



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 008-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL N° 003

EXPEDIENTE N° : 008-2008-TR-OSITRAN

APELANTE : UNIMAR S.A.

EMPRESA PRESTADORA : EMPRESA NACIONAL DE PUERTOS S.A.

ACTO APELADO : Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios
N° 099-2008 ENAPUSA/GTP

MATERIA : Reclamo por pérdida de autopartes en el Terminal
Portuario

SUMILLA: *La nota de tarja es el medio de prueba para determinar cuál fue la condición de la carga al momento de ser recibida y, posteriormente, entregada por el almacén.*

RESOLUCIÓN N° 003

Lima, 14 de diciembre de 2010

VISTO:

El Expediente N° 008-2008-TR-OSITRAN relativo al recurso de apelación interpuesto por UNIMAR S.A. (en adelante, UNIMAR) contra la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 099-2008 ENAPUSA/GTP emitida por EMPRESA NACIONAL DE PUERTOS S.A. (en lo sucesivo, ENAPU); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES

- 1.- Con fecha 6 de marzo de 2008, UNIMAR interpuso reclamo con la finalidad que ENAPU le restituya treinta y dos mil cuatrocientos diez y 19/100 nuevos soles (S/. 32410,19) sustentándose en lo siguiente:
 - i.- El 13 de diciembre de 2007 UNIMAR tomó en arrendamiento de ENAPU un área aproximada de 1000 m² en la zona denominada Ex Labarthe del Terminal Portuario del Callao (en lo sucesivo, el TPC) con el objeto de almacenar 210 vehículos de propiedad de Automotores Gildemeister – Perú S.A. (en adelante, Automotores Gildemeister).
 - ii.- Durante su permanencia en esta zona se produjo el hurto de autopartes en 24 de los 210 vehículos, que conformaban la carga; este hecho fue

Página 1 de 9



OSITRAN

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

ISO 9001

BUREAU VERITAS
Certification





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 008-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL N° 003

denunciado por representante legal de UNIMAR con fecha 21 de diciembre de 2007 ante la DIVINCRI- Callao.

- iii.- Posteriormente, UNIMAR contrató los servicios de la empresa International Technical Consultants S.A.C. a fin de que evalúe y reporte de manera detallada el total de pérdidas sufridas en la carga. Asimismo pagó a Automotores Gildemeister por dicho concepto.
 - iv.- No obstante la responsabilidad que pueda tener UNIMAR como terminal frente a su cliente, en el presente caso se contrató los servicios de almacenaje del TPC. Mediante dicho contrato de almacenamiento, ENAPU se obligaba directamente a custodiar y brindar seguridad de los vehículos almacenados a cambio de una contraprestación.
 - v.- A tenor del contrato de almacenamiento suscrito, ENAPU debe hacerse cargo de los daños y perjuicios ocasionados por el referido hurto. En tal sentido, el monto que solicita se restituya corresponde a los conceptos de lo pagado a Automotores Gildemeister, los honorarios de los peritos, el almacenaje cancelado a ENAPU y a la contratación del personal de seguridad.
- 2.- Con fecha 25 de marzo de 2008, ENAPU a través de la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 099-2008 ENAPUSA/GTP declaró improcedente el reclamo interpuesto por UNIMAR, fundamentándose en lo siguiente:
- i.- UNIMAR solicitó el servicio de Ocupación de Áreas para 210 vehículos desembarcados en la modalidad de descarga directa
 - ii.- Por la operación de descarga directa sólo se considera el servicio de uso de muelle cuya tarifa cubre la utilización de la infraestructura del TPC.
 - iii.- En las operaciones de descarga o embarque directos, el TPC no funge como almacén aduanero, razón por la cual no recibe documentación que acredite el ingreso de mercancías a sus almacenes y por lo tanto se inhibe de cobros y responsabilidades referentes a las condiciones y seguridad de la carga.
 - iv.- En este tipo de operaciones la responsabilidad y seguridad de la carga es única y exclusivamente de los Agentes Marítimos en calidad de representantes del transportista.
 - v.- El servicio de ocupación de área solo se circunscribe al uso de una determinada área de tránsito, debiendo la agencia prever los servicios de seguridad y custodia que en el presente caso estaba a cargo de la empresa OMNI Seguridad S.A. (en lo sucesivo, OMNI) contratada por UNIMAR.

Página 2 de 9



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

ISO 9001

BUREAU VERITAS
Certification





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 008-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL N° 003

- 3.- Con fecha 16 de abril de 2008 UNIMAR interpuso recurso de apelación reiterando los argumentos de su reclamo y agregando lo siguiente:
- i.- ENAPU ha aplicado la normativa de Uso de Muelle. El artículo 614 del Reglamento de Operación del TPC regula el servicio de uso de muelle, el cual implica el traslado de la mercancía de nave a vehículos particulares o lugares de tránsito, o viceversa, durante el embarque. Asimismo, en la prestación de dicho servicio se incluye los lugares de tránsito, que son áreas de terreno para el depósito transitorio de las mercancías por un periodo máximo de 24 horas.
 - ii.- El servicio de uso de muelle fue solicitado por los señores Ian Taylor S.A., agentes marítimos de la nave CYPRES TRAIL y no por UNIMAR en tanto que no actúa como agente marítimo de la nave, ni mucho menos como agente descargador.
 - iii.- Ian Taylor S.A. procedió a dejar los vehículos en el muelle de descarga, de donde eran recogidos por los operarios de UNIMAR para ser trasladados a la Zona de Plataforma denominada Ex-Labarthe, que se encuentra dentro del TPC y bajo la administración de ENAPU.
 - iv.- UNIMAR fue contratada por Automotores Gildemeister con la finalidad de trasladar los vehículos desde el muelle de descarga hasta sus instalaciones o en su defecto a sus almacenes; sin embargo, por problemas logísticos se almacenaron los vehículos en la plataforma de la zona Ex Labarthe.
 - v.- ENAPU actuó como almacén de acuerdo con el artículo 631 del Reglamento de Operaciones de ENAPU. La norma indica que la carga que permanezca en zona de almacenamiento del TPC podrá ser ubicada en almacenes, zonas, carros de línea y plataformas.
- 4.- Mediante Resolución N° 001 de fecha 27 de noviembre de 2008, se admitió el recurso de apelación interpuesto por UNIMAR, corriéndose traslado de éste a ENAPU, siendo absuelto el trámite dentro del plazo concedido, con fecha 22 de diciembre de 2008, en el que reiteró los argumentos plasmados en la resolución apelada.
- 5.- Con fecha 4 de febrero de 2009 se realizó la Audiencia de Conciliación. Las partes no llegaron a ningún acuerdo debido a la inasistencia de los representantes de ENAPU. Al día siguiente se llevó a cabo la Audiencia de la Vista de Causa en la que informaron oralmente las partes.



OSITRAN

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

ISO 9001

BUREAU VERITAS
Certification





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 008-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL N° 003

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN

6.- Corresponde determinar lo siguiente:

- i.- La procedencia del recurso de apelación; y,
- ii.- La responsabilidad de ENAPU en los hechos que fundamentan el reclamo.

III.- ANÁLISIS

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

- 7.- Como se desprende de los antecedentes, en el presente caso se discute la responsabilidad de ENAPU en las pérdidas sufridas por 24 vehículos transportados por UNIMAR, por lo que según lo regulado en los artículos 7 y 14 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias¹ (en lo sucesivo, el Reglamento de OSITRAN), el Tribunal de Solución de Controversias (en adelante, el TSC), como órgano de segunda instancia administrativa, resulta competente para conocer el recurso de apelación interpuesto por UNIMAR.
- 8.- Por otro lado, el recurso de apelación se fundamenta en una diferente interpretación de las pruebas actuadas, porque se busca establecer si ENAPU es responsable por los daños causados por el hurto de autopartes que tuvo lugar en las instalaciones del TPC; en tal sentido, se cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General².

¹ Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 002-2004-CD-OSITRAN, y modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 076-2006-CD-OSITRAN

**Artículo 7.- Materias de los reclamos y controversias*

(...)

c) *Los reclamos de usuarios relacionados con daños o pérdidas en perjuicio de los mismos, provocados por negligencia, incompetencia o dolo de los funcionarios y/o dependientes de las Entidades Prestadoras;*

(...)

Artículo 14°.- Tribunal

El Tribunal es competente para resolver en segunda y última instancia administrativa, las controversias que se susciten entre las Entidades Prestadoras y entre éstas y los usuarios de conformidad a los procedimientos establecidos en los Capítulos II, III y IV del Título III del presente Reglamento.

² **LPAG**

**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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 008-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL N° 003

- 9.- El recurso de apelación interpuesto cumple con los requisitos formales exigidos por ley y los respectivos reglamentos. Por lo que habiendo sido admitido a trámite y estando determinada su procedencia, corresponde analizar los argumentos que lo sustentan.

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

- 10.- De acuerdo con lo argumentado por las partes, para determinar si ENAPU es responsable de los daños alegados por UNIMAR es necesario establecer si la primera brindó el servicio de almacenaje y cuál fue el estado de la carga al momento de ser ingresada y retirada del almacén. En estos casos, el TSC ha determinado que corresponde al usuario demostrar la existencia del daño y el nexo causal que determine la responsabilidad de la entidad prestadora.

- 11.- Al respecto, el Reglamento de Operaciones de ENAPU, vigente al momento de los hechos, respecto del servicio de Almacenamiento establecía lo siguiente:

"Artículo 631 El almacenamiento es un servicio que otorga el Terminal para posibilitar el cumplimiento de los trámites aduaneros necesarios previos al retiro o embarque de la carga.

La carga que permanezca en las áreas de almacenamiento del Terminal, podrá ser ubicada en almacenes, zonas, carros de línea, plataformas, etc. Para su recepción se deberá verificar la cantidad registrada en los documentos de descarga o embarque.

(...)

Artículo 637 Cuando exista diferencia entre la cantidad de carga registrada en la Nota de Tarja y la recibida en las áreas de almacenaje, se procederá como sigue:

- a.- En caso se detecte menor cantidad, se dará aviso al Agente Marítimo.*
- b.- El área de almacenamiento registrará la incidencia en el cargo de notas y el encargado del almacén protestará la Nota de Tarja; anotando en ella la observación respectiva.*
- c.- Si durante la recepción, se encuentra carga no registrada en la Nota de Tarja, se procederá de inmediato a la identificación de la carga (bultos) sobrante; por la cual se formulará un Recibo de Almacén."*

- 12.- Por su parte, el Texto Único Ordenado de la Ley General de Aduanas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 129-2004-EF³, señalaba lo siguiente:

³ Derogado por el Decreto Legislativo N° 1053.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 008-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL N° 003

"Artículo 43.- Los almacenes aduaneros, dueños o consignatarios en su caso, son responsables por las mercancías que recepcionan, debiendo formular y suscribir las notas de tarja, la relación de bultos faltantes y sobrantes y las actas de inventario de aquellos bultos arribados en mala condición exterior o con medidas de seguridad violentadas o distintas a las colocadas por la autoridad aduanera; asimismo, deberán remitir la información contenida en los referidos documentos y la conformidad por la recepción de las mercancías, en la forma y plazo que señala el Reglamento.

Los almacenes aduaneros, dueños o consignatarios son responsables por la falta, pérdida o daño de las mercancías y recibidas".

- 13.- Respecto de la nota de tarja, en el Glosario de Términos del mismo texto legal se indicaba:

"Almacenes Aduaneros.- Locales abiertos o cerrados destinados a la colocación temporal de las mercancías mientras se gestiona su despacho, cuya administración puede estar a cargo de la autoridad aduanera, de otras dependencias públicas o de personas privadas, entendiéndose como tales a los terminales de almacenamiento y depósitos aduaneros autorizados

(...)

Nota de Tarja.- Documento que formulan conjuntamente el transportista con el almacenista, durante la verificación de lo consignado en el conocimiento de embarque en relación con las existencias físicas, registrando las observaciones pertinentes."

- 14.- En el mismo sentido, la Ley de Aduanas vigente prescribe en su artículo 2 lo siguiente:

"Artículo 2.- Definiciones

Para los fines a que se contrae el presente Decreto Legislativo se define como:

Almacén aduanero.- Local destinado a la custodia temporal de las mercancías cuya administración puede estar a cargo de la autoridad aduanera, de otras dependencias públicas o de personas naturales o jurídicas, entendiéndose como tales a los depósitos temporales y depósitos aduaneros.

(...)

Nota de tarja.- Documento que formulan conjuntamente el transportista o su representante con el responsable de los almacenes aduaneros o con el dueño o consignatario según corresponda, durante la verificación de lo consignado en los documentos de transporte contra lo recibido físicamente, registrando las observaciones pertinentes".





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 008-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL N° 003

15.- Adicionalmente, cabe tener en cuenta el procedimiento INTA PG.09 (Versión 3)⁴ aprobado por la Autoridad Aduanera, vigente a la fecha de los hechos materia del presente análisis. Dicha norma en su numeral 14 y 15 prescribía lo siguiente:

"14.- Las mercancías son entregadas dentro de las 24 horas siguientes al término de la descarga por los transportistas o sus representantes en el país a los Almacenes Aduaneros para el proceso de tarja, caso contrario se aplica la sanción a la infracción prevista en el numeral 5) del inciso a) del art. 103 de la Ley General de Aduanas.

(...)

15.- *El transportista conjuntamente con el dueño o consignatario o con el almacén aduanero, suscriben la nota de tarja como constancia de la entrega de la carga y traslado de la responsabilidad aduanera.*

La nota de tarja registra pesos y bultos, y contiene la especificación de la carga (en contenedor, bultos sueltos, a granel, rodante, etc.) conforme se recibe".

16.- Como se puede apreciar de la normativa citada, cuando ENAPU brinda el servicio de almacenamiento de almacén tiene que elaborar de manera conjunta con el transportista la nota de tarja, que es el documento en el que se detallan las características, estado y cantidad de la carga que ingresa; lo cual implica que a partir de dicho momento quien asume responsabilidad por dicha mercadería es el almacén. Del mismo modo, cuando el dueño, consignatario o su representante retira la carga, deberá suscribir con el representante del almacén la nota de tarja, anotando el estado de la carga retirada, cesando con ello la responsabilidad de éste último.

17.- En ese orden de ideas, la nota de tarja se convierte en el instrumento probatorio idóneo para acreditar la transferencia de responsabilidad del transportista al almacén al momento de la ingreso de la carga y de éste último al consignatario al momento de retirar la carga⁵.

⁴ Aprobado mediante la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 000541-2003/SUNAT/A y vigente desde el 13 de enero de 2004. Este procedimiento fue sustituido por el aprobado mediante la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 500-2010/SUNAT/A de fecha 27 de agosto de 2010. En el mismo sentido que el anterior, el nuevo procedimiento establece que:

***Emisión de la nota de tarja**

22.- *El transportista conjuntamente con el dueño o consignatario o con el almacén aduanero, suscriben la nota de tarja como constancia de la entrega de la carga y traslado de la responsabilidad aduanera.*

La nota de tarja registra pesos y bultos, y contiene la especificación de la carga (en contenedor, bultos sueltos, a granel, rodante, etc.) conforme se recibe".

⁵ Este criterio ha sido aplicado en diversas oportunidades por el TSC. Al respecto, entre otros se pueden ver las resoluciones finales emitidas en los Expedientes N°s 017-2008-TR-OSITRAN, 006-2009-TSC-OSITRAN y 042-2009-TSC-OSITRAN.



OSITRAN

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

ISO 9001

BUREAU VERITAS
Certification





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 009-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL N° 003

- 18.- En el presente caso, la apelante manifiesta que Automotores Gildemeister la contrató en su condición de terminal de almacenamiento para recibir los automóviles que llegaron al TPC en la nave CYPRESS TAIL. Es decir, UNIMAR, y no ENAPU, era quien tenía la condición de almacén respecto de la mencionada carga.
- 19.- Asimismo, como se desprende de la solicitud provisional de servicio Extraordinario – Tráfico N° 399626, el servicio requerido por UNIMAR a ENAPU fue el de ocupación de área y no el de almacenamiento. El hecho que ENAPU haya arrendado un área 1000 m² a UNIMAR para que deposite 210 vehículos de propiedad de Automotores Gildemeister no traslada al primero la responsabilidad inherente a la condición de terminal de almacenamiento del segundo.
- 20.- Lo señalado es coherente con la conducta de UNIMAR, quien contrató a OMNI para que se encargue de custodiar los vehículos almacenados en el área arrendada por ENAPU, tal como consta en la copia de la Factura N° 001-011204 (foja 50). Esto se corrobora con la copia de la denuncia policial (foja 39) en donde el representante legal de la apelante indica que la guardianía y seguridad de la carga en referencia estuvo a cargo de la mencionada empresa de seguridad. Esta conducta revela que UNIMAR siempre estuvo a cargo de la custodia de la carga y que ENAPU, en este caso, no actuó como almacén.
- 21.- Ahora bien, aun cuando UNIMAR afirme que ENAPU actuó como almacén, no adjunta la nota de tarja con la que demostraría cuál fue la condición de la carga al momento de ser recibida y, posteriormente, entregada por ENAPU.
- 22.- En conclusión, UNIMAR no ha probado que ENAPU tuvo responsabilidad por las pérdidas producidas en los automóviles de propiedad de Automotores Gildemeister.

En consecuencia, en virtud de los considerandos precedentes y conforme lo establecido en el artículo 52 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 099-2008 ENAPUSA/GTP emitida por EMPRESA NACIONAL DE PUERTOS S.A. que declaró improcedente el reclamo presentado por UNIMAR S.A.

SEGUNDO.- NOTIFICAR la presente resolución a EMPRESA NACIONAL DE PUERTOS S.A. y a UNIMAR S.A., informándoles que la vía administrativa queda agotada.

Página 8 de 9



OSITRAN

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

ISO 9001

BUREAU VERITAS
Certification





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

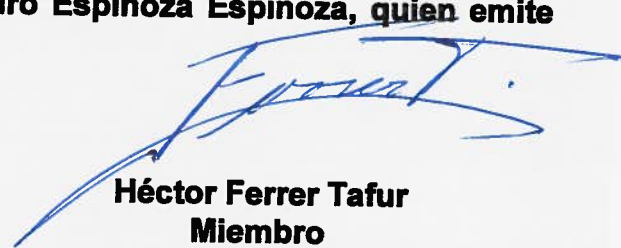
EXPEDIENTE N° 008-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL N° 003

TERCERO.- DISPONER la publicación de la presente Resolución en la página Web institucional (www.ositran.gob.pe).

Con la intervención de los señores miembros Rodolfo Ernesto Castellanos Salazar, Héctor Ferrer Tafur y Juan Alejandro Espinoza Espinoza, quien emite voto singular el cual se adjunta.


Rodolfo Ernesto Castellanos Salazar
Miembro
Tribunal de Solución de Controversias
OSITRAN


Héctor Ferrer Tafur
Miembro
Tribunal de Solución de Controversias
OSITRAN



OSITRAN

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

ISO 9001

BUREAU VERITAS
Certification



**PERÚ**Presidencia
del Consejo de MinistrosOrganismo Supervisor de la Inversión
en Infraestructura de Transporte
de Uso Público

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 008-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL N° 003

Expediente N° 008-2008-TR-OSITRAN**VOTO SINGULAR**

Con el debido respeto a la opinión vertida por mis colegas integrantes del Tribunal de Solución de Controversias emito el siguiente voto en singular en los seguidos por UNIMAR S.A. (en adelante, UNIMAR) con Empresa Nacional de Puertos (en lo sucesivo, ENAPU) sobre responsabilidad por daños; por cuanto estoy en desacuerdo con algunos de los fundamentos y con el fallo de la resolución suscrita en mayoría, como a continuación explico:

- 1.- Para comenzar nuestro análisis es necesario verificar la documentación empleada y las circunstancias que rodearon el presente caso y así determinar la verdadera naturaleza del servicio solicitado. En ese sentido, es pertinente referirnos a la Solicitud del servicio presentado por UNIMAR (foja 41) de cuya lectura podemos advertir que en principio requiere Ocupación de Muelles por un área de 1000 m².
- 2.- ENAPU manifiesta que dicho servicio fue solicitado para "*carga directa*", por lo que era de aplicación la tarifa de Uso de Muelles, que cubre la utilización de la infraestructura del Terminal para permitir el traslado de la mercancía de la nave hacia el exterior del recinto portuario, incluyendo sólo el servicio de pesaje.
- 3.- Al respecto, el artículo 301 literal c) del Tarifario de ENAPU, establece que el servicio de Uso de Muelles comprende la utilización de la infraestructura del Terminal para permitir la operación de traslado de la mercancía desde la nave o lancha a vehículos particulares o lugares de tránsito designados por la Administración; o viceversa en el embarque. En consecuencia, se entiende que este tipo de operaciones está directamente relacionado con las operaciones carga y descarga sin importar la modalidad.
- 4.- De modo complementario, el Glosario de Términos define al servicio de Uso de Muelles como la utilización de la infraestructura del recinto portuario para el embarque o desembarque de mercancías o, para la realización de otras actividades¹. En consecuencia al tratarse de una tarifa general cobrada a todo tipo de carga, su sola aplicación, no permite calificar a la actividad realizada como descarga directa o indirecta.
- 5.- Lo antes mencionado tiene su principal asidero en una cuestión meramente formal, ya que al no regularse en el tarifario la "*descarga directa*" de manera

¹ Glosario de Términos de ENAPU.

² Numeral 221.- Uso de Muelle.

Utilización de la infraestructura del recinto portuario, para cargar o descargar mercancías o, para realizar otras actividades².

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

ISO 9001

BUREAU VERITAS
Certification



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 008-2009-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL N° 003

independiente, es posible concluir que no constituye un servicio propiamente dicho, sino una actividad portuaria. Por ello, la calificación que se le brinde a la operación realizada (descarga directa o indirecta), ha de estar en función a la totalidad de servicios solicitados y efectivamente prestados².

- 6.- Por otro lado, se desprende de lo actuado que UNIMAR contrató con ENAPU un servicio que le permitiera depositar en las instalaciones del terminal los vehículos descargados por espacio de 7 días³. Es decir, no hubo traslado inmediato de la mercadería hacia las afueras del recinto portuario. Por el contrario, se solicitó su permanencia por un periodo que sobrepasa el plazo normalmente otorgado para operaciones de descarga directa, desvirtuando la naturaleza del servicio brindado.
- 7.- Es necesario precisar que la permanencia momentánea de carga considerada directa, en las instalaciones cercanas a la nave, es común en las operaciones de estiba y desestiba; tanto, que la normativa aplicable para el caso que nos compete, regula esta situación otorgándole la denominación de "Depósito Transitorio"⁴.
- 8.- Al respecto, el Reglamento de Operaciones vigente al momento de los hechos señala que los Lugares de Tránsito⁵ constituyen áreas de terreno designadas por la Administración del Terminal para el depósito transitorio de mercadería. Agrega que dichos lugares deberán designarse en sitios adyacentes a los amarraderos y que serán utilizados en la medida que no afecten otras actividades del Terminal⁶ por un periodo máximo de 24 horas.
- 9.- Cabe mencionar entonces, que el depósito transitorio, tal y como lo describe la disposición acotada constituye una suerte de periodo de gracia concedido al

² En ese sentido, al tratarse de descarga indirecta, el agente aduanero deberá solicitar la permanencia de la carga en las instalaciones portuarias, debiendo cumplir con el pago correspondiente a los servicios de Uso de Muelles, Manipuleo, Transferencia y de ser el caso, Almacenaje. Por otro lado, cuando nos referimos a la descarga directa, el agente de aduanas, únicamente ha de solicitar el servicio de Uso de Muelles, pues la carga puede permanecer en lugares de tránsito durante su depósito transitorio para luego ser retirado de las instalaciones portuarias.

³ Tal y como se aprecia de la lectura de autos, se le brindo la plataforma Ex Labarthe ubicada al interior del Terminal.

⁴ Reglamento de Operaciones de ENAPU, aprobado con Acuerdo de Directorio N° 050/05/2000/d del 25 de mayo de 2000.

⁵ El servicio de Uso de Muelles contiene un plazo de *pre-stacking* para la mercadería que no es llevada al exterior del Terminal de manera inmediata.

⁶ Reglamento de Operaciones de ENAPU.

*** Artículo 614**

La Administración del Terminal autorizará la utilización del muelle para permitir el traslado de la mercancía de nave a vehículos particulares/lugares de tránsito, o viceversa en el embarque. La clasificación de la mercancía es: Fraccionada, Rodante, Sólida y Líquida a granel y Contenedorizada.

Los "Lugares de Tránsito" constituyen áreas de terreno designados por la Administración del Terminal para el depósito transitorio de las mercancías. Estos lugares deberán designarse en sitios adyacentes a los amarraderos y serán utilizados en la medida que no afecten otras actividades del Terminal.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE Nº 008-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL Nº 003

agente de aduanas para el retiro de sus mercancías en operaciones de descarga directa⁷.

- 10.- En consecuencia, al excederse dicho periodo, no es posible considerar a la operación realizada como descarga directa, máxime si la mercancía fue retirada siete (7) días después de producido el desembarque. Por ende, a pesar de lo alegado por ENAPU, la operación realizada corresponde realmente a una "descarga indirecta" toda vez que la carga estaba destinada a permanecer en las instalaciones del terminal portuario.
- 11.- En ese mismo orden de ideas, la permanencia de los automóviles en las instalaciones portuarias, tampoco podría considerarse como un servicio prestado bajo la figura de Ocupación de Muelles o Áreas; pues como ya hemos indicado, al ser parte de un desembarque indirecto lo lógico es que se les brinde el servicio de almacenamiento.
- 12.- Por consiguiente, si ENAPU ha definido y calificado normativamente a sus servicios de una manera determinada, no puede desconocer su contenido frente a los contratos celebrados con los usuarios intermedios. De este modo, podemos afirmar que el hecho de haber solicitado un espacio que permita colocar a los vehículos descargados por un plazo de tiempo determinado es una transacción encuadra en el servicio de almacenaje en la plataforma Ex Labarthe, la cual es considerada área de almacenamiento, según el artículo 631 del Reglamento de Operaciones de ENAPU.
- 13.- Estimo que no es posible que la entidad prestadora se exima absolutamente de responsabilidad cuando se producen daños o pérdidas dentro del recinto portuario. Por ende la contratación de una empresa que custodie los bienes de un usuario intermedio no excluye a ENAPU de la responsabilidad que le corresponde por el tipo de servicio que ofrece.
- 14.- Es así que cualquier exceso de previsión tomado por el usuario intermedio -en este caso la contratación de un tercero-, no libera al concesionario del deber de custodia sobre los bienes que se encuentran dentro de las instalaciones de su Terminal, incluso si el servicio brindado fuera el de ocupación de muelles.
- 15.- Por lo tanto, si ENAPU carecía de los medios para prestar el servicio completo (al no contar con almacenes propiamente dichos) debió abstenerse de brindarlo

⁷ El "Depósito Transitorio" consta de un periodo máximo de hasta veinticuatro (24) horas para permitir el depósito de la mercancía, como paso intermedio de la nave a vehículos particulares o viceversa. Excepcionalmente, en los casos de embarques de mineral a granel o productos de exportación no tradicional - cuando éstos procedan directamente de las instalaciones del exportador - el plazo máximo para el depósito de la mercancía en muelle o lugares de tránsito podrá ser de hasta setenta y dos (72) horas. De excederse los plazos señalados, la Administración dispondrá el traslado de la carga a las áreas de almacenamiento del Terminal, siendo de cargo del solicitante del servicio, el pago por la transferencia y manipuleo de la carga, así como del almacenaje, si lo hubiere.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 008-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL N° 003

o al menos comunicar de manera expresa las condiciones en las cuales sería prestado.

- 16.- En efecto, nos encontramos ante un contrato de almacenamiento que, según versa el artículo 632 del Reglamento de Operaciones de ENAPU, comprende la recepción, arrumaje - apilamiento y entrega de la carga al representante del consignatario.
- 17.- Adicionalmente, el Tribunal de Solución de Controversias del OSITRAN estableció en la resolución final emitida en el Expediente N° 017-2008-CD-OSITRAN que con el uso de la infraestructura portuaria existen obligaciones implícitas para ENAPU, que no sólo se presentan como entidad prestadora de servicios, sino además como administradora del terminal portuario.
- 18.- Tal como se señaló en la resolución citada, las denominadas **obligaciones implícitas o integradas** son aquellas que se derivan de una relación obligatoria principal. Estas obligaciones accesorias de prestación *"implican el cumplimiento de todos aquellos actos que, aunque no hayan sido explícitamente establecidos in obligatione, son indispensables para la actuación de una relación obligatoria, o son medios de protección o seguridad, que tienen por objeto inmediato la conservación de la persona o de los bienes de la contraparte, o están fundados en una exigencia de información recíproca; más o menos vinculados a la prestación principal y que conciernen a la figura del deudor, los unos; tendientes a enfrentar los peligros derivados del denominado contacto social (traducidos o no en los extremos de una relación), los otros, por ello mismo, están destinados no sólo al deudor, sino también al acreedor"*⁸.
- 19.- Asimismo se indicó que en el artículo 1362 del Código Civil se establece que *"Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes"*. Por ello, se afirma que *"a la luz de este criterio directivo por el cual se impone al deudor hacer todo cuanto sea necesario para que la contraparte obtenga el resultado de la prestación, se observa cómo dentro de estas obligaciones integradas, que surgen en atención al criterio de la buena fe, puedan distinguirse: a) en obligaciones antecedentes a la conclusión del contrato, b) concomitantes al desarrollo de la relación contractual, c) subsiguientes al cumplimiento de la prestación"*⁹. Dentro de las primeras se encuentra la obligación de información en la negociación del contrato; en las segundas la denominada obligación de seguridad dentro de las instalaciones en los locales abiertos al público (como es el caso de un terminal portuario) y en las últimas podemos individualizar la obligación de atender al

⁸ BIGLIAZZI GERI Lina. voz Buona fede nel Diritto Civile. Digesto delle Discipline Privatistiche. Sezione Civile. II. UTET. Torino. 1988. 170.

⁹ BETTI, Emilio. Teoria generale delle obbligazioni. I. Prolegomeni: funzione economico-sociale dei rapporti d'obbligazione. Giuffrè, Milano, 95.



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

ISO 9001

BUREAU VERITAS
Certification





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

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

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

EXPEDIENTE N° 008-2008-TR-OSITRAN

RESOLUCIÓN FINAL N° 003

usuario por un reclamo en las prestaciones del servicio ejecutadas inexactamente.

- 20.- En ese orden de ideas, se concluye que además de las responsabilidades que puedan existir de los agentes, transportista o almacén, sobre la carga, existe una obligación implícita de seguridad que vincula a ENAPU como administrador de la infraestructura portuaria.
- 21.- Ahora bien, no obstante que considero que ENAPU brindó el servicio de almacenamiento y que tiene una obligación implícita de seguridad como administrador del terminal portuario frente a los usuarios, concuerdo con la resolución emitida por mis colegas en el sentido que UNIMAR no ha presentado ningún documento, como puede ser la nota de tarja, que demuestre cuál fue la condición de la carga al momento de ser recibida y, posteriormente, entregada por ENAPU.
- 22.- En conclusión, UNIMAR no ha probado que ENAPU tuvo responsabilidad de los daños alegados.

Por las razones expuestas, mi voto es porque se **CONFIRME** la Resolución de Gerencia de Terminales Portuarios N° 099-2008 ENAPUSA/GTP.

JUAN ALEJANDRO ESPINOZA ESPINOZA
Miembro
Tribunal de Solución de Controversias
OSITRAN



OSITRAN

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

ISO 9001

BUREAU VERITAS
Certification

