

EXPEDIENTE N° : 188-2021-TSC-OSITRÁN

APELANTE : SAVAR AGENTES DE ADUANA S.A.

ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTO APELADO : Resolución N° 1 del expediente APMTC/CL/0245-2021

RESOLUCIÓN N° 00120-2024-TSC-OSITRÁN

Lima, 21 de marzo de 2024

SUMILLA: *No habiendo resuelto la Entidad Prestadora el reclamo presentado dentro del plazo previsto legalmente, corresponde declararlo fundado al haberse configurado el Silencio Administrativo Positivo.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por SAVAR AGENTES DE ADUANA S.A. (en adelante, SAVAR) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0245-2021 (en lo sucesivo, Resolución N° 1), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM).

Se cumple con precisar que, desde el 21 de septiembre de 2021 hasta el 7 de octubre de 2023, el Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante TSC) no ha contado con el quórum mínimo de tres miembros que establece la normativa vigente para celebrar sesiones y, consecuentemente, para resolver los reclamos y controversias presentados por los usuarios en segunda instancia administrativa. Al respecto, el quórum del TSC se reconstituyó con la designación de dos miembros mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0042-2023-CD-OSITRÁN, publicada en el diario oficial El Peruano el 7 de octubre de 2023.

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- El 19 de agosto de 2021, SAVAR presentó un reclamo ante APM, haciéndola responsable por la pérdida de nueve (9) atados de varillas de construcción de la mercadería descargada de la nave WHITE HAWK, señalando lo siguiente:
 - i. El 24 de mayo de 2021, arribó la nave WHITE HAWK al terminal portuario con un total de nueve mil ochocientos sesenta y siete (9 867) atados de varillas de construcción, amparados en los B/L N° 2, 3 y 4, iniciando las operaciones de descarga el 25 de mayo de 2021 a las 17:25 horas.
 - ii. Durante el despacho de la citada mercadería advirtió un faltante de nueve (9) atados de varillas de construcción de la mercadería amparada en el B/L N° 2.
 - iii. Los tickets de salida de los vehículos y el Reporte del depósito demuestran que APM entregó nueve mil ochocientos cincuenta y ocho (9 858) atados en lugar de los nueve mil ochocientos sesenta y siete (9 867); es decir, con un faltante de nueve (9) atados de mercadería, correspondientes al B/L N° 2.
- 2.- Mediante Resolución N° 1, notificada el 21 de setiembre de 2021, APM declaró infundado el reclamo interpuesto por SAVAR, sustentando su decisión en los siguientes argumentos:

- i.- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1321 del Código Civil, APM resulta responsable de los daños alegados siempre y cuando sean consecuencia inmediata y directa de la inexecución de alguna de sus obligaciones, correspondiendo al usuario la carga de probar los referidos daños, de conformidad con lo previsto en los artículos 1331 del Código Civil y 196 del Código Procesal Civil.
- ii.- En ese sentido, APM responderá por los faltantes cuando el reclamante cumpla con acreditar que la carga arribó en su totalidad al terminal y que esta no fue entregada por APM como consecuencia de un incumplimiento de sus obligaciones o cumplimiento parcial, tardío o defectuoso; lo que no ha sido probado por SAVAR.
- 3.- Con fecha 12 de octubre de 2021, SAVAR interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1 de APM, reiterando lo expuesto en su reclamo, y agregando que APM es responsable del faltante de nueve (9) atados de varillas, en la medida que son ellos quienes responden por los actos u omisiones del personal a cargo de las operaciones del terminal portuario.
- 4.- Con fecha 22 de diciembre de 2021, APM elevó al TSC el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos expuestos en la Resolución N° 1, y añadiendo que, mediante Carta N° 0559-2021-APMTC/CL de fecha 09 de setiembre de 2021, había ampliado el periodo para resolver en primera instancia el presente reclamo de quince (15) días a treinta (30) adicionales.
- 5.- A través de los Oficios N° 0539-2021-STO-OSITRÁN, notificado el 4 de enero de 2022 y N° 003-2022-STO-OSITRÁN, notificado el 7 de enero de 2022, la Secretaría Técnica requirió a APM remitir la Carta N° 0559-2021-APMTC/CL de fecha 09 de setiembre de 2021 y el cargo de notificación respectivo; no obstante, APM no cumplió con remitir la documentación requerida.
- 6.- El 7 de marzo de 2024, se realizó la respectiva audiencia de vista de la causa, quedando la causa al voto.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 7.- Las cuestiones en discusión son las siguientes:
- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la resolución de APM.
- ii.- Determinar si APM es responsable por la mercadería faltante alegado por SAVAR.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

Sobre el Silencio administrativo Positivo advertido en el presente procedimiento

- 8.- El numeral 199.1 del artículo 199 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), establece que los procedimientos administrativos sujetos a silencio administrativo positivo quedarán automáticamente aprobados en los términos en que fueron solicitados si transcurrido el plazo establecido o máximo, la entidad no hubiere notificado el pronunciamiento respectivo:

“Artículo 199.- Efectos del silencio administrativo

199.1. Los procedimientos administrativos sujetos a silencio administrativo positivo quedarán automáticamente aprobados en los términos en que fueron solicitados si transcurrido el plazo establecido o máximo, al que se adicionará el plazo máximo señalado en el numeral 24.1 del artículo 24, la entidad no hubiere notificado el pronunciamiento respectivo (...).

[El subrayado es nuestro]

- 9.- Por su parte, el artículo 7 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRÁN (en adelante, Reglamento de Reclamos de OSITRÁN)¹, dispone que, en los procedimientos de reclamo las Entidades Prestadoras, como APM, tienen el carácter de “Entidad de la Administración Pública”, conforme al numeral 8 del artículo I del TUO de la LPAG², siéndoles exigibles las disposiciones de dicho Reglamento, y en lo no previsto, las de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
- 10.- Siendo ello así, dentro del procedimiento administrativo las entidades de la Administración Pública, tales como APM, se encuentran sujetas a la obligación de emitir sus actos administrativos con sujeción a las normas que las regulan. Es decir, la legalidad de un acto administrativo se debe verificar en función a la norma legal que le sirve de sustento³, en este caso, los Reglamentos de Reclamos de APM y OSITRÁN, así como también las previstas en el TUO de la LPAG.
- 11.- Ahora bien, de conformidad con el artículo 2.12 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM⁴ (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de APM) y el artículo 41 del Reglamento de Reclamos del OSITRÁN⁵, el plazo para resolver el reclamo presentado por los usuarios es de quince (15) días, contados a partir del día siguiente de la fecha de su presentación, pudiendo extenderse hasta treinta (30) días mediante decisión motivada, en aquellos casos que sean considerados particularmente complejos

¹ **Reglamento de Reclamos de OSITRÁN**

“Artículo 7.-A los efectos de este reglamento, las entidades prestadoras tienen carácter de “entidad de la administración pública” conforme al artículo I numeral 8 del Título Preliminar de la LPAG. En tal sentido les son aplicables las disposiciones de este reglamento y en lo no previsto, las de la LPAG”.

² **TUO de la LPAG**

“Artículo I.- Ámbito de aplicación de la ley. La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública. Para los fines de la presente Ley, se entenderá por “entidad” o “entidades” de la Administración Pública.

(...)

8.-Las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia.

Los procedimientos que tramitan las personas jurídicas mencionadas en el párrafo anterior se rigen por lo dispuesto en la presente Ley, en lo que fuera aplicable de acuerdo a su naturaleza privada.

³ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Ed. 2011, pp.61.

⁴ **Reglamento Reclamos de APM**

“2.12 Plazo Máximo para Resolver

APM TERMINALS CALLAO S.A. resolverá en el momento aquellos reclamos que sean factibles de ser solucionados conforme a los precedentes de observancia obligatoria emitidos por el TRIBUNAL.

En los de más casos los reclamos deberán ser resueltos en un plazo máximo de quince (15) días, contados a partir de la fecha de presentación de los mismos. No obstante, dicho plazo podrá extenderse hasta treinta (30) días, mediante decisión motivada en aquellos reclamos que sean considerados particularmente complejos.”.

⁵ **Reglamento de Reclamos de OSITRÁN**

“Artículo 41.- Plazo máximo para la expedición de la Resolución

La Entidad Prestadora resolverá en el momento aquellos reclamos que sean factibles de ser solucionados inmediatamente, conforme a los precedentes de observancia obligatoria emitidos por el Tribunal de Solución de Controversias. En los demás casos, los reclamos deberán ser resueltos en un plazo máximo de quince (15) días. No obstante, dicho plazo podrá extenderse hasta treinta (30) días, mediante decisión motivada en aquellos reclamos que sean considerados particularmente complejos.”

- 12.- En línea con lo expuesto en los párrafos precedentes, tanto el Reglamento de Reclamos de APM, como el Reglamento de Reclamos de OSITRÁN, señalan que, si la Entidad Prestadora omitiera pronunciarse en el plazo establecido se aplicará el SAP y, en consecuencia, se entenderá que el reclamo ha sido resuelto favorablemente a favor del usuario⁶; tal como se aprecia a continuación:

“Artículo 41.- Plazo máximo para la expedición de la Resolución

(...)

Transcurrido el plazo resolutorio sin que la Entidad Prestadora hubiera emitido su pronunciamiento se aplicará silencio administrativo positivo, pudiendo el usuario solicitar la ejecución ante las instancias correspondientes”.

Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APM

“2.12 Plazo Máximo para Resolver

(...)

En caso APM TERMINALS CALLAO S.A. omitiera pronunciarse en el plazo establecido en párrafo precedente, se aplicará el silencio administrativo positivo, y en consecuencia se entenderá que el reclamo ha sido resuelto favorablemente para el USUARIO.”

- 13.- Teniendo en cuenta lo establecido en las normas citadas precedentemente, las Entidades Prestadoras que ostentan la titularidad legal o contractual para realizar actividades de explotación de infraestructura de transporte de uso público son consideradas como Entidades de la Administración Pública, razón por la cual en caso de no resolver los reclamos que le son formulados por los usuarios de sus servicios dentro del plazo legal establecido, se aplica el silencio administrativo positivo.
- 14.- Conforme se ha indicado en los antecedentes de la presente resolución, SAVAR presentó su reclamo ante APM el 19 de agosto de 2021; en tal sentido, APM tenía 15 días hábiles, esto es, hasta el 10 de setiembre de 2021 para emitir un pronunciamiento al respecto o para ampliar el plazo para resolver el reclamo interpuesto hasta por un periodo adicional de otros 15 días, a efectos de lo cual debía de emitir una resolución comunicando la ampliación de dicho plazo, tal como lo dispone su Reglamento de Reclamos.
- 15.- No obstante, de la revisión del expediente se verifica que la Resolución N° 1 que resolvió el reclamo interpuesto por SAVAR fue expedida por APM el 20 de setiembre de 2021; esto es, luego del plazo legal correspondiente, motivo por el cual, de acuerdo con lo establecido en las normas antes citadas, se configuró automáticamente el Silencio Administrativo Positivo, quedando el reclamo aprobado en los términos formulados por el usuario.
- 16.- Si bien APM señaló que emitió la Carta N° 0559-2021-APMTC/CL de fecha 09 de setiembre de 2021, a través de la cual habría ampliado el periodo para resolver el reclamo por quince

⁶ **Reglamento Reclamos de APM**

“2.12 Plazo Máximo para Resolver

(...)

En caso APM TERMINALS CALLAO S.A. omitiera pronunciarse en el plazo establecido en párrafo precedente, se aplicará el silencio administrativo positivo, y en consecuencia se entenderá que el reclamo ha sido resuelto favorablemente para el USUARIO.”

Reglamento de Reclamos de OSITRÁN

“Artículo 41.- Plazo máximo para la expedición de la Resolución

(...)

Transcurrido el plazo resolutorio sin que la Entidad Prestadora hubiera emitido su pronunciamiento se aplicará silencio administrativo positivo, pudiendo el usuario solicitar la ejecución ante las instancias correspondientes”.

(15) días adicionales, cabe precisar que de la revisión del expediente no obra dicho documento, a pesar de que mediante los Oficios N° 0539-2021-STO-OSITRÁN, notificado el 4 de enero de 2022 y N° 003-2022-STO-OSITRÁN, notificado el 7 de enero de 2022, la Secretaría Técnica requirió la referida Carta N° 0559-2021-APMTC/CL y el cargo de notificación respectivo.

- 17.- Debe recordarse que de acuerdo con lo previsto en el artículo 197 y en el numeral 199.2 del artículo 199 del TUO de la LPAG, el silencio administrativo positivo tiene para todos los efectos el carácter de resolución que pone fin al procedimiento:

“Artículo 197.- Fin del procedimiento

197.1 Pondrán fin al procedimiento las resoluciones que se pronuncian sobre el fondo del asunto, el silencio administrativo positivo (...).”

“Artículo 199.- Efectos del silencio administrativo

(...)

199.2 **El silencio positivo tiene para todos los efectos el carácter de resolución que pone fin al procedimiento, sin perjuicio de la potestad de nulidad de oficio prevista en el artículo 213.”**

[El subrayado y resaltado son nuestros]

- 18.- Teniendo en cuenta los dispositivos legales citados, al configurarse el silencio administrativo positivo en el presente caso, se puso fin al procedimiento iniciado mediante la presentación del reclamo de fecha 19 de agosto de 2021, siendo la Entidad Prestadora responsable por el faltante de nueve (9) atados de varillas de construcción, amparados en el B/L N° 2.
- 19.- Cabe señalar el monto correspondiente a su resarcimiento debe determinarse con arreglo a lo previsto en el literal j) del artículo 7 del Reglamento de Usuarios de las Infraestructuras de Transporte de Uso Público⁷; esto es, por acuerdo entre las partes o por vía judicial; correspondiendo que la Entidad Prestadora se comuniquen con el usuario.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos del OSITRÁN⁸;

⁷ **Reglamento de Usuarios del OSITRÁN**

“DERECHOS DE LOS USUARIOS DE LAS INFRAESTRUCTURAS DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO

Artículo 7.- Derechos de los Usuarios

Sin perjuicio de los derechos que surjan de otras normas vigentes, los Usuarios tienen los siguientes derechos:

(...)

j. A la reparación de daños

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.

Los usuarios tienen derecho a solicitar la determinación de la responsabilidad de los daños o pérdidas conforme con el marco jurídico vigente, a través de las vías que estimen convenientes, entre ellas el procedimiento de reclamo, u otras. Luego de establecida dicha responsabilidad, el Usuario podrá solicitar la reparación correspondiente, ya sea en sede judicial, arbitral o por acuerdo entre las partes, según lo pactado”.

⁸ **Reglamento de Reclamos de OSITRÁN**

“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. (...)”

SE RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la Resolución N° 1 emitida en el Expediente N° APMTC/CL/0245-2021, al haberse configurado el Silencio Administrativo Positivo y, en consecuencia, declarar **FUNDADO** el reclamo presentado por SAVAR AGENTES DE ADUANA S.A., respecto al faltante de nueve (9) atados de varillas de construcción amparados en el B/L N° 2, debiendo determinarse el monto o cuantía de dicho faltante con arreglo a lo previsto en el literal j) del artículo 7 del Reglamento de Usuarios de las Infraestructuras de Transporte de Uso Público, esto es, por acuerdo entre las partes o por vía judicial o arbitral, correspondiendo que la Entidad Prestadora se comuniqué con el usuario.

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

TERCERO.- NOTIFICAR a SAVAR AGENTES DE ADUANA 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 miembros José Carlos Velarde Sacio, Humberto Ángel Zúñiga Schroder, Santos Grimanés Tarrillo Flores y Ernesto Luciano Romero Tuya.

JOSÉ CARLOS VELARDE SACIO
PRESIDENTE

TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
OSITRÁN

NT: 2024038058

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico firmado digitalmente, archivado por el OSITRÁN, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://servicios.ositran.gob.pe:8443/SGDEntidades/login.jsp>