



EXPEDIENTE N° : 15-2017-TSC-OSITRAN
APELANTE : AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A.
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 1 del expediente APMTC/CL/973-2016

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 31 de enero de 2018

SUMILLA: *Corresponde confirmar la resolución que declaró infundado el reclamo, en la medida que el usuario no ha acreditado la existencia del daño alegado.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A. (en adelante, TRANSOCEANIC o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/973-2016 (en lo sucesivo, Resolución N° 1), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:**I.- ANTECEDENTES:**

1. El 16 de diciembre de 2016, TRANSOCEANIC presentó ante APM un reclamo señalando que existió demora en la descarga de su mercancía de la nave Global Rose en una jornada de las operaciones, debido a la falta de maquinaria que debía ser provista por dicha Entidad Prestadora.
2. Mediante Carta N° 1994-2016-APMTC/CL de fecha 19 de diciembre de 2016, APM formuló observaciones al reclamo de TRANSOCEANIC, otorgándole un plazo de dos (2) días para subsanar los defectos advertidos.
3. El 21 de diciembre de 2016 TRANSOCEANIC absolvió las observaciones formuladas por APM, señalando lo siguiente:
 - i.- TRANSOCEANIC fue designado como agente aduanero de productos de acero transportados en la nave Global Rose por las empresas Amseq, Covema, Tubisa, Tradisa, Fierro Ucayali, Comasa y Tupemesa. Dichas empresas contrataron el servicio de desestiba brindado por APM.



- ii.- Durante las labores de descarga de la indicada mercancía, el personal de TRANSOCEANIC advirtió que APM no podía culminar la operación debido a la falta de maquinaria, hecho que fue comunicado a dicha Entidad Prestadora mediante correos electrónicos.
 - iii.- En la medida que APM es la responsable de que la descarga de la mercancía se realice de manera eficiente, no sería correcto que se emita una factura por almacenamiento, cuando la demora fue provocada por la propia Entidad Prestadora.
 - iv.- APM tiene la obligación de invertir en maquinaria con la finalidad de brindar un adecuado servicio a los usuarios, de modo que no se generen perjuicios económicos ni demoras.
4. Mediante Resolución N° 1, notificada a TRANSOCEANIC el 3 de enero de 2017, APM declaró infundado el reclamo señalando lo siguiente:
- i.- Conforme al Contrato de Concesión, APM brinda servicios directamente o a través de terceros en el área de la concesión a todo usuario que lo solicite, según corresponda, como servicio regulado o no regulado, servicio estándar o servicios especiales.
 - ii.- La descarga de la mercancía de TRANSOCEANIC fue realizada de acuerdo al Plan de Trabajo que remitió mediante correo electrónico a dicho usuario. Sin perjuicio de ello, cabe señalar que durante el transcurso de las operaciones, por su propia naturaleza, pueden presentarse situaciones que impiden el cabal cumplimiento de las mismas según lo planificado.
 - iii.- En el reporte de Estado de Hechos elaborado por APM se encuentran registrados los incidentes ocurridos durante las labores de descarga: (i) charla de seguridad; (ii) ingreso o retiro de maquinaria de la bodega; (iii) movilización de equipos adicionales; entre otros, pero no la supuesta demora alegada por TRANSOCEANIC.
 - iv.- TRANSOCEANIC no ha presentado medios probatorios para demostrar que APM resulta responsable de la alegada paralización por falta de maquinaria y que por tanto deba asumir cualquier gasto adicional en que hubiera incurrido.
 - v.- APM procura brindar un buen servicio a sus clientes, y por ende, cuando se produce alguna demora derivada de inconvenientes propios de la operación y que hayan sido debidamente acreditados, estos son tomados en cuenta al momento de realizar el cálculo del cobro por concepto de libre almacenamiento u otro tipo de recargos.
5. Con fecha 24 de enero de 2017, TRANSOCEANIC interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1 de APM, señalando lo siguiente:



- i. Con fecha 14 de diciembre de 2016 envió un correo electrónico a APM solicitando que se evitaran más retrasos en las labores de descarga de la mercancía.
 - ii. El 16 de diciembre de 2016 envió otro correo electrónico a APM manifestando que no era posible el despacho de la mercancía debido a que un buque de pasajeros impediría las operaciones de despacho en el espigón; demora que no era responsabilidad del usuario, al ser el concesionario quien detiene las operaciones de una agencia para atender a otro usuario, no resultando aceptable que se negara a considerar dicho hecho en el cálculo del tiempo del almacenaje.
 - iii. Con fecha 17 de diciembre de 2016 remitió otro correo electrónico a APM comunicando que faltaba maquinaria, lo que generaba demoras y baja producción en las labores de descarga de su mercancía.
 - iv. Se debe considerar que hay retrasos que no son registrados en los Estados de Hechos, situaciones que son imputables a APM; sin embargo, dicha Entidad Prestadora intenta evitar su responsabilidad abriendo la posibilidad de que se genere una factura por Uso de Área Operativa, lo que sería injusto y arbitrario.
6. El 14 de febrero de 2017, APM elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC) el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando lo expuesto en la Resolución N° 1 y agregando lo siguiente:
- i. Conforme se puede apreciar en los correos electrónicos intercambiados entre TRANSOCEANIC y APM, los que han sido presentados por la propia reclamante, con fecha 14 de diciembre de 2016, el shift manager de APM manifestó que no se habían presentado demoras durante la prestación del servicio de descarga debido a falta de maquinaria. Asimismo, en dicho correo se indicó que el despacho de la mercancía se venía realizando en la zona 2, estando previsto que posteriormente se iba a realizar en el muelle 1 y, finalmente, que procedería a retirar la mercancía en la zona 2 del Terminal Portuario.
 - ii. Asimismo, mediante correo electrónico de fecha 16 de diciembre de 2016, el *shift manager* de APM señaló que la mercancía de TRANSOCEANIC se estaba despachando por el muelle 11 sin ningún inconveniente.
 - iii. TRANSOCEANIC no ha cumplido con presentar la factura que supuestamente habría emitido APM por los hechos reclamados.
7. El 11 de enero de 2018, se realizó la audiencia de vista de la causa con el informe oral de ambas partes, quedando la causa al voto.
8. Con fecha 16 de enero de 2018, APM presentó un escrito de alegatos señalando que en el presente caso no emitió factura alguna por concepto de Uso de Área Operativa de Carga



Fraccionada de Importación a TRANSOCEANIC o a los consignatarios de la mercancía, por lo que la pretensión de que se deje sin efecto la supuesta factura emitida por dicho concepto carecería de sustento.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la resolución de APM.
- ii.- Determinar si APM es responsable por los daños alegados por TRANSOCEANIC.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

10. La materia del presente procedimiento versa sobre la atribución de responsabilidad que TRANSOCEANIC le imputa a APM por los daños ocasionados a su mercancía, situación que está prevista como un supuesto de reclamo en el numeral 1.5.3.3 del Reglamento de Reclamos de APM¹ y en el literal d) del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN² (en adelante, el Reglamento de Reclamos del OSITRAN); por lo que, en concordancia con el artículo 10 de este último texto normativo³, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

¹ 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".

² 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 mantos mínimos que establezca el Consejo Directivo, provocados por la negligencia, incompetencia o dolo de la Entidad Prestadora, sus funcionarios o dependientes.

(...)"

³ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN

"Artículo 10.- El Tribunal de Solución de Controversias



11. De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁴, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, el plazo que tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de 15 días hábiles desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.
12. Al respecto, de una revisión del expediente se advierte lo siguiente:
 - i.- La Resolución N° 1 fue notificada a TRANSOCEANIC el 3 de enero de 2017.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo TRANSOCEANIC para interponer su recurso de apelación venció el 24 de enero de 2017.
 - iii.- TRANSOCEANIC apeló 24 de enero de 2017, es decir, dentro del plazo legal.
13. De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 218 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General⁵ (TUO de la LPAG), 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 presunta prestación deficiente de un servicio por parte de APM.
14. Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

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”.

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

"3.1.2 Recurso de Apelación

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

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

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

- 5 **TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**

"Artículo 218.- 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”.



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

III.2.1 Sobre la prueba de los daños

15. Sobre este extremo del reclamo es importante recalcar que el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios⁶ (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:

(...)

- a) *En caso de que por culpa o dolo de los trabajadores o dependientes de las Entidades Prestadoras se ocasione daño a los usuarios y en el procedimiento de reclamo correspondiente se haya determinado la responsabilidad y vía proceso judicial, acuerdo entre partes o proceso arbitral se haya establecido el monto de la reparación, éstas deberán reparar los daños y perjuicios que ocasionen.*

(...)

- d) *En la medida que el contrato de concesión o las normas legales vigentes lo prevean, contratar seguros contra accidentes y otros. Además las Entidades Prestadoras deberán reparar los daños a los usuarios, y a sus bienes, en la medida que resulten responsables, de conformidad con lo previsto en el Código Civil y el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en lo que resulte pertinente".*

16. De lo citado 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.
17. 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.

⁶ Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 074 - 2011 - CD - OSITRAN.



18. 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]

19. 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.
20. 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.
21. 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.
22. 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 hechos⁷.
23. 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

⁷Código 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.



24. A continuación se procederá a analizar los medios probatorios presentados por las partes.

III.2.2 Sobre los presuntos daños ocasionados a la mercancía del usuario

25. En el presente caso, TRANSOCEANIC manifestó que existió demora en las labores de descarga de su mercancía debido a la falta de maquinaria para realizar dicha operación, atribuyendo responsabilidad a APM por dicho hecho.
26. Por su parte, APM manifestó que en el reporte de Estado de Hechos elaborado por APM se encuentran registrados los incidentes ocurridos durante las labores de descarga, tales como: (i) charla de seguridad; (ii) ingreso o retiro de maquinaria de la bodega; (iii) movilización de equipos adicionales; entre otros, pero no la supuesta demora alegada por TRANSOCEANIC.
27. Asimismo, señaló que el reclamante no presentó los medios probatorios que demostraran que APM resultaba responsable de la alegada paralización por falta de maquinaria, precisando que de ocurrir alguna demora por los inconvenientes propios de la operación y estos serán debidamente acreditados; sean tomados en cuenta al momento de realizar el cálculo del cobro por concepto de libre almacenamiento u otro tipo de recargos.
28. Ahora bien, conforme se ha indicado precedentemente, uno de los elementos constitutivos de la responsabilidad civil es el daño, siendo necesario su acreditación en el caso concreto a efectos de poder atribuir responsabilidad a la Entidad Prestadora por el hecho reclamado. En ese sentido, corresponde determinar si en el presente caso se generó un daño a TRANSOCEANIC durante las labores de descarga de la nave Global Rose, conforme a lo alegado.
29. De la revisión del expediente se aprecia que con la finalidad de acreditar los daños sufridos durante las labores de descarga a cargo de APM, MEDITERRANEAN presentó los "Bill of Lading" de la mercancía de los consignatarios Amseq, Covema, Tubisa, Tradisa, Fierro Ucayali, Comasa y Tupemesa, la misma que fue transportada en la nave Global Rose⁸.
30. Al respecto, cabe señalar que el "Bill of Lading" o "Conocimiento de Embarque" es un documento empleado en el transporte marítimo emitido por el agente naviero o el capitán del buque para acreditar la recepción o carga a bordo de la nave de las mercancías a transportar⁹.
31. Teniendo en cuenta ello, dicho documento no resulta idóneo para acreditar las alegaciones de MEDITERRANEAN referidas a la supuesta falta de maquinaria que debía proveer APM y la consecuente demora en las labores de descarga.

⁸ Ver fojas 16, 18, 20, 23, 25, 28, 32, 35, 37, 39, 41, 43, 45, 47, 49, 51, 53 y 56 del expediente.

⁹ Información tomada de la página web del "Diario del Exportador", disponible en la siguiente dirección electrónica:
<http://www.diariodelexportador.com/p/nosotros.html>



32. Asimismo, presentó documentos denominados "*Packing List*" (lista de empaque), que contienen información detallada de las características de la mercancía transportada, (cantidad, peso, color, etc¹⁰).
33. Sin embargo, se constata que estos documentos tampoco acreditan el daño alegado por TRANSOCEANIC, consistente en la existencia de demora en las labores de descarga de la mercancía, pues en estos únicamente se describen las características de la misma.
34. Por otro lado, se aprecia que MEDITERRANEAN presentó las impresiones de correos electrónicos enviados por su personal a APM en los días en los que se realizaron las labores de descarga de la mercancía, indicando en ellos que se estaban presentando demoras en la descarga de la mercancía debido a la falta de maquinaria¹¹:
35. De la revisión de dichos correos se aprecia que si bien en algunos de estos el personal de MEDITERRANEAN indicó que se estaban presentando demoras en la descarga de la mercancía debido a la falta de maquinaria; se advierte también que dichas comunicaciones fueron respondidas por el personal de APM, señalando que no resultaba cierto que se estuvieran presentando las demoras mencionadas por el usuario, precisando que la descarga de la nave Global Rose se venía realizando de manera fluida.
36. En ese sentido, se aprecia que TRANSOCEANIC no ha presentado medio probatorio alguno que acredite el daño que supuestamente habría sufrido como consecuencia de la alegada demora en las labores de descarga de su mercancía por parte de APM.
37. Cabe recordar que la carga de probar los hechos alegados se encuentra establecida en el artículo 196 del Código Procesal Civil (en adelante, CPC), el cual señala 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:

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.*

38. De acuerdo a las consideraciones expuestas, en la medida que TRANSOCEANIC no ha cumplido con acreditar el daño alegado, no corresponde atribuir responsabilidad alguna a APM; correspondiendo confirmar la Resolución N° 1 expedida por dicha Entidad Prestadora.

¹⁰ Ver fojas 17, 19, 21, 22, 24, 26, 27, 29, 30, 31, 33, 34, 36, 38, 40, 42, 44, 46, 48, 50, 52, 54, 55 y 57 del expediente.

¹¹ Ver fojas 65 a 71 del expediente.



En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos del OSITRAN¹²;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución N° 1, emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A. en el expediente N° APMTC/CL/973-2016, que declaró infundado el reclamo presentado por AGENCIA DE ADUANA TRANSOCEANIC S.A. contra la Entidad Prestadora respecto de los alegados daños materia de reclamo.

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

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

CUARTO.- DISPONER la difusión de la presente resolución en el portal institucional (www.ositran.gob.pe).

Con la intervención de los señores vocales Ana María Granda Becerra, Rodolfo Castellanos Salazar y Roxana María Irma Barrantes Cáceres.

ANA MARÍA GRANDA BECERRA
Vicepresidenta

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
OSITRAN

¹² 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:

- Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- Integrar la resolución apelada;
- Declarar la nulidad de actuados cuando corresponda."

"Artículo 61.- De la resolución de segunda instancia

La resolución que dicte el Tribunal de Solución de Controversias, pone fin a la instancia administrativa. No cabe interposición de recurso alguno en esta vía administrativa.

Contra la resolución que dicte el Tribunal de Solución de Controversias, podrá interponerse demanda contencioso administrativa, de acuerdo con la legislación de la materia. (...)"