



EXPEDIENTE N° : 319-2016-TSC-OSITRAN
APELANTE : AGENCIAS UNIVERSALES PERÚ S.A.
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 2 del expediente N° APMTC/CL/742-2016.
RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 23 de febrero de 2018

SUMILLA: *Si se acredita que los daños alegados son consecuencia del servicio defectuoso imputado a la Entidad Prestadora, corresponde amparar el reclamo presentado por el usuario.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por AGENCIAS UNIVERSALES PERÚ S.A. (en adelante, AGUNSA o la apelante) contra la Resolución N° 2 emitida en el expediente N° APMTC/CL/742-2016, emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- El 06 de setiembre de 2016, AGUNSA, en su calidad de Agente Marítimo, interpuso reclamo ante APM imputándole responsabilidad por los daños ocasionados a la nave N/M DYNAMYC STRIKER, señalando que el 10 de agosto de 2016, antes del inicio de las operaciones de descarga de la nave N/M DYNAMYC STRIKER, el cable de la grúa N° 3 de la referida nave se encontraba en buenas condiciones; sin embargo, por negligencia del operador de APM, este se dañó durante las operaciones de descarga.
- 2.- Mediante Resolución N° 1, notificada el 26 de setiembre de 2016, APM resolvió declarar infundado el reclamo presentado por AGUNSA, de acuerdo con los siguientes argumentos:
 - i.- En el presente caso, deberá de probarse que el daño al cable de la grúa de la nave N/M DYNAMYC STRIKER fue ocasionado por alguno de sus operadores o durante el desarrollo de las operaciones en el Terminal Norte Multipropósito, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1321 del Código Civil.
 - ii.- Si bien el "Damage Report" se encuentra suscrito por su personal, cabe señalar que ello fue únicamente en señal de recepción, no habiéndose asumido responsabilidad sobre los daños ocurridos.



- iii.- De acuerdo con la Resolución N° 25-2012-TSC-OSITRAN, si no se acredita que el daño es producto del mal servicio brindado por la Entidad Prestadora, entonces no es posible declarar su responsabilidad.
 - iv.- Las incidencias ocurridas en el Terminal Portuario deben ser informadas de manera inmediata al Gerente de Turno, conforme lo establece el artículo 13 de su Reglamento de Operaciones.
 - v.- Si bien fue la encargada de realizar las operaciones de descarga de la nave N/M DYNAMYC STRIKER, no le corresponde asumir los daños producidos al cable de la grúa N° 3 de la referida nave, pues dicho daño pudo haber sido de origen u ocasionado fuera del Terminal Norte Multipropósito.
 - vi.- En ese sentido, el cable de la grúa N° 3 de la nave N/M DYNAMYC STRIKER pudo haber sufrido un desgaste al colocar la carga en la bodega, manteniendo este desgaste en los puertos a los cuales arribó la nave antes de llegar al puerto del Callao.
- 3.- Con fecha 13 de octubre de 2016, AGUNSA interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 1 emitida por APM, reiterando lo señalado en su escrito de reclamo y agregando lo siguiente:
- i.- El capitán de la nave N/M DYNAMYC STRIKER cumplió con lo dispuesto en el artículo 13 del Reglamento de Operaciones de APM, pues de manera inmediata reportó el daño ocasionado al cable de la grúa N° 3, lo que puede ser corroborado en el "Damage Report".
 - ii.- Mediante correo electrónico de fecha 10 de agosto de 2016, comunicó a APM los daños ocasionados al cable de la grúa N° 3, haciéndola responsable y solicitando su reparación inmediata.
 - iii.- El 07 de agosto de 2016, antes de las operaciones de descarga, APM les requirió presentar los certificados de la grúa y cables de la nave con la finalidad de evitar demoras en el inicio de las operaciones, los cuales le permitieron además, corroborar el estado de las mismas antes del inicio de las operaciones de descarga.
 - iv.- Ante ello, no recibieron ninguna comunicación por parte del personal de APM en relación al presunto desgaste o mal estado en que se habría encontrado el cable de la grúa N° 3 de la nave.
 - v.- La nave inició con normalidad sus operaciones de descarga el 08 de agosto de 2016, las cuales se paralizaron el 10 de agosto de 2017, pues el cable de la grúa N° 3 se dañó mientras se realizaba la descarga de la bodega N° 4, habiendo quedado acreditado que los daños fueron ocasionados dentro del Terminal Norte Multipropósito y no fueron de origen.



- vi.- Como se verifica en el Certificado sobre el estado de la nave N/M DYNAMYC STRIKER emitido por Bureau Veritas el 26 de julio de 2016, su estructura y accesorios se encontraban en óptimas condiciones.
- 4.- Mediante Resolución N° 2, notificada el 24 de octubre de 2016, APM resolvió declarar infundado el recurso de reconsideración presentado por AGUNSA, en base a los argumentos expuestos en la Resolución N° 1, agregando que en el Certificado emitido por Bureau Veritas, presentado como nueva prueba por la apelante, no se hace mención a la nave N/M DYNAMYC STRIKER, ni a la grúa N° 3, por lo que no se encontraría relacionado al presente caso.
- 5.- Con fecha 14 de noviembre de 2016, AGUNSA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 2 emitida por APM, reiterando lo señalado a lo largo del procedimiento y agregando lo siguiente:
- i.- De acuerdo con los artículos 2.3 y 2.4 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM, para acreditar un daño e interponer un reclamo, debe presentarse el "*Damage Report*" firmado por el *Shift Manager* de turno, lo que ha sido admitido por APM en diversas resoluciones en las que declaró fundado el reclamo interpuesto en su contra.
 - ii.- A fin de acreditar que el Certificado emitido por Bureau Veritas guarda relación con el presente caso, presentó el Certificado y/o Registro completo de los aparatos de elevación de los buques y equipos de manipulación de carga en los que se puede apreciar que los accesorios de la nave N/M DYNAMYC STRIKER se encontraban en perfectas condiciones.
- 6.- El 23 de noviembre de 2016, 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, solicitando se declare infundado el reclamo de acuerdo con los fundamentos señalados a lo largo del procedimiento; agregando que el certificado de evaluación del estado de la grúa fue emitido por Bureau Veritas el 26 de julio de 2016, es decir, tres meses antes de ocurridos los hechos, por lo que no corresponde sea considerado para acreditar su responsabilidad, pues toda grúa debería tener inspecciones con mayor frecuencia.
- 7.- El 13 de diciembre de 2016, AGUNSA presenta un escrito reiterando lo expuesto a lo largo del procedimiento.
- 8.- El 14 de febrero de 2018 se realizó la audiencia de vista de la causa a la que no asistieron las partes, quedando la causa al voto.
- 9.- El 19 de febrero de 2018, AGUNSA y APM presentaron sus respectivos escritos de alegatos finales, reiterando lo señalado a lo largo del procedimiento.



II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

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

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

11.- La materia del presente procedimiento versa sobre la atribución de responsabilidad que AGUNSA le imputa a APM por los presuntos daños ocasionados al cable de la grúa N° 3 de la nave M/N DYNAMIC STRIKER como consecuencia de la prestación de un deficiente servicio por parte de dicha Entidad Prestadora, 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 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.

12.- 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

¹ Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM, aprobado por la Resolución N° 042-2011-CD-OSITRAN y sus modificatorias

² 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*.

³ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN

*Artículo 33.-

(...) Los reclamos que versen sobre:

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

⁴ 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*.

⁵ 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.



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.

- 13.- Al respecto, de una revisión del expediente administrativo, se advierte lo siguiente:
- i.- La Resolución N° 2 fue notificada a AGUNSA el 24 de octubre de 2016.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo AGUNSA para interponer el recurso de apelación venció el 15 de noviembre de 2016.
 - iii.- AGUNSA apeló el 14 de noviembre de 2016, es decir, dentro del plazo legal.
- 14.- 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 (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 APM.
- 15.- 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

Respecto de la probanza de los daños

- 16.- Sobre este extremo, 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.

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 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".

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



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".

17.- 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.

18.- 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.

19.- 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 inexecución 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 inexecución.

Si la inexecución 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 son nuestros]

20.- 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 inexecución de una obligación, o de su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.



- 21.- 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.
- 22.- 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.
- 23.- 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.
- 24.- 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) son⁸:
- 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.
- 25.- En el presente caso, AGUNSA manifestó que el alegado daño al cable de la grúa N° 3 de la nave N/M DYNAMIC STRIKER habría sido generado por la negligencia del personal de APM.
- 26.- Por su parte, APM señaló que el daño a la nave pudo haber sido de origen, indicando que el cable de la grúa N° 3 de la nave N/M DYNAMIC STRIKER ya contaba con ese desperfecto, por

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.*

⁸ ESPINOZA ESPINOZA, Juan *“Derecho de la Responsabilidad Civil”* Tercera Edición. Editora Gaceta Jurídica. Lima Perú



lo que no sería posible afirmar que el incidente hubiera ocurrido durante las operaciones de descarga al interior de las instalaciones que administra. No obstante, en el expediente obran los correos electrónicos presentados por AGUNSA como medios probatorios, en los cuales se evidencia la siguiente información:

Carlos Hurtado

De: Carlos Casella - Agunsa <ccasella@agunsa.com.pe>
Enviado el: miércoles, 10 de agosto de 2016 7:11 a. m.
Para: Torres Rivas, Henry Diego
CC: churtado@agunsa.com.pe; emendoza@agunsa.com.pe; APMT-COPSTRAFFIC@apmterminals.com; AGUNSA.OPERACIONES@agunsa.com.pe; Importaciones@agunsa.com.pe; dchavez@ositran.gob.pe; +D APMT CALLAO SHIFT MANAGER; +D APMT Callao General Cargo; +D APMT Callao GC Planners; +D APMT Callao Data Quality; +D APMT Callao GC Yard Coordinators; +D APMT CALLAO TRAFICO; Kooten Willem, Martijn; Norabuena Huanuco, Wilmer Oscar; Rantanen, Matthew; Cecilia Alva; Paula Kollner
Asunto: Re: MN DYNAMIC STRIKER - GRUA NRO. 3 CABLE DAÑADO (BODEGA nro. 4)

Estimados Sres. APMT

Por la presente en representación de nuestros principales, charteradores, armador es, clientes y otros que se afecten con este daño, hacemos responsable a APM Terminals del daño al cable de la grúa Nro. 3 que como estibadores se contraban operando la descarga de la bodega 4 con la grúa Nro3. de la Mv Dynamic Striker amarrada en el muelle 3 B de la terminal APM Terminals Callao.

Por lo expuesto demandamos que el daño sea reparado a la brevedad y asumir los costos provocados, no sólo limitados a este hecho, también los que sean consecuencia posterior del mismo.

Atte
Carlos Casella
AGUNSA

Enviado desde mi iPh

El 10 ago. 2016, a las 6:25 a.m., Torres Rivas, Henry Diego <Henry.Torres@apmterminals.com> escribió:

Buen Día,

Estimados Señores :

Informamos que a las 10/08 06:00 hrs , la descarga ha paralizado debido a que el cable de la Grúa Nro. 3 en la bodega Nro. 4 se encuentra dañado, al momento el comando de la nave está haciendo la revisión del cable.

Volvemos con mayor detalle de lo sucedido.

Saludos

Eniel Ramírez

Carlos Casella Herroca

The information contained in this message is privileged and intended only for the recipient(s) named. If the reader is not a representative of the intended recipient, any review, dissemination or copying of the message or the information it contains is prohibited. If you have received this message in error, please immediately notify the sender, and delete the original message and attachments.

Please consider the environment before printing this email.

<IMG-20160810-WA0018.jpg>



- 27.- Como se advierte, el 10 de agosto de 2016 a las 06:25 horas, personal de APM comunicó a AGUNSA que la descarga de la nave se paralizó debido a que la grúa N° 3 en la bodega N° 4 de la nave N/M DYNAMIC STRIKER se encontraba dañada; desprendiéndose de ello que si las operaciones de descarga de la nave se estaban suspendiendo fue porque previamente se estaban realizando con normalidad. Cabe apuntar que AGUNSA ha manifestado que las operaciones de descarga iniciaron el 08 de agosto de 2016, alegación que no ha sido cuestionada por APM.
- 28.- En tal sentido, puede concluirse que los daños materia de reclamo fueron generados durante las operaciones de descarga de la nave N/M DYNAMIC STRIKER dentro del Terminal Norte Multipropósito que administra APM, correspondiendo entonces determinar quién es responsable por los mismos.
- 29.- Al respecto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 88 del Reglamento de Operaciones de APM, en caso la Entidad Prestadora no se encontrara conforme con las condiciones y estado general de los equipos de manipulación de la carga, tiene a disposición mecanismos mediante los cuales puede dejar constancia de ello, teniendo la facultad de consignar dicho hecho elevando la protesta correspondiente y adjuntando evidencias de ello:

"Artículo 88°.- Antes de iniciar y durante las operaciones de carga y/o descarga, el personal de operaciones y de seguridad de APM TERMINALS efectuará una inspección a la nave, con el propósito de revisar el estado general del área de trabajo y sus accesos; condición de la carga y su estiba a bordo; condiciones y elementos de seguridad; y los equipos de manipulación de carga.

El capitán de la nave o su representante entregará la carga sin daño o deterioro en su embalaje o evidencia de alteración en su contenido. En caso contrario, el Terminal Portuario dejará constancia de este hecho y elevará la protesta correspondiente, adjuntando las evidencias del hecho".

[El subrayado es nuestro]

- 30.- En el presente caso, se aprecia que en la medida que APM aceptó brindar el servicio de descarga de la mercadería transportada en la nave N/M DYNAMIC STRIKER, conforme a un actuar diligente, debió de advertir el desgaste que alega habría presentado el cable de la grúa N° 3 de la referida nave.
- 31.- No obstante, no se verifica que APM haya dejado constancia de dicho desgaste antes del inicio de la prestación del servicio, ni acreditó su existencia con medio probatorio alguno; no habiendo realizado tampoco en caso dicho supuesto fuese cierto, ninguno de los actos que ella misma ha previsto en el artículo 88 de su Reglamento de Operaciones para deslindar su responsabilidad respecto de los daños que podrían ocasionarse a la nave.
- 32.- Asimismo, el artículo 90 del referido Reglamento establece que en caso APM se encontrara disconforme con las condiciones de arribo de la carga o condiciones de seguridad de la nave, lo cual incluye el estado de los equipos de manipulación de la carga; tiene el derecho



de rechazar la atención de la nave previo sustento y comunicación al Capitán y autoridades pertinentes:

“Artículo 90º.- El permiso para iniciar operaciones de carga y descarga lo otorga APM TERMINALS, previa autorización de inicio de operaciones por parte de la APN.

El capitán de la nave ordenará la ejecución de todas las tareas previas para el inicio de las operaciones, tales como colocación de la escala real con su malla protectora, ubicar los discos guarda ratas, facilitar la verificación del estado de winches, plumas, aparejos de carga, iluminación, asegurar plumas y grúas, abrir bodegas, y todas aquellas acciones necesarias para la seguridad y eficiencia de los servicios.

La nave dispondrá durante todo el tiempo de un oficial de guardia y tripulantes suficientes, quienes deben coordinar con el personal operativo del Terminal Portuario, las operaciones de movimientos de carga.

En el supuesto que el personal de APM TERMINALS encuentre que la estiba de la carga en origen sea deficiente o que las condiciones de seguridad de la nave no sean idóneas, presentando riesgos de seguridad para la vida humana, APM TERMINALS se reservará el derecho de rechazar la atención de la nave y comunicar con el debido sustento y de manera motivada la decisión al capitán de ésta, y a las autoridades pertinentes.

[El subrayado es nuestro]

- 33.- En tal sentido, si las circunstancias para realizar las operaciones de descarga en una determinada nave no fueran las idóneas y, por tanto, APM no tuviera las condiciones suficientes para asegurar que se brinde el servicio adecuadamente sin generar daño alguno, la Entidad Prestadora podría suspender válidamente la prestación del servicio, en la medida que se encuentra en mejor posición de advertir dichas circunstancias, estando obligada a brindar sus servicios de acuerdo a lo establecido en el Contrato de Concesión.
- 34.- En línea con lo expresado, el Informe N° 025-14-GAJ-OSITRAN (en adelante, el Informe N°025), notificado mediante Oficios N° 201 y 202-14-GG-OSITRAN señala lo siguiente:

53.- *A partir de ello, si el Concesionario lleva a cabo la recepción de una nave y procede a efectuar la desestiba de la misma, es porque previamente ha realizado un análisis sobre las condiciones en que efectuará la descarga, así como los riesgos involucrados en el supuesto que las operaciones portuarias se desarrollen fuera de los estándares normales de atención exigidos por el Contrato de Concesión, ya que esto último podría acarrearle responsabilidad frente al Concedente en caso dichos estándares no se alcancen por razones que no le sean ajenas al terminal.*

54.- *Se colige de lo expuesto, que el Concesionario tiene los incentivos suficientes para planificar lo mejor posible sus operaciones y, asimismo, exigirle a sus clientes que cumplan con las obligaciones a su cargo de manera tal que no lo perjudiquen en su relación con el Concedente por cuestiones relativas a las operaciones portuarias. En otras palabras, el Concesionario, en su calidad de administrador portuario, se encuentra en una mejor posición para minimizar sus riesgos o para asignarlos de mejor manera entre las partes involucradas en operaciones de ese tipo. En ese sentido, la planificación de las operaciones a las que se ha hecho referencia, no*



constituyen un fin, sino un medio que permite al Concesionario cumplir con sus obligaciones contractuales o, en todo caso, exonerarse de responsabilidad frente a la configuración de eventos que podrían constituir incumplimientos de obligaciones asumidas.

[Resaltado y subrayado son nuestros]

- 35.- Al respecto, cabe agregar que en su condición de operador portuario, APM cuenta con la experiencia y conocimientos necesarios en lo que respecta a la descarga de mercadería, por lo que al momento de brindar servicios, resulta razonable prever que a fin de procurar su adecuada prestación, debería de disponer de todas las acciones necesarias y actuar con la diligencia requerida.
- 36.- En ese sentido, considerando que los daños se produjeron como consecuencia de la prestación de un servicio brindado exclusivamente por la Entidad Prestadora, corresponde declarar responsable a APM por los daños ocasionados.
- 37.- Cabe señalar que la cuantía por dichos daños se deberá efectuar por acuerdo entre las partes o en la vía arbitral o judicial conforme a lo establecido en el inciso b) del Artículo 12 del Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios⁹.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos del OSITRAN¹⁰;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la Resolución N° 2 emitida en el expediente N° 742-2016-RCL/DPWC y, en consecuencia, **DECLARAR FUNDADO** el reclamo presentado por AGENCIAS UNIVERSALES PERÚ S.A. declarándose la responsabilidad de APM TERMINALS CALLAO S.A. por los daños al cable N° 3 de la grúa nave N/M DYNAMIC STRIKER, cuyo monto se determinará con arreglo a lo

⁹ Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios

Artículo 12. - Obligaciones de toda Entidad Prestadora
Son obligaciones de toda Entidad Prestadora aeroportuaria y portuaria:
(...)

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

¹⁰ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del 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. (...)"



previsto en el inciso b) del Artículo 12 del Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios.

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

TERCERO.- NOTIFICAR a AGENCIAS UNIVERSALES PERÚ 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**