



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° 80--2016-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 1

EXPEDIENTE N° : 80-2016-TSC-OSITRAN

APELANTE : CORPORACIÓN LINDLEY S.A.

ENTIDAD PRESTADORA : DP WORLD CALLAO S.R.L.

ACTO APELADO : Decisión contenida en la carta N° GLAC.DPWC.026.2016 del expediente N° 005-2016-RCL/DPWC.

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 14 de agosto de 2018

SUMILLA: *Conforme al Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios, los usuarios tienen derecho a la reparación de daños o pérdidas que sean provocadas 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:

El recurso de apelación interpuesto por CORPORACIÓN LINDLEY S.A. (en adelante, CORPORACIÓN LINDLEY o la apelante) contra la decisión contenida en la carta N° GLAC.DPWC.026.2016 del expediente N° 005-2016-RCL/DPWC, emitida por DP WORLD CALLAO S.R.L. (en adelante, DP WORLD o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- Mediante escrito de fecha 18 de enero de 2016, CORPORACIÓN LINDLEY interpuso reclamo ante DP WORLD imputándole responsabilidad por los costos en los que habría incurrido como consecuencia del mal servicio recibido durante el retiro de tres (3) de sus contenedores, por los montos ascendentes a S/. 2 197,51 (Dos mil ciento noventa y siete con 51/100 soles) por concepto de sobreestadía y S/. 2 920,50 (Dos mil novecientos veinte con 50/100 soles) por concepto de falso flete. Al respecto, indicó lo siguiente:
 - i.- Con fecha 6 de octubre de 2015, a través de su agente de aduanas AUSA ADUANAS S.A., obtuvo el Volante de Despacho N° 000000123674, el cual sustenta el ingreso de tres (3) contenedores al Terminal Portuario. Posteriormente, el 20 de octubre de dicho año, se

efectuó el reconocimiento físico de los referidos contenedores, motivo por la cual el 22 de octubre de 2015 a las 05: 00 horas se realizó la programación el retiro de los mismos.

- ii.- El 22 de octubre de 2015, se les informó que los 3 contenedores a retirar no eran ubicados por el personal de DP WORLD, consecuencia de lo cual tuvieron que retirarse de la garita, siendo esto comunicado a la Entidad Prestadora, pues la sobreestadía vencía el 23 de octubre de 2015.
 - iii.- El mismo 22 de octubre de 2015, DP WORLD les indicó que se habían programado nuevas citas en dicho día; no obstante, tuvieron que cancelar el retiro, pues en atención a la hora que hasta ese momento había transcurrido, resultaba imposible que la carga llegara dentro del horario establecido a la planta de Pucusana, lugar de destino de la mercancía.
 - iv.- Asimismo, de acuerdo a lo expresado por la señora Cristina Arbizu, Sub Gerente de Servicio al Cliente de DP WORLD, esta habría aceptado que efectivamente existió un error en su sistema, lo que ocasionó que no se ubicaran los tres (3) contenedores y lo que consecuentemente originó que los contenedores fueran retirados el 23 y 24 de octubre de 2015.
 - v.- De lo expuesto, resulta clara la responsabilidad de DP WORLD por los sobrecostos que se originaron por fallas en su sistema, tales como son la sobreestadía y falso flete generados, situación que pudo evitarse si los contenedores hubiesen sido entregados el 22 de octubre de 2015.
 - vi.- En ese sentido, indico que se evidencia que el servicio prestado por DP WORLD fue deficiente, generando que sus operaciones se retrasen y deban asumir sobrecostos, que a su consideración, deberían ser asumidos por la Entidad Prestadora al ser la responsable directa de los incidentes señalados anteriormente.
 - vii.- Finalmente, en la medida que los contenedores no fueron entregados en el tiempo programado y ocasionaron sobrecostos y en virtud del principio de causalidad, DP WORLD debe asumir la responsabilidad de los mismos, pues fue debido a la omisión en sus labores que sus contenedores se perdieron dentro de las instalaciones del Terminal Portuario y fueron entregados de manera tardía, originando los referidos sobrecostos por sobreestadía y falso flete.
- 2.- A través de la carta N° GLAC.DPWC. .026.2016 de fecha 9 de febrero de 2016, DP WORLD comunicó su decisión de declarar infundado el reclamo presentado por CORPORACIÓN LINDLEY, bajo los siguientes argumentos:
- i.- En el procedimiento para la entrega de citas, DP WORLD requiere que cada depósito temporal acuda a la ventanilla de atención del Terminal Portuario, a fin de que este solicite

las citas para el recojo de los contenedores de importación, de acuerdo con el listado de descarga de la nave luego de que esta haya concluido las operaciones en el Muelle Sur.

- ii.- Luego de realizada la verificación y a solicitud del respectivo depósito, el sistema genera las citas masivas (es decir por cantidad de contenedores y nave de descarga) a nombre del depósito temporal, de acuerdo con la disponibilidad con la que se cuente. Dicho sistema de citas exige que los referidos depósitos temporales cumplan con dos requisitos fundamentales: i) que acuda prontamente a gestionar las citas apenas culminado el término de la descarga; y, ii) que tenga una flota de transporte disponible y suficiente con la cual pueda hacer frente al volumen de operaciones exigidas en el retiro de contenedores.
- iii.- A mayor tiempo transcurrido contado desde el término de la descarga, el sistema programa citas con un mayor margen de tiempo respecto a dicho evento, pues es posible que inmediatamente después de culminada la descarga recale otra nave y con ello, nuevos contenedores a ser desembarcados para ser entregados de manera inmediata, porque en caso no se sigan las pautas para el recojo de la mercadería, se incurriría en uso de área operativa.
- iv.- Respecto a la forma en que CORPORACIÓN LINDLEY gestionó las citas para el retiro de su mercancía, verificó lo siguiente:
 - En el caso de la nave BODO SCHULTE, CORPORACIÓN LINDLEY gestionó sus citas para los tres (3) contenedores (HASU4733661, HASU4569389 Y HASU4678184) habiendo transcurrido 462 horas, es decir, más de diecinueve (19) días contadas a partir de la descarga.
 - Para el caso de la numeración de la Declaración Aduanera Mercancías (DAM), CORPORACIÓN LINDLEY se demoró catorce (14) días en tramitarla. Asimismo, para la solicitud de reconocimiento físico de su mercancía amparada en dicha DAM, la cual le permitiría iniciar el trámite de obtención de ingreso al país, se demoró tres (3) días en realizar dicha acción.
 - Finalmente, luego de otorgado el levante para el ingreso de la mercancía al país por parte de la SUNAT, CORPORACIÓN LINDLEY demoró veintinueve (29) horas en realizar el trámite de las primeras citas.
- v.- En virtud de la demora indicada en el párrafo precedente, se incrementó el margen de tiempo con el cual fueron programadas las citas correspondientes, demora que obedece únicamente a la poca diligencia de CORPORACIÓN LINDLEY.
- vi.- En ese contexto, realizar una programación de citas de retiro de contenedores en un periodo inmediatamente próximo al vencimiento de sus plazos para incurrir en sobrecostos, no supone un actuar diligente, pues evidentemente existía riesgo de que CORPORACIÓN LINDLEY pueda generar dichos sobrecostos, máxime si se encontraba en su esfera de conocimiento que el transporte de contenedores de las instalaciones de DP WORLD hacia el



destino final Pucusana solo podía realizarse en determinados horarios y bajo un determinado plan.

- vii.- Por otro lado, DP WORLD, tanto en la programación de las primeras citas, así como en la ocurrencia de la eventualidad ocurrida el 22 de octubre de 2015 y en la generación de las segundas citas de retiro, señaló que el tiempo con las que atendió dichas contingencias se realizó en un margen razonable.
 - viii.- En efecto, luego de ocurrida la eventualidad en el retiro de contenedores el 22 de octubre de 2015, el tiempo de reacción para dar solución a dicho problema fue inmediato, pues solo se tardó cinco (5) horas en reprogramar una nueva cita para el retiro de contenedores, lo que a su consideración representó un margen de tiempo razonable que hubiera permitido a CORPORACIÓN LINDLEY enfrentar dicha eventualidad y retirar sus contenedores antes de cualquier vencimiento en los plazos.
 - ix.- En ese sentido, actuó con la diligencia ordinaria requerida frente las eventualidades ocurridas, no siendo responsable por los sobrecostos generados por la sobreestadía y falso flete de los contenedores N° HASU4733661 y HASU4569389, pues se debe de considerar que la respuesta de DP WORLD para solucionar el impase suscitado fue inmediata, dándose a CORPORACIÓN LINDLEY una posibilidad de solución el mismo día de ocurridas las eventualidades señaladas.
- 3.- Con fecha 1 de marzo de 2016, CORPORACIÓN LINDLEY interpuso recurso de apelación contra la decisión contenida en la la carta N° GLAC.DPWC.026.2016, reiterando los argumentos esgrimidos en su reclamo y añadiendo, además, lo siguiente:
- i.- Se coordinó con los funcionarios de DP WORLD, y con la debida anticipación, que los 3 contenedores se iban a retirar el 22 de octubre de 2015 a las 05:00 horas, lo que no ocurrió en la medida que dichos contenedores se habían extraviado dentro de las instalaciones del Terminal Portuario, deviniendo en que se generaran costos por sobreestadía y falso flete.
 - ii.- En virtud de la propuesta comercial de fecha 16 de setiembre de 2015, las coordinaciones para el retiro de sus contenedores fueron realizadas conjuntamente con DP WORLD con una anticipación de dos (2) días antes del vencimiento de los veinte (20) días libres otorgados por la Entidad Prestadora, siendo este un tiempo suficiente para gestionar el retiro de los contenedores.
 - iii.- Las acciones realizadas por DP WORLD configurarían responsabilidad civil extracontractual, por el cumplimiento de los requisitos referidos a la antijuricidad, daño causado, relación de causalidad y factores de atribución.
- 4.- El 17 de marzo de 2016, DP WORLD 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, solicitando que se declare infundado el reclamo de acuerdo con los fundamentos señalados en su carta de fecha 9 de febrero de 2016 y agregando lo siguiente:

- i.- Con relación a la responsabilidad civil, tanto contractual como extracontractual, así como a los elementos constitutivos alegados por el usuario, señaló que en el caso de la antijuridicidad, ésta constituye una obligación de segundo orden que se configura únicamente ante el incumplimiento de un deber jurídico u obligación primaria preexistente a cargo del deudor, siempre que dicho incumplimiento haya sido la causa próxima y directa del daño. Siendo así, si bien la obligación del despacho de los contenedores se efectuó de manera tardía a causa de una eventualidad ocurrida en su sistema, este por sí solo no origina responsabilidad en los daños, sino que tendría que determinarse la relación causal y el facto de atribución.
- ii.- En el presente caso, la causa próxima de los daños sufridos por CORPORACIÓN LINDLEY no fue el error del sistema de DP WORLD que impidió despachar los contenedores el 22 de octubre a las 05:00 horas, sino la demora del propio apelante en reprogramar el retiro de los contenedores, así como la demora en devolver los contenedores vacíos a la línea naviera, demoras que solo le son imputables al propio usuario.
- iii.- DP WORLD no sería responsable de los sobrecostos en la medida que la ruptura del nexo causal se configuró por responsabilidad del usuario, al programar el retiro de sus contenedores al límite del plazo de vencimiento del periodo de libre almacenamiento, pues pese a que este plazo fue de veinte (20) días, el usuario tardó diecinueve (19) días en iniciar dicha gestión.
- iv.- Además, fue el propio usuario quien rechazó, por motivos ajenos a su responsabilidad, las citas reprogramadas el mismo día de sucedidos los hechos, es decir, CORPORACIÓN LINDLEY no aceptó la reparación inmediatamente ofrecida.
- v.- Actuó con la diligencia ordinaria requerida pese a la eventualidad ocurrida, por lo que en virtud del artículo 1314 del Código Civil, no es su obligación demostrar el motivo que ocasionó la tardía inexecución de la obligación en el despacho final de los contenedores. Precisó que los contenedores no se perdieron, sino que por error de su sistema no pudieron ubicarlos de manera inmediata.
- vi.- Con relación a los sobrecostos, indicó que estos constituyen daños indirectos, en la medida que son reflejo lejano del incumplimiento que se le imputa, el nexo de causalidad entre el incumplimiento y el daño desaparece por factores internos del usuario.
- vii.- En consecuencia, se observa que no se cumplen con los elementos para la configuración de la responsabilidad civil en el presente caso, puesto que no existe relación de causalidad próxima y directa de los daños imputados y su actuación en la prestación de los servicios al usuario.



- 5.- Mediante escrito de fecha 21 de abril de 2016, CORPORACIÓN LINDLEY presentó un escrito reiterando los argumentos esbozados en su recurso de apelación, agregando lo siguiente:
- i.- DP WORLD reconoció su accionar negligente con la emisión de la Nota de Crédito Electrónica N° FC002-00000178 a fin de no cobrarles el concepto de "uso de área operativa", pues si no se hubiese considerado responsable por los sobrecostos de la operación, no habría generado la referida nota de crédito.
 - ii.- En su calidad de operador portuario, DP WORLD debió actuar diligentemente a fin de cumplir con sus propias reglas y los tiempos programados para el retiro de la carga, con mayor razón, si sabía que programar un retiro un día antes del vencimiento del plazo de días libres conllevaba una serie de contingencias.
 - iii.- En el presente caso, se ha configurado la responsabilidad civil extracontractual y no contractual como alega DP WORLD, toda vez que los trámites propios a realizar ante el operador portuario para conseguir el almacenaje y la estiba, entre otros, no constituyen parte del despacho aduanero y, por consiguiente, los efectos de éste alcanzan solamente a AUSA, como agente de aduana, así como a DP WORLD, mas no a CORPORACION LINDLEY.
- 6.- Con fecha 29 de abril de 2016, DP WORLD presentó un escrito reiterando los argumentos esgrimidos a lo largo del procedimiento, añadiendo lo siguiente:
- i.- La apreciación de CORPORACION LINDLEY respecto al tipo de responsabilidad civil que enmarca el presente caso es incorrecta, pues AUSA, como agente de aduana de la apelante y en virtud del mandato de representación otorgado por las normas aduaneras, no solo se encargó de los trámites de numeración y reconocimiento físico ante la administración aduanera, sino también de actos relacionados con la nacionalización de la mercancía
 - ii.- DP WORLD no actuó negligentemente pues a pesar de la eventualidad ocurrida con su sistema informático que impidió la entrega de los contenedores en la cita inicialmente programada, sí cumplió con brindar una respuesta inmediata y reprogramar la salida de los contenedores materia del reclamo para el mismo día.
- 7.- Con fecha 26 de julio de 2018, se realizó la audiencia de vista de la causa con la asistencia de la representante de DP WORLD, quedando la causa al voto.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 8.- Las cuestiones en discusión son las siguientes:



- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto por CORPORACIÓN LINDLEY S.A. contra la decisión contenida en la Carta N° GLAC.DPWC.026.2016 del expediente N° 005-2016-RCL/DPWC
- ii.- De corresponder, determinar si DP WORLD es responsable por los perjuicios económicos alegados por CORPORACIÓN LINDLEY.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 9.- La materia del presente procedimiento versa sobre la atribución de responsabilidad que MAERSK le imputa a DP WORLD por los sobrecostos en los que habría incurrido por el presunto servicio deficiente brindado por dicha Entidad Prestadora, situación que está prevista como supuesto de reclamo en los numerales 6.3 y 6.4 del Reglamento de Reclamos de DP WORLD¹ y en los literales c) y d) del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN² (en adelante, el Reglamento de Reclamos de 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.
- 10.- De conformidad con el literal b) del artículo 26 del Reglamento de Reclamos de DP WORLD⁴, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, el plazo que tiene el

¹ Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de DPWC, aprobado por la Resolución N° 070-2011-CD-OSITRAN.

"6. Materia de Reclamos

(...)

6.3. La calidad y oportuna prestación de los servicios que son responsabilidad de DP WORLD CALLAO.

6.4. Daños o pérdidas en perjuicio de los USUARIOS provocados por negligencia, incompetencia o dolo de DP WORLD CALLAO, sus funcionarios o dependientes, de acuerdo con los montos que serán establecidos por el Consejo Directivo de OSITRAN."

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:

c) La calidad y oportuna prestación de dichos servicios que son responsabilidad de la Entidad Prestadora.

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.

(...)"

³ 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".

⁴ Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de DPWC, aprobado por la Resolución N° 070-2011-CD-OSITRAN.

"Artículo 26°: Medios impugnatorios:

(...)



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.

11.- Al respecto, de una revisión de los expedientes administrativos, se advierte lo siguiente:

- i.- La Carta N° GLAC.DPWC.026.2016 fue notificada a CORPORACIÓN LINDLEY S.A. el 09 de febrero de 2016.
- ii.- El plazo máximo que tuvo CORPORACIÓN LINDLEY S.A. para interponer el recurso de apelación venció el 01 de marzo de 2016.
- iii.- CORPORACIÓN LINDLEY S.A. apeló el 01 de marzo de 2016, es decir, dentro del plazo legal.

12.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 (en adelante, TUO de la LPAG)⁵ 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 DP WORLD.

13.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

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

14.- Es menester resaltar, previamente, que el Contrato de Concesión para el diseño, construcción, financiamiento, conservación y explotación del Terminal Muelle Sur en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Contrato de Concesión), establece en sus cláusulas 1.20.86, 1.20.87 y 1.20.88, las definiciones de Servicios, Servicio Estándar y Servicios Especiales, respectivamente, de la siguiente manera:

"1.20.86. Servicios

Son los Servicios Estándar y los Servicios Especiales, indistintamente, que serán prestados por el CONCESIONARIO a los Usuarios.

1.20.87. Servicios Estándar

b.- *Recurso de Apelación*

Contra la resolución emitida por DP WORLD CALLAO que resolvió el reclamo o recurso de reconsideración, procede la interposición de recurso de apelación. El recurso de apelación deberá interponerse ante DP WORLD CALLAO dentro del plazo de quince (15) días de notificada la resolución. (...)"

⁵ TUO de la LPAG

"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".



Son los servicios que, acorde a lo indicado en la Cláusula 8.14, el CONCESIONARIO prestará, tanto a la Nave como a la carga respecto de los cuales cobrará las Tarifas correspondientes. Estos servicios se prestarán obligatoriamente a todo Usuario que los solicite, cumpliendo necesariamente los Niveles de Servicio y Productividad señalados en el Anexo 3.

1.20.88. Servicios Especiales

Son los servicios distintos a los Servicios Estándar que el CONCESIONARIO está facultado a prestar, cuyos términos y condiciones son libremente pactados por las partes y por los cuales el CONCESIONARIO tendrá el derecho de cobrar un Precio y cuya prestación no podrá estar condicionada a la contratación de los Servicios Estándar. Dichos servicios deberán prestarse respetando los principios establecidos en el Artículo 14.3 de la LSPN, según corresponda. Ello no perjudica el derecho de los Usuarios de exigir alternatively la prestación de los Servicios Estándar”.

- 15.- Ahora bien, en virtud del contrato de concesión, DP WORLD tiene entre sus prerrogativas adoptar las decisiones que considere más convenientes para la adecuada operación y funcionamiento de los mismos, entre ellas la de emitir sus políticas comerciales y operativas, y emitir sus propios reglamentos. Es así, que el artículo 8.9 del referido contrato concesión establece lo siguiente:

"8.9. *El CONCESIONARIO pondrá en conocimiento del REGULADOR en un plazo no mayor de doce (12) meses contados desde la Fecha de Suscripción del Contrato, el proyecto del procedimiento de aplicación de Tarifas, así como sus políticas comerciales y operativas, los mismos que deberán cumplir con lo dispuesto en las Normas Regulatorias, incluyendo el Reglamento General de Tarifas de OSITRAN.*

Asimismo el CONCESIONARIO deberá presentar a los doce (12) meses contados desde la Fecha de Suscripción del Contrato, para la aprobación de la APN los siguientes documentos:

- a) Reglamento Operativo*
- b) Reglamento de seguridad, control y vigilancia del Terminal*
- c) Reglamento de prevención de accidentes y prácticas de seguridad para la operación del Terminal”.*

- 16.- En atención a ello, se desprende que DP WORLD no sólo se presenta como una Entidad Prestadora de servicios, sino también 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 DP WORLD, documento aprobado por la Autoridad Portuaria Nacional.
- 17.- Como correlato de dicha potestad que le permite diseñar sus propios reglamentos, en los cuales prescribe y detalla cada una de las operaciones y actividades que coadyuvan a su trabajo; las cláusulas 2.5 y 8.1 del Contrato de Concesión del Nuevo Terminal de Contenedores – Zona sur en el Terminal Portuario del Callao establecen que DP WORLD se encuentra obligada a mantener la operatividad de la Infraestructura Portuaria, debiendo prestar los servicios a los usuarios dentro



de los estándares especificados en el Expediente Técnico y en los anexos del Contrato, respetando las Leyes y Disposiciones Aplicables, tal y como se aprecia a continuación:

"2.5. El CONCEDENTE y la APN declaran y reconocen expresamente que la entrega en Concesión para el diseño, Construcción, financiamiento, Conservación y Explotación del Nuevo Terminal de Contenedores - Zona Sur, se encuentra dentro de los alcances de lo dispuesto en los Artículos 10.3 y 11.3 de la LSPN, y, en consecuencia, se le reconoce al CONCESIONARIO el derecho a la Ejecución y/o Prestación Exclusiva de todos y cada uno de los Servicios que se puedan brindar dentro del Nuevo Terminal de Contenedores Zona Sur, el mismo que califica como infraestructura portuaria nueva."

"8.1. La Explotación del Nuevo Terminal de Contenedores - Zona Sur por el CONCESIONARIO constituye un derecho, en la medida que es el mecanismo mediante el cual el CONCESIONARIO recuperará su inversión en las Obras, así como un deber, en la medida en que el CONCESIONARIO está obligado a mantener la operatividad de dicha Infraestructura Portuaria y prestar los Servicios a los Usuarios dentro de los estándares especificados en el Expediente Técnico y en los anexos del Contrato.

El CONCESIONARIO tiene derecho a disponer la organización de los Servicios dentro del Nuevo Terminal de Contenedores - Zona Sur y a tomar las decisiones que considere más convenientes para su adecuada operación y funcionamiento, respetando los términos y condiciones del presente Contrato y las Leyes y Disposiciones Aplicables. Este derecho comprende la libertad del CONCESIONARIO en la dirección y gestión del negocio, dentro de los límites contenidos en el presente Contrato y en las Leyes y Disposiciones Aplicables.

Es deber del CONCESIONARIO, dentro de los límites del Contrato, responder por los actos u omisiones del personal a cargo de la operación del Nuevo Terminal de Contenedores - Zona Sur o de los contratistas que el CONCESIONARIO decida contratar."

[El resaltado y subrayado son nuestros]

- 18.- En el presente caso, CORPORACIÓN LINDLEY reclama un daño surgido consecuencia de la prestación deficiente de un servicio por parte de DP WORLD. La apelante manifiesta que, como consecuencia del retraso en la entrega de dos contenedores (HASU47733661 y HASU4569389), durante las operaciones de desestiba incurrió en gastos extraordinarios, relacionados por los servicios de flete y sobreestadía de la nave.
- 19.- Sobre el particular, de acuerdo con lo dispuesto por el último párrafo del artículo 34 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN⁶; en los

⁶ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN, respectivamente.

"Artículo 34. Procedimiento de la entidad prestadora
(...)"

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

reclamos relacionados con calidad e idoneidad del servicio, corresponde a la Entidad Prestadora probar que éstos se brindaron conforme a las exigencias del contrato de concesión.

- 20.- En virtud de lo señalado, la carga de la prueba en el presente caso recae en DP WORLD, ya que se encuentra en mejor posición para poder demostrar que los servicios fueron prestados de manera adecuada y conforme a los estándares de calidad correspondientes. Además, resultaría inadecuado realizar un análisis partiendo de la idea de que es CORPORACIÓN LINDLEY quien debe demostrar la mala calidad de un servicio, ya que tendría que contar con la misma información con la que cuenta la Entidad Prestadora.
- 21.- Por su parte, tal y como desprende de lo resuelto por DP WORLD, dicha Entidad Prestadora ha reconocido que efectivamente existió un retraso en la entrega de los contenedores en la fecha pactada (22 de octubre de 2015 a las 05:00 horas) debido a un error en su sistema, no obstante lo cual, alega que los costos incurridos no habrían sido consecuencia directa de dicha eventualidad, sino de la falta de diligencia del propio apelante, por los siguientes motivos:
- Las primeras citas fueron programadas al límite del vencimiento de los veinte (20) días de libre almacenamiento y la poca diligencia en la obtención de las autorizaciones.
 - No haber aceptado la nueva programación de la segunda cita para el retiro de sus contenedores.
 - La devolución tardía de los contenedores vacíos a la línea naviera fue exclusiva responsabilidad del apelante.
 - DP WORLD otorgó solución inmediata luego del error incurrido en su sistema.

Con relación a la demora en el retiro de contenedores de CORPORACIÓN LINDLEY

- 22.- Sobre el particular, DP WORLD, presta dos clases de servicios portuarios: regulares (o estándar) y especiales. En el caso que nos ocupa, resulta relevante sólo el primer tipo de prestaciones.
- 23.- El literal b) de la cláusula 8.14 del Contrato de Concesión establece que el servicio estándar a la carga comprende los siguientes servicios:

"b. SERVICIOS EN FUNCIÓN A LA CARGA:

Comprende los servicios de descarga y/o embarque del contenedor, mediante el uso de la grúa pórtico del Muelle, así como la utilización de la infraestructura del Terminal. La Tarifa por este concepto se aplica por contenedor e incluye:

- i) *El servicio de tracción entre el costado de la Nave y el área de almacenaje, o viceversa en el embarque.*
- ii) *El servicio de manipuleo- en el área de almacenaje- para la recepción del contenedor de la Nave y carguío al medio de transporte que designe el Usuario, o viceversa en el embarque; y,*

iii) *El servicio de pesaje*".

- 24.- De lo colegido en el párrafo anterior, se desprende que el servicio estándar a la carga comprende los servicios de descarga y/o embarque del contenedor, mediante el uso de la infraestructura del terminal, conformando un paquete de tres prestaciones: i) tracción ii) manipuleo y iii) pesaje (o viceversa, en el embarque).
- 25.- Asimismo, la mencionada cláusula 8.14 señala que dentro del servicio estándar de carga, se incluye el almacenamiento libre de pago, de hasta cuarenta y ocho (48) horas dentro del terminal portuario⁷.
- 26.- Asimismo, el Contrato de Concesión establece que transcurrido el plazo que corresponda, la Entidad Prestadora podrá cobrar el servicio de almacenaje portuario⁸.
- 27.- Como se puede apreciar de lo citado, para el servicio estándar de carga el contrato establece que la mercadería de los usuarios podrá permanecer dentro del Terminal Portuario por un periodo de libre almacenamiento de cuarenta y ocho (48) horas sin que éstos tengan que pagar por ello, finalizado dicho periodo, la Entidad Prestadora tiene el derecho a realizar un cobro.
- 28.- Ahora bien, el Reglamento Tarifario y de Política Comercial de DP WORLD se señala lo siguiente:

Atención al usuario para el retiro o recepción de contenedores.-

El ingreso al terminal por parte del usuario a través de sus unidades de transporte de carga, para el retiro o entrega de contenedores (en adelante "transacciones"), se sujetará a las condiciones que establezca DP World Callao.

Dichas transacciones deberán contar con una cita previamente solicitada y otorgada. No habrá un costo por solicitud de citas, salvo aquellos casos según tarifario. DP World Callao se reserva el derecho de cobrar una penalidad en el caso de cancelaciones de citas.

Ningún contenedor será retirado ni embarcado sin la autorización previa de las autoridades pertinentes, y de todas aquellas autorizaciones de índole comercial y operativo establecidos por DP World Callao.

⁷ Contrato de Concesión DP WORLD

8.14 Servicios Estándar

(...)

En ambos casos, incluye una permanencia del contenedor en el Terminal hasta de cuarenta y ocho (48) horas libre de pago, así como cualquier gasto administrativo, operativo u otros que implique la prestación del Servicio Estándar. Dicho plazo se contabilizará desde que la Nave ha terminado la descarga o una vez que el contenedor ingrese en el patio del Terminal para su posterior embarque.

⁸ *Los contenedores podrán permanecer hasta cuarenta y ocho (48) horas depositados en el Terminal a libre disposición del Usuario. Transcurrido dicho plazo, el CONCESIONARIO podrá cobrar el servicio de almacenaje, en aplicación a lo dispuesto en la Cláusula 8.15, se precisa que no corresponde cobro retroactivo por las cuarenta y ocho (48) horas previas".*

Las citas para el retiro de contenedores serán emitidas de acuerdo al siguiente procedimiento:

1. Retiro de contenedor específico (cita por N° de contenedor):

El usuario podrá solicitar a DP World Callao la entrega de un contenedor determinado. Para ello, se deberá cumplir con lo siguiente:

- a. La solicitud no deberá exceder las 48 horas al término de la descarga de la nave.
- b. La solicitud de cita se realizará de modo presencial, únicamente a través de un agente despachador debidamente identificado y autorizado ante SUNAT.
- c. Identificación previa de la empresa de transportes registrada en DP World Callao para el retiro de carga.
- d. Identificación previa del chofer, la placa del tracto y de la plataforma, registrada en DP World Callao para el retiro de carga. Asimismo, conjuntamente con la empresa de transportes, deben haber sido individualizados y autorizados por el usuario o su representante.
- e. Declaración jurada del cliente de contar con la disponibilidad y los recursos logísticos necesarios para retirar el número de contenedores para los cuales ha pedido cita.
- f. Presentar las autorizaciones de las autoridades correspondientes, de ser el caso.

El inicio del procedimiento de despacho se inicia al término de la descarga de la nave. El usuario será responsable que el transportista designado se encuentre en la garita de control dentro del horario otorgado para la cita. El transportista deberá presentar el original del documento de la cita y una vez realizados los controles respectivos, se entregará el contenedor solicitado e indicado en el documento de cita. Los transportistas deberán seguir las instrucciones de la Hoja de Ruta que recibirán en la garita de ingreso. El usuario asume la responsabilidad por los costos generados según tarifario, en caso la solicitud de cita y/o el retiro físico del contenedor se dé con posterioridad a las 48 horas del término de la descarga de la nave.

En caso el usuario pierda la cita, asumirá los cargos administrativos para su remisión/reimpresión o nueva programación, así como todos aquellos costos, según tarifario, de ser el caso.

- 29.- Cabe recordar que, las disposiciones contenidas en el Reglamento Tarifario y de Política Comercial de DP WORLD, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 1392 del Código Civil, constituyen cláusulas generales de contratación que una vez aceptadas por el usuario, se constituirán como condiciones contractuales que regirán su relación comercial con la Entidad Prestadora. En ese sentido, los usuarios que contratan servicios portuarios con DP WORLD, se sujetan a las condiciones pactadas previamente por esta.
- 30.- Por otro lado, el artículo 1148 del Código Civil establece que el deudor de una obligación de hacer no solo debe ejecutarla, sino también cumplir con en el plazo y modo pactados o exigidos por la naturaleza de la obligación o las circunstancias del caso⁹. En ese caso, si bien debe de

⁹ Código Civil.

"Artículo 1148.-

El obligado a la ejecución de un hecho debe cumplir la prestación en el plazo y modo pactados o, en su defecto, en los exigidos por la naturaleza de la obligación y las circunstancias del caso."

determinarse si DP WORLD cumplió con sus obligaciones, también se debe de verificar si el usuario cumplió con las obligaciones que le corresponden como parte de las relaciones comerciales pactadas, en este caso, las referidas a la tramitación del retiro de contenedores.

- 31.- Como ya se ha señalado, DP WORLD manifiesta que una de las razones por las cuales CORPORACIÓN LINDLEY incurrió en sobrecostos fue la poca diligencia en el trámite para la obtención de las autorizaciones para el retiro de sus contenedores, pues las primeras citas se gestionaron al límite del vencimiento del libre almacenamiento, a pesar de que el plazo otorgado fue de veinte (20) días y la apelante tramitó el retiro en el día diecinueve (19), es decir, un día antes del vencimiento del referido plazo.
- 32.- Es importante señalar que cuando una Entidad Prestadora establece protocolos para el retiro de los contenedores que recibe en el Terminal Portuario, es porque considera que el cumplimiento de los citados protocolos le permitirá planificar de manera adecuada las condiciones en las cuales se efectuará la prestación de sus servicios, así como para evitar cualquier riesgo que pueda involucrar que dichos servicios portuarios se desarrollen fuera de los estándares normales de atención exigidos. En otras palabras, la Entidad Prestadora en su calidad de administrador portuario se encuentra en mejor posición para minimizar los riesgos sobrevinientes o para asignarlos de la mejor manera posible entre las partes involucradas en operaciones de ese tipo. En ese sentido, la planificación de las operaciones para el retiro de contenedores no constituye un fin, sino un medio que permite al administrador portuario cumplir con las prestaciones a los que se ha obligado a brindar y llegado el caso, exonerarse de responsabilidad frente a la configuración de eventos que podrían constituir incumplimientos de obligaciones asumidas.
- 33.- Al respecto, este Tribunal considera que en el presente caso no corresponde invocar como eximente de responsabilidad de los hechos materia de controversia, el supuesto incumplimiento en el protocolo establecido para el retiro de contenedores de parte de CORPORACIÓN LINDLEY, ya que del expediente se observa que sin perjuicio de que la apelante realizó el trámite de su cita un día antes del vencimiento de los veinte (20) días del periodo de libre almacenamiento, DP WORLD atendió su requerimiento y le otorgó la cita para el 22 de octubre de 2015 a las 05:00 horas; siendo así, queda claro que el error en el sistema que originó que no se entregaran los contenedores en la fecha y hora pactada, no se debió a que se haya gestionado el retiro de los mismos cuando faltaba un día para finalizar el periodo de vencimiento de libre almacenamiento de la carga de la apelante, sino que fue responsabilidad exclusiva del Terminal Portuario.
- 34.- Con relación a lo alegado por DP WORLD, referido a que uno de los motivos por los que CORPORACIÓN LINDLEY incurrió en los sobrecostos reclamados sería el hecho de que no aceptara la reprogramación de la segunda cita propuesta por dicha Entidad Prestadora el mismo día que se canceló la primera cita (22 de octubre de 2015), a pesar de que la referida reprogramación se hizo en un intervalo de cinco (5) horas de diferencia a la hora pactada; cabe señalar que si bien no se puede determinar si las citadas cinco (5) horas resultan ser suficientes

para la organización y planificación para el envío de camiones o para el retiro de mercancías; lo que sí resulta evidente es que en el presente caso DP WORLD no cumplió con prestar, en los términos pactados, el servicio de retiro de contenedores a CORPORACIÓN LINDLEY, observándose que la apelante se vio imposibilitada de realizar acción alguna para el retiro de su carga en la hora programada.

- 35.- Además, es importante tener en cuenta que la aceptación o no de la reprogramación planteada por DP WORLD no es un eximente de responsabilidad, ni mitiga el incumplimiento de una prestación previamente pactada.
- 36.- Por otro lado, DP WORLD no podría alegar una falta de diligencia de parte de la apelante al no aceptar su propuesta de reprogramación, puesto que esta decisión debía de estar sujeta a la cantidad de recursos con los que contaba en ese momento CORPORACIÓN LINDLEY. Asimismo, en un caso como el presente, en el cual ha existido un incumplimiento de parte del deudor de la prestación (es decir, DP WORLD), no resulta viable que la Entidad Prestadora establezca un horario de manera unilateral sin tomar en cuenta si el usuario cuenta con los mecanismos necesarios para aceptar la nueva propuesta.
- 37.- Siendo así, no puede afirmarse que el no haber aceptado la propuesta de reprogramación de parte de DP WORLD, signifique que los costos incurridos por CORPORACIÓN LINDLEY hayan sido consecuencia de una deficiencia en la planificación para el retiro de sus contenedores de parte de la apelante, ni mucho menos, exime a la Entidad Prestadora de que los sobrecostos alegados estén directamente vinculados a la prestación de sus servicios.
- 38.- Ahora bien, de acuerdo con los artículos 1151 y 1152 del Código Civil, en caso de cumplimiento tardío de las obligaciones de hacer, el acreedor (en este caso, CORPORACIÓN LINDLEY), puede escoger entre una de las siguientes alternativas: exigir el cumplimiento forzoso, considerar no ejecutada la prestación si esta fuese inútil, destruir lo ejecutado o aceptar la prestación ejecutada y exigir la reducción de la contraprestación; teniendo, además, derecho a ser indemnizado¹⁰.
- 39.- En ese sentido, habiéndose determinado que existió demora por parte de DP WORLD en el cumplimiento de sus operaciones portuarias, corresponde verificar si la mencionada ejecución tardía fue la causa de que CORPORACIÓN LINDLEY se viera perjudicado económicamente según lo alegado.

¹⁰ Código Civil.

"Artículo 1151.- El cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación de hacer por culpa del deudor, permite al acreedor adoptar cualquiera de las siguientes medidas:

- 1.- Las previstas en el artículo 1150, incisos 1 ó 2.
- 2.- Considerar no ejecutada la prestación, si resultase sin utilidad para él.
- 3.- Exigir al deudor la destrucción de lo hecho o destruirlo por cuenta de él, si le fuese perjudicial.
- 4.- Aceptar la prestación ejecutada, exigiendo que se reduzca la contraprestación, si la hubiere."

"Artículo 1152.-

En los casos previstos en los artículos 1150 y 1151, el acreedor también tiene derecho a exigir el pago de la indemnización que corresponda."



Respecto de la probanza de los daños

40.- Sobre este extremo, es importante recalcar que el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios¹¹ vigente a la fecha de sucedidos los hechos (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 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.

(...)"

41.- 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.

¹¹ Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 074-2011-CD-OSITRAN



42.- 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

43.- 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".

[El subrayado y resaltado son nuestros]

44.- 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.

45.- Es importante precisar que al estar DP WORLD obligada a brindar los servicios a su cargo, tiene el deber de guardar la diligencia debida al desarrollar las operaciones dentro del Terminal Portuario a fin de que estas sean realizadas en las mismas condiciones en las que fueron pactadas y la mercadería recibida, sea entregada en las condiciones iniciales a su arribo al Terminal Portuario.

46.- 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) son¹²:

- 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.

¹² ESPINOZA ESPINOZA, Juan. "Derecho de la Responsabilidad Civil". Tercera Edición. Editora Gaceta Jurídica. Lima Perú.

- 47.- Respecto al elemento denominado daño, la doctrina señala que este *"no puede ser entendido sólo como la lesión de un interés protegido, por cuanto ello resulta equívoco y sustancialmente impreciso"*¹³: *el daño incide más bien en las consecuencias, aquellos efectos (negativos) que derivan de la lesión del interés protegido*¹⁴.
- 48.- En tal sentido, se desprende del párrafo anterior que los daños no solo incluyen la lesión sufrida *per se* sino también todos aquellos impactos negativos que se presenten como consecuencia de dicho daño, siempre y cuando se verifique que éstos devienen del mismo hecho dañoso.
- 49.- Por otro lado, el artículo 1331 del Código Civil prescribe que "La prueba de los daños y perjuicios, y de su cuantía corresponde al perjudicado por la inexecución de una obligación, o por su incumplimiento parcial, tardío o defectuoso". En tal sentido, en el presente caso CORPORACIÓN LINDLEY debe probar que los daños se produjeron y fueron responsabilidad de la Entidad Prestadora.
- 50.- Como se advierte de los antecedentes, CORPORACIÓN LINDLEY solicita que DP WORLD asuma la responsabilidad por el pago de las facturas detalladas a continuación:
- Factura N° FF11-00014098- AUSA ADUANAS S.A.
 - Factura N° FF11-00013797- AUSA ADUANAS S.A.
- 51.- Con relación al cobro de la factura N° FF11-00014098, este concepto se encuentra relacionado a costos de sobreestadía, el cual según CORPORACIÓN LINDLEY, debe de pagarse por no devolver los contenedores en un plazo determinado. Asimismo, el plazo de dicha sobreestadía corresponde al periodo comprendido entre el 24 y al 26 de octubre de 2015.
- 52.- Al respecto, DP WORLD señaló que la demora en la entrega de los contenedores de CORPORACIÓN LINDLEY, resultó ser de entera responsabilidad de dicho usuario, en la medida que fue este quien decidió gestionar el retiro de los mismos el día 23 de octubre de 2015, a sabiendas que podría incurrir en dicho sobrecosto.
- 53.- Como ya hemos señalado, fue DP WORLD quien no cumplió con atender dentro del plazo y hora pactados, el servicio de retiro de los contenedores de CORPORACIÓN LINDLEY, desprendiéndose que si la apelante tuvo que reprogramar sus citas para el 23 de octubre de 2015, ello no se debió a consecuencia de algún incumplimiento de parte de este último dentro de la relación comercial con DP WORLD, sino que fue consecuencia de que la Entidad Prestadora no brindó sus operaciones portuarias en las condiciones acordadas.
- 54.- Asimismo, debe de considerarse que si CORPORACIÓN LINDLEY reprogramó el retiro de sus contenedores para el 23 de octubre de 2015, fue debido a que en ese momento contaría con

¹³ Giovanni Battista FERRI, *Oggetto del diritto della personalità e danno non patrimoniale*, en *Le pene private*, a cura de Francesco BUSNELLI y Gianguido SCALFI, Giuffrè, Milano, 1985, 147.

¹⁴ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. "Derecho de la Responsabilidad Civil". Tercera Edición. Editora Gaceta Jurídica. Lima Perú.

todos los recursos necesarios para su correcta atención, no pudiéndole exigir una mayor diligencia en su planificación, en atención a que la decisión de se debió a cuestiones ajenas a su esfera de dominio.

- 55.- De acuerdo con los artículos 1151 y 1152 del Código Civil, en caso de cumplimiento tardío de las obligaciones de hacer, el acreedor (en este caso, CORPORACIÓN LINDLEY), puede escoger entre una de las siguientes alternativas: exigir el cumplimiento forzoso, considerar no ejecutada la prestación si esta fuese inútil, destruir lo ejecutado o aceptar la prestación ejecutada y exigir la reducción de la contraprestación; teniendo, además, derecho a ser indemnizado¹⁵.
- 56.- El artículo 1325 del Código Civil establece que cuando el deudor de una obligación, para ejecutarla, se vale de terceros, responde por los hechos dolosos o culposos de estos, salvo pacto en contrario¹⁶. Asimismo, el citado cuerpo normativo establece que corresponde al perjudicado con el incumplimiento tardío, probar los daños y perjuicios¹⁷.
- 57.- En ese sentido, habiéndose determinado que existió demora por parte de DP WORLD en el cumplimiento de sus operaciones portuarias, resulta evidente que la prestación defectuosa de aquella haya provocado que el usuario incurriera en gastos ajenos a la relación contractual que mantiene con el administrador portuario.
- 58.- Sobre el particular, de una revisión de ambas facturas se puede constatar que los cobros resultan consecuencia de la demora del servicio prestado a los contenedores, pues como consecuencia del retraso de las operaciones a cargo de DP WORLD, el plazo para la devolución de dichos contenedores a la nave "BODO SHCULTE" se vio afectada, existiendo una relación directa entre el incumplimiento en la entrega de los mismos y los costos por sobreestadía asumidos por CORPORACIÓN LINDLEY.

¹⁵ Código Civil.

"Artículo 1151.- El cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación de hacer por culpa del deudor, permite al acreedor adoptar cualquiera de las siguientes medidas:

- 1.- Las previstas en el artículo 1150, incisos 1 ó 2.
- 2.- Considerar no ejecutada la prestación, si resultase sin utilidad para él.
- 3.- Exigir al deudor la destrucción de lo hecho o destruirlo por cuenta de él, si le fuese perjudicial.
- 4.- Aceptar la prestación ejecutada, exigiendo que se reduzca la contraprestación, si la hubiere."

Artículo 1152.-

En los casos previstos en los artículos 1150 y 1151, el acreedor también tiene derecho a exigir el pago de la indemnización que corresponda."

¹⁶ Código Civil.

"Artículo 1325.-

El deudor que para ejecutar la obligación se vale de terceros, responde de los hechos dolosos o culposos de éstos, salvo pacto en contrario".

¹⁷ Código Civil

"Artículo 1331.-

La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inexecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso."

- 59.- De igual forma la factura N° FF11-00013797, vinculado al servicio de transporte (falso flete) se desprende que su emisión devino producto de la reprogramación surgida a consecuencia de que DP WORLD no cumplió con brindar sus servicios referidos al retiro de los contenedores en la fecha y hora pactada.
- 60.- De lo expuesto a lo largo de la presente resolución, resulta evidente que DP WORLD es responsable de los sobrecostos incurridos por CORPORACIÓN LINDLEY correspondiéndole asumir el riesgo de las operaciones en el Terminal Portuario que administra, no pudiendo invocar como eximente de responsabilidad cuestiones que debió prever al recibir la mercancía.
- 61.- En cuanto al monto, si bien en esta instancia no se puede determinar el saldo correspondiente, DP WORLD está en la obligación de asumir su responsabilidad cuando la cuantía de estos sean determinados por acuerdo entre las partes o en la vía arbitral o judicial, conforme a lo dispuesto en el inciso b) del Artículo 12 del Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN¹⁸;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la decisión contenida en la carta N° GLAC.DPWC.026.2016 emitida en el expediente N° 005-2016-RCL/DPWC, y en consecuencia, declarar **FUNDADO** el reclamo presentado por CORPORACIÓN LINDLEY S.A C., y responsable a DP WORLD CALLAO S.R.L. respecto de los sobrecostos incurridos como resultado de la defectuosa prestación del servicio a los contenedores HASU47733661 y HASU4569389 de la nave BODO SHCULTE; consecuencia de lo cual deberá de resarcir a la apelante por dichos sobrecostos, debiéndose determinar el monto correspondiente con arreglo a lo previsto en el inciso b) del Artículo 12 del Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios.

¹⁸ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de 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° 80-2016-TSC-OSITRAN
RESOLUCIÓN N° 1

SEGUNDO.- DECLARAR que con la presente resolución ha quedado agotado la vía administrativa.

TERCERO.- NOTIFICAR a CORPORACIÓN LINDLEY S.A C. y a DP WORLD CALLAO S.R.L. 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 ATENCION DE RECLAMOS
OSITRAN