading*) y aquella que fue entregada al usuario, habiéndose acreditado la existencia de bultos faltantes, así como la diferencia existente entre los bultos y peso autorizado; y, entre los bultos y el peso final controlados y descargados.
- 50.- Debe agregarse que realizando la consulta de las Tarjas Marítimas que se encuentran publicadas en la página WEB de la SUNAT, se verifica que en dichos documentos se consignó que para los BL N° HALE2TVCAL05b (Exp. N° 174-2016-TSC / APMTC/CL/114-2016), JTCA02 (Exp. N° 175-2016-TSC / APMTC/CL/115-2016) y MAEG1TJCAL01 (Exp. N° 177-2016-TSC / APMTC/CL/097-2016) fueron descargados 459, 220 y 141 bultos respectivamente con un peso de 709,962TM, 880,738 TM y 244,865 TM, información que coincide con lo consignado en el BL y el Packing List adjuntados por TRANSOCEANIC.
- 51.- En tal sentido, habiéndose verificado que la Entidad Prestadora entregó al usuario un número de bultos inferior a los consignados en los BL, corresponde que APM se haga responsable por los 03 bultos faltantes provenientes de la mercadería correspondiente a los BL N° HALE2TVCAL05, JTCA02 y MAEG1TJCAL01
- 52.- En consecuencia, en la medida que en los expedientes N° 174-2016-TSC (APMTC/CL/114-2016), 175-2016-TSC (APMTC/CL/115-2016) y 177-2016-TSC (APMTC/CL/097-2016), se ha logrado acreditar la existencia de 03 bultos faltantes luego de la descarga de la mercadería completa de la nave; corresponde revocar las Resoluciones N° 2 que declararon infundados los recursos de apelación presentados por TRANSOCEANIC dentro de dichos expedientes. Sin embargo, 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.

Expediente N° 173-2016-TSC-OSITRAN (APMTC/CL/126-2016)

- 53.- En dicho caso, el reclamo de TRANSOCEANIC se refirió a la presunta existencia de 1 bulto faltante de la mercadería de su cliente TUBISA S.A.C., a efectos de lo cual adjuntó el BL N° JTCA02<sup>21</sup>, así como su correspondiente Packing List<sup>22</sup>, en los cuales se consignó que la mercadería de su cliente estaba compuesta por 220 bultos, con un peso de 880.738 TM.

Ahora bien, de la revisión de los medios probatorios presentes en el expediente, se aprecia que TRANSOCEANIC adjuntó los mismos documentos que fueron presentados en el expediente N° 175-2016-TSC (APMTC/CL/115-2016), el cual ha sido materia de análisis precedentemente.

<sup>21</sup> Fojas 57 del expediente acumulado N° 170, 173, 174, 175 y 177-2016.

<sup>22</sup> Fojas 58 del expediente acumulado N° 170, 173, 174, 175 y 177-2016.



- 54.- Cabe mencionarse que en su escrito de reclamo, TRANSOCEANIC hizo referencia a que el bulto faltante consistiría en 01 Plancha Lac, lo que difiere del tubo sin costura reclamado en el expediente N° 175-2016-TSC (APMTC/CL/115-2016). Sin embargo, en el presente expediente 173-2016-TSC (APMTC/CL/126-2016), no se logra advertir documento alguno que permita acreditar el faltante de la Plancha Lac reclamada por TRANSOCEANIC.
- 55.- En tal sentido, no se advierte que la apelante haya cumplido con adjuntar los medios probatorios que permitan acreditar la existencia del faltante reclamado, por lo que no corresponde amparar su pretensión en este extremo.

Expediente N° 170-2016-TSC-OSITRAN (APMTC/CL/054-2016)

- 56.- En dicho expediente, con la finalidad de acreditar los daños alegados en la mercadería de su cliente TRADISA, TRANSOCEANIC adjuntó los siguientes medios probatorios:
- El BL N° JTCA16<sup>23</sup>.
  - Orden de Despacho N° 016326<sup>24</sup>.
  - Orden de Despacho N° 020991<sup>25</sup>.
  - Orden de Despacho N° 015815<sup>26</sup>.
  - Diversas fotografías de la mercadería dañada durante las operaciones de descarga de la nave MN HARVEST LEGEND<sup>27</sup>.
- 57.- El *Bill of Lading* o conocimiento de embarque es un documento del transporte marítimo emitido por la línea naviera que acredita la recepción de mercancías a bordo para ser trasladadas desde un punto de partida hacia un punto de destino. En el presente caso, si bien en el Conocimiento de Embarque o BL N° JTCA16 que obra en el expediente, se consignó que la mercancía de TRADISA se encontraba "sin daños aparentes" al momento de su embarque, cabe señalar que ello no demuestra que esta permaneció en buen estado a lo largo de la travesía.
- 58.- En cuanto a las fotografías adjuntadas en calidad de medios probatorios, cabe señalar que no se logra distinguir si la mercadería que en ella consta pertenece a la carga relacionada con los daños reclamados en el presente proceso, o si están relacionadas con la carga de propiedad de otro consignatario, por lo que no pueden ser tomados en cuenta a fin de acreditar los daños reclamados.
- 59.- En lo que respecta a las Órdenes de Despacho N° 016326, 020991 y 015815 de las cuales se desprende que parte de la mercadería de la apelante habría presentado daños al momento de su retiro, no se puede determinar si los daños reclamados resultan o no responsabilidad de APM, en la medida que era necesario que se realizaran las investigaciones del caso a

<sup>23</sup> Fojas 04 del expediente acumulado N° 170, 173, 174, 175 y 177-2016.

<sup>24</sup> Fojas 36 del expediente acumulado N° 170, 173, 174, 175 y 177-2016.

<sup>25</sup> Fojas 37 del expediente acumulado N° 170, 173, 174, 175 y 177-2016.

<sup>26</sup> Fojas 38 del expediente acumulado N° 170, 173, 174, 175 y 177-2016.

<sup>27</sup> Fojas 39 a 40 del expediente acumulado N° 170, 173, 174, 175 y 177-2016.



partir de la cual se pudiera determinar las responsabilidades correspondientes, a efectos de lo cual resultaba necesario a su vez, que TRANSOCEANIC reportara de manera inmediata que APM de la existencia de los daños reclamados.

- 60.- Al respecto, cabe resaltar que en el escrito de reclamo presentado por TRANSOCEANIC, se aprecia que la apelante refirió haber tomado conocimiento de los daños en la mercadería el 15 de enero de 2016 y haber presentado su Protesto Informativo el 19 de enero (4 días después).
- 61.- En este punto resulta pertinente recordar que el artículo 13 del Reglamento de Operaciones de APM, vigente al momento de sucedidos los hechos, señala que los daños a las naves, carga o equipos, deben de ser reportados al Gerente de Turno de **manera inmediata**, a fin de llevar a cabo las investigaciones pertinentes y determinar responsabilidades. Esta disposición debe ser cumplida por TRANSOCEANIC, puesto que tiene naturaleza de cláusula general de contratación<sup>28</sup> y forma parte de las condiciones que son aceptadas desde el momento que recibe los servicios en el Terminal Portuario<sup>29</sup>.
- 62.- Asimismo, cabe recordar que el artículo 15 de dicho Reglamento de Operaciones señala lo siguiente:
- "Artículo 15º.-Los usuarios deberán cumplir con las normas y/o disposiciones aplicables a las operaciones del Terminal Portuario, dispuestas en el presente Reglamento."*
- 63.- Resulta evidente que TRANSOCEANIC, como usuario de los servicios portuarios, tiene conocimiento de que se encuentra obligado a cumplir determinadas condiciones producto de la relación comercial con APM, entre ellas, la de reportar o notificar los daños que puedan ocurrir a la mercancía.
- 64.- Sobre el particular, en su informe oral TRANSOCEANIC indicó que APM habría sido informada de los daños reclamados al momento en el que se firmó la Nota de Tarja donde se detallan los daños en la mercadería de su cliente. Al respecto, cabe indicar que la Nota de Tarja es el documento elaborado por la Entidad Prestadora al momento de realizar la descarga de la mercadería de la nave con la finalidad de acreditar el estado en el cual recibió la mercadería al momento de su descarga de la nave. Consecuentemente, la elaboración de dicho documento por parte de APM, no sustituye ni reemplaza la obligación del usuario de informar de manera inmediata a la Entidad Prestadora de los daños ocurridos a su mercadería, tal como lo dispone el Reglamento de Operaciones de APM, careciendo de sustento legal lo señalado por la apelante.

<sup>28</sup>**Código Civil**

**"Cláusulas generales de contratación"**

Artículo 1392.- *Las cláusulas generales de contratación son aquéllas redactadas previa y unilateralmente por una persona o entidad, en forma general y abstracta, con el objeto de fijar el contenido normativo de una serie indefinida de futuros contratos particulares, con elementos propios de ellos".*

<sup>29</sup>*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.*



- 65.- En tal sentido, en la medida que de los documentos obrantes en el expediente no se acredita que TRANSOCEANIC haya cumplido con su obligación de dar aviso de manera inmediata a APM sobre los presuntos daños ocasionados a la mercadería reclamados, resulta razonable presumir que dicha situación no permitió a la Entidad Prestadora realizar la correspondiente verificación de los presuntos daños ocasionados la carga de la apelante ni determinar las responsabilidades correspondientes.
- 66.- En consecuencia, en la medida que no se ha acreditado de manera fehaciente con medio probatorio alguno, la responsabilidad de la Entidad Prestadora en los daños reclamados en el expediente 170-2016-TSC-OSITRAN, corresponde desestimar el recurso de apelación en dicho extremo.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos del OSITRAN<sup>3º</sup>;

#### SE RESUELVE:

**PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO** de las Resoluciones N° 1 que declararon improcedentes los reclamos presentados por AGENCIA DE ADUANAS TRANSOCEANIC S.A. y las Resoluciones N° 2 que declararon infundados los recursos de Reconsideración, emitidas en los expedientes N° APMTC/CL/054-2016, APMTC/CL/126-2016, APMTC/CL/114-2016, APMTC/CL/115-2016 y APMTC/CL/097-2016 por APM TERMINALS CALLAO S.A.; al haberse acreditado la contravención de las normas reglamentarias que rigen el procedimiento de atención de reclamos.

**SEGUNDO.- DECLARAR INFUNDADOS** los reclamos presentados en los expedientes N° APMTC/CL/054-2016 y APMTC/CL/126-2016 por AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A. contra APM TERMINALS CALLAO S.A. respecto a los presuntos daños y/o faltantes a la mercadería amparada en los BL N° JTCA01 y JTCA02, descargada de la nave MN Harvest Legend, de propiedad de TUBISA S.A.C.

**TERCERO.- DECLARAR FUNDADOS** los reclamos presentados en los expedientes N° APMTC/CL/114-2016, APMTC/CL/115-2016 y APMTC/CL/097-2016 por AGENCIA DE

<sup>3º</sup> 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  
Transporte de Uso Público  
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS  
EXPEDIENTE N° 170, 173, 174, 175 y 177-3015-TSC-OSITRAN

RESOLUCIÓN N° 2

ADUANA TRANSOCEANIC S.A. contra APM TERMINALS CALLAO S.A. respecto a los faltantes a la mercadería amparada en el BL N° HALE2TVCAL05, JTCA02 y MAEG1TJCAL01, descargada de las naves MN Harvest Legend y Mandarin Eagle, de propiedad de TUBISA S.A.C., 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.

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

**QUINTO.- NOTIFICAR** a AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A. y a APM TERMINALS CALLAO S.A. la presente resolución.

**SEXTO.-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