



EXPEDIENTE : 119-2014-TSC-OSITRAN

APELANTE : JOSÉ DAMASO VALDIVIA OVIEDO

ENTIDAD PRESTADORA : NORVIAL S.A.

ACTO APELADO : Resolución Gerencial N° 006-2014

**RESOLUCIÓN N° 1**

Lima, 25 de octubre de 2016

**SUMILLA:** *La prestación de los servicios por parte de la Entidad Prestadora está sujeta a la normativa y condiciones establecidas en su contrato de concesión; por ende, no corresponde amparar el reclamo que se sustenta en hechos que evidencian su cumplimiento.*

**VISTO:**

El recurso de apelación interpuesto por el señor JOSÉ DAMASO VALDIVIA OVIEDO (en adelante, señor VALDIVIA o el apelante) contra la decisión contenida en la Resolución Gerencial N° 006-2014, emitida por NORVIAL S.A. (en adelante, NORVIAL o la Entidad Prestadora); y

**CONSIDERANDO:****I.- ANTECEDENTES:**

- 1.- Mediante Hojas de Reclamación N° 0053 y 0054 de fecha 11 de abril de 2014, el señor VALDIVIA manifestó lo siguiente:
  - i. El día 7 de abril de 2014 a las 11: 18 horas, cuando transitaba de sur a norte (km. 81 – 82 de la Panamericana Norte), desde la ciudad de Lima a la ciudad de Piura, en su vehículo de placa YF-1252/B20-970 transportando carga pesada, sufrió una falla mecánica en los inyectores y cilindro de su unidad, por lo que llamó a la Central de Emergencias de NORVIAL a fin de solicitar ayuda para ser trasladado, sin embargo, dicho traslado no pudo llevarse a cabo debido a que el vehículo se encontraba con carga.
  - ii. Luego de ello, con apoyo de otra unidad del convoy con el que trasladaba la carga fue movilizado aproximadamente 2 kilómetros, por lo que volvió a llamar a la Central de Emergencia de la Entidad Prestadora, no obstante, nuevamente le negaron la ayuda, habiendo insistido por el apoyo hasta las 23:00 horas.



- iii. El día 8 de abril de 2014 a las 02:00 horas aproximadamente, fue asaltado, robándosele 04 baterías con un valor de S/. 1 600.00 soles y 100 galones de combustible, incidente que pudo haberse prevenido si NORVIAL hubiera prestado el apoyo correspondiente.
  - iv. Consecuentemente, solicitó se le repusieran las pérdidas sufridas ascendentes a un monto total de S/. 3 100.00 soles.
- 2.- Mediante Carta N° RG-006-14 notificada el 29 de abril de 2014, la Entidad Prestadora remitió la Resolución Gerencial N° 006-14 que resolvió el reclamo presentado por el señor VALDIVIA, declarándolo infundado por los siguientes argumentos:
- i.- El señor VALDIVIA se encontraba desplazándose en su vehículo de carga pesada de placa YF-1252/B20-970 con dirección de sur a norte. A las 11:15 horas del día 7 de abril de 2014, el vehículo sufrió una falla mecánica a la altura del kilómetro 81, por lo que se comunicó con la Central de Emergencia de NORVIAL, solicitando que una grúa lo trasladara hasta Ancón. Sin embargo, no fue posible atender su solicitud debido a que de acuerdo a su Contrato de Concesión, la obligación de la Entidad Prestadora consiste únicamente en remolcar el vehículo hasta la estación de servicio más próxima, lo que fue oportunamente comunicado al señor VALDIVIA, indicándosele, además, que se le podía brindar contacto con algunos proveedores que pudieran transportarlo. Ante ello el reclamante manifestó su disconformidad.
  - ii.- A las 02:00 horas del día 8 de abril de 2014, y de acuerdo a lo manifestado por el reclamante, su vehículo ya se encontraba en el Grifo Brigneti ubicado en el kilómetro 82 de la carretera, lugar en el cual señaló sufrió el robo de 4 baterías y aproximadamente 100 galones de combustible.
  - iii.- De acuerdo a la cláusula 8.10 de su Contrato de Concesión, la obligación de NORVIAL consiste en brindar equipo de auxilio mecánico, con un vehículo remolque, cada 100 kilómetros para el retiro de vehículos de la vía de circulación hasta la estación de servicio más próxima.
  - iv.- En el caso en particular, considerando que el vehículo ya se encontraba en una estación de servicio, no correspondía efectuar traslado alguno, lo que fue explicado oportunamente al reclamante, quien seguía manifestando que deseaba ser trasladado hasta Ancón pese a que dicha movilización no se encontraba dentro de los alcances de los servicios obligatorios de la concesión.
  - v.- Los traslados que se realizan utilizan los recursos disponibles, por lo que, en caso de que se presentara otra emergencia, esta no podría haber sido atendida mientras el vehículo de remoque estuviera haciendo un servicio extraordinario al reclamante, perjudicando a los otros usuarios.
  - vi.- NORVIAL tiene la obligación de reparar los daños que se hayan originado por alguna acción u omisión suya. El referido robo en el Grifo Brigneti ocurrió en propiedad



privada, la cual se encuentra fuera de su ámbito de control y no forma parte de la extensión de su concesión, por lo que no puede ser responsable de lo sucedido

- 3.- El 11 de mayo de 2014, el señor VALDIVIA interpuso recurso de apelación contra la decisión contenida en la Resolución Gerencial N° 006-14, señalando lo siguiente:
- i. El personal de NORVIAL y la grúa, a pesar de los continuos reclamos para su apoyo, nunca llegó.
  - ii. Como consta de la denuncia policial de fecha 8 de abril de 2014 realizada en la Comisaría PNP de Chancay, el apoyo de la grúa recién llegó previa presencia de un supervisor de ruta después del robo, llevándolo al grifo Aucallama, donde NORVIAL abastece de combustible.
  - iii. En ese sentido, corresponde que NORVIAL asuma la responsabilidad económica por el robo en la medida que, si hubiera brindado su apoyo antes, este no hubiese ocurrido.
- 4.- El 30 de mayo de 2014, NORVIAL elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC), el expediente administrativo, adjuntando su escrito de absolución en el que manifestó lo siguiente:
- i. Conforme a la Cláusula 8.10 del Contrato de Concesión, NORVIAL tiene la siguiente obligación respecto del servicio de remolque:  
  
*"Servicios Obligatorios y Opcionales*  
*8.10.- Los Servicios Obligatorios que deberá implementar la SOCIEDAD CONCESIONARIA, en forma gratuita serán los siguientes:*  
*(...)*  
*b) Equipo de auxilio mecánico, con un vehículo de remolque, cada 100 km para el retiro de vehículos de la vía de circulación hasta la estación de servicio más próxima."*
  - ii. El 7 de abril de 2014, a las 11:18 horas, se recibió la llamada del señor VALDIVIA en la Central de Atención de Emergencias – CAE de NORVIAL, solicitando el servicio de remolque desde el km. 81+400 en el sentido sur a norte. Siendo las 11:19 horas, el Operador de la CAE dispuso la salida de la grúa pesada que se encontraba en el km. 75-150. A las 11:29 horas, arribó la grúa a la ubicación del usuario, comprobando que el vehículo (semirremolque) transportaba carga sobredimensionada (carga ancha), por lo que el personal de la grúa manifestó al usuario que resultaba imposible remolcarlo si el vehículo se encontraba con carga, ante lo cual, el usuario señaló que otra unidad del convoy al que pertenecía se encontraba en camino para que se llevara la referida carga. Como ello tomaría tiempo, la grúa fue enviada a atender otra emergencia, informándosele al usuario que debía comunicarse con la CAE cuando el vehículo se encontrara apto.



- iii. A las 16:05 horas, se recibió una nueva llamada del señor VALDIVIA informando que la carga ya había sido trasladada a otro vehículo, solicitando el remolque desde su ubicación hasta Ancón, lo que representaba un traslado de aproximadamente 40 km. Ante dicha situación, se le informó que no podría brindársele el servicio en esas condiciones, pues la obligación de NORVIAL era la de trasladar a los usuarios hasta la estación de servicio más próxima únicamente, negándose el usuario a que se le preste el servicio si no era llevado hasta el lugar que solicitaba.
- iv. A las 20:30 horas, el señor VALDIVIA se volvió a comunicar con la CAE, reiterándosele que solo podría ser trasladado hasta la estación de servicio más próxima. En ese sentido, a las 20:50 horas, la grúa llegó a la ubicación del usuario (km. 81+400) percatándose que el mismo se había trasladado hasta el km. 82+800 donde se encuentra la Estación de Servicio Brigneti, punto hasta el cual normalmente la grúa de NORVIAL remolca a los vehículos averiados; en dicho lugar, el usuario volvió a solicitar ser trasladado hasta Ancón, ante lo cual se le manifestó que no era posible atender su solicitud, ofreciéndosele ponerlo en contacto con algún proveedor que podría remolcarlo hasta donde deseara, sin embargo, dada su negativa la grúa se retiró; ocurriendo que de acuerdo a lo señalado en su reclamo, fue durante la madrugada del 8 de abril de 2014 que sufrió el robo de los accesorios de su vehículo y del combustible.
- v. A las 09:51 horas del 8 de abril de 2014, el usuario volvió a comunicarse con la CAE solicitando el traslado hasta la Estación de Servicio Aucallama (km. 75+150), optándose por prestarle el servicio pese a que ya se encontraba en una estación de servicio y no correspondía realizar traslado alguno.
- vi. NORVIAL solo se encuentra obligado a prestar el servicio de remolque hasta la estación de servicio más próxima. Ello resulta lógico en la medida que si accedieran a pedido de cada usuario a trasladarlo hasta el lugar que solicitara, sería imposible atender a todos los usuarios.
- vii. En todo momento el usuario solicitaba ser trasladado hasta Ancón, afirmación que no ha sido cuestionada en el recurso de apelación.
- viii. El presunto robo al vehículo del usuario en propiedad de terceros, como es la estación de servicio Brigneti, es un hecho que escapa de toda responsabilidad de NORVIAL, no solo porque el mismo haya sido cometido por terceros, sino porque tuvo lugar fuera del área de la concesión.
- 5.- Con fecha 15 de septiembre de 2016, se llevó a cabo la audiencia de conciliación, en la cual no pudo llegarse a ningún acuerdo debido a la inasistencia de la parte apelante. El 16 de septiembre de 2016 se realizó la audiencia de la vista de la causa con la asistencia de los representantes de la Entidad Prestadora, quienes procedieron a informar oralmente, quedando la causa al voto.



## II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 6.- Corresponde dilucidar en la presente resolución lo siguiente:
- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la decisión contenida en la Resolución Gerencial N° 006-14 emitida por NORVIAL.
  - ii.- Determinar si corresponde amparar el reclamo presentado por el señor VALDIVIA.

## III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 7.- Al respecto, del análisis del expediente administrativo se puede establecer que la materia del presente procedimiento versa sobre la atribución de responsabilidad que realiza el señor VALDIVIA a la Entidad Prestadora respecto de los presuntos daños sufridos a causa de la no prestación del servicio de remolque que le correspondía brindar; situación prevista como supuesto de reclamo en el literal d) del artículo 4 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de NORVIAL (en lo sucesivo, Reglamento de Reclamos de NORVIAL)<sup>1</sup> y en el literal d) del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN)<sup>2</sup>; por lo que, en concordancia con el artículo 10 de este último texto normativo<sup>3</sup>, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.
- 8.- De conformidad con el artículo 18 del Reglamento de Reclamos de NORVIAL<sup>4</sup>, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN<sup>5</sup>, el plazo que

<sup>1</sup> Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de dos Usuarios de NORVIAL

"Artículo 4.- Materia de los Reclamos

Los usuarios podrán presentar reclamos en los siguientes casos: (...)

d) Reclamos sobre los daños o pérdidas en perjuicio de los usuarios, de acuerdo con los montos mínimos que establezca el Consejo Directivo de OSITRAN, provocados por negligencia, incompetencia o dolo debidamente probado de NORVIAL, sus funcionarios o dependientes."

<sup>2</sup> Reglamento de Reclamos 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 perjuicio de los usuarios, de acuerdo con los montos mínimos que establezca el Consejo Directivo, provocados por negligencia, incompetencia o dolo de la Entidad Prestadora, sus funcionarios o dependientes."

<sup>3</sup> Reglamento de Reclamos 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".

<sup>4</sup> Reglamento de Reclamos de NORVIAL

"Artículo 18º. – Recurso de apelación

Procede la apelación contra la resolución expresa. El recurso de apelación deberá interponerse ante la Gerencia General de NORVIAL en un plazo máximo de quince (15) días hábiles de notificada la resolución".

<sup>5</sup> Reglamento de Atención de OSITRAN



tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de 15 días hábiles desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.

- 9.- Al respecto, de la revisión del expediente administrativo se advierte lo siguiente:
- i.- La Resolución Gerencial fue notificada al señor VALDIVIA el 29 de abril de 2014.
  - ii.- El plazo máximo que el señor VALDIVIA tuvo para interponer su recurso de apelación venció el 21 de mayo de 2014.
  - iii.- El señor VALDIVIA apeló con fecha 11 de mayo de 2014, es decir dentro del plazo legal.
- 10.- Por otro lado, como se evidencia del propio recurso de apelación, éste se fundamenta en una cuestión de puro derecho, puesto que como cuestión principal debe determinarse si NORVIAL resulta responsable de los presuntos daños sufridos por el señor VALDIVIA como consecuencia de la no prestación del servicio de remolque por parte de la Entidad Prestadora, con lo cual se cumple con lo dispuesto en el artículo 209 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General LPAG<sup>6</sup>(en adelante, LPAG).
- 11.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de 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 a la probanza de los daños

- 12.- En lo que se refiere a la probanza de los daños, 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.***

---

<sup>6</sup> Artículo 59. Interposición y Admisibilidad del Recurso de Apelación  
El plazo para la interposición del recurso es de quince (15) días contados a partir de la notificación del acto recurrido o de aplicado el silencio administrativo".

#### <sup>6</sup> LPAG

<sup>6</sup> Artículo 209.- Recurso de apelación  
El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico".



*Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída”.*

[El subrayado y resaltado es nuestro]

- 13.- 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.
- 14.- Ahora bien, 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*”.
- 15.- 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 hechos<sup>7</sup>.
- 16.- 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) son<sup>8</sup>:
  - 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.
- 17.- Ahora bien, tomando en consideración lo expuesto, cabe analizar si los eventos alegados por el señor VALDIVIA ocurrió como consecuencia de un mal servicio prestado por NORVIAL, y consecuentemente, si la Entidad Prestadora resulta responsable de los daños y perjuicios causados.

<sup>7</sup> Código 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.*

<sup>8</sup> ESPINOZA ESPINOZA, Juan. “Derecho de la Responsabilidad Civil”. Tercera Edición. Editora Gaceta Jurídica. Lima Perú.

### Sobre la Red Vial N° 5: Tramo Ancón – Huacho - Pativilca

- 18.- En el marco de la promoción de la inversión privada como en la mejora de la infraestructura de transporte de uso público (puertos, aeropuertos, carreteras y vías férreas), desde la década de los noventa se han emitido una serie de normas que permiten la suscripción de Contratos de Concesión mediante los cuales se otorga la administración, mejora y explotación de dicha infraestructura al sector privado. Al respecto, los artículos 1 y 2 del Decreto Supremo N° 059-96-PCM-Texto Único Ordenado de las Normas con Rango de Ley que Regulan la Entrega en Concesión al Sector Privado de las Obras Públicas de Infraestructura y de Servicios Públicos (en adelante, TUO de la Ley de Concesiones) prescriben lo siguiente:

*“Artículo 1.- Declárese de interés nacional la promoción de la inversión privada en el ámbito de las obras públicas de infraestructura y de servicios públicos.*

*Artículo 2.- La modalidad bajo la cual se promueve la inversión privada en el ámbito de las obras públicas de infraestructura y de servicios públicos es la concesión (...).”*

- 19.- En el mismo sentido, el artículo 3 del Reglamento del TUO de la Ley de Concesiones precisa lo siguiente:

*“Artículo 3.- Entiéndase por Concesión al acto administrativo por el cual el Estado otorga a personas jurídicas nacionales o extranjeras la ejecución y explotación de determinadas obras públicas de infraestructura o la prestación de determinados servicios públicos, aprobados previamente por la PROMCEPRI, por un plazo establecido.*

*Entiéndase por ejecución de la obra su construcción, reparación y/o ampliación.*

*La explotación de la obra o la prestación del servicio comprende:*

- a) La prestación del servicio básico y los servicios complementarios para los que fue entregada la concesión, de acuerdo a las condiciones de calidad establecidas en el Contrato;*
- b) el mantenimiento de la obra; y,*
- c) el pago de tarifas, precios, peajes u otros pagos pactados en el contrato de concesión que realizarán los usuarios como retribución por los servicios básicos y complementarios recibidos”.*

[El subrayado es nuestro]

- 20.- En lo que respecta a la Infraestructura de Transporte de Uso Público, los artículos 3, 4, 5 y 7 de la Ley N° 26917 (Ley de creación de OSITRAN), señalan lo siguiente:

*“Artículo 3.- Misión de OSITRAN*

*3.1. La misión de OSITRAN es regular el comportamiento de los mercados en los que actúan las Entidades Prestadoras, así como, el cumplimiento de los contratos de concesión, cautelando en forma imparcial y objetiva los intereses del Estado, de los inversionistas y de los usuarios; en el marco de las políticas y normas que dicta el Ministerio de Transportes, Comunicaciones,*



*Vivienda y Construcción, a fin de garantizar la eficiencia en la explotación de la infraestructura bajo su ámbito.*

*3.2. Para este efecto, entiéndase como:*

- a) Entidades Prestadoras a aquellas empresas o grupo de empresas, públicas o privadas que realizan actividades de explotación de infraestructura de transporte de uso público; y,*
- b) Infraestructura nacional de transporte de uso público a la infraestructura aeroportuaria, portuaria, férrea, red vial nacional y regional y otras infraestructuras públicas de transporte.*

*Artículo 4.- Ámbito de Competencia*

*OSITRAN, ejerce su competencia sobre las Entidades Prestadoras que explotan infraestructura nacional de transporte de uso público.*

*Artículo 5.- Objetivos*

*OSITRAN tiene los siguientes objetivos:*

- a) Velar por el cabal cumplimiento de las obligaciones derivadas de los contratos de concesión vinculados a la infraestructura pública nacional de transporte.*

*Artículo 7.- Funciones*

*7.1. Las principales funciones de OSITRAN son las siguientes:*

- a) Administrar, fiscalizar y supervisar los contratos de concesión con criterios técnicos desarrollando todas las actividades relacionadas al control posterior de los contratos bajo su ámbito".*

[El resaltado es nuestro]

- 21.- De las normas citadas queda claro pues, que el Estado Peruano promueve la inversión privada en infraestructura pública y servicios públicos a través de la concesión. La finalidad de estas normas es que el privado mejore, a través de la inversión, las condiciones de la infraestructura y la prestación de los servicios públicos a los usuarios, recibiendo como contraprestación el pago por brindar los mismos.
- 22.- Asimismo, se evidencia que OSITRAN es el ente supervisor de las entidades prestadoras privadas que explotan la Infraestructura de Transporte de Uso Público, encontrándose entre ellas, la Red Vial Nacional, debiendo velar por el cumplimiento de sus obligaciones legales y contractuales<sup>9</sup>.
- 23.- En este contexto, el 15 de enero de 2003, el Estado Peruano otorgó en concesión a NORVIAL la Red Vial N° 5: Tramo Ancón – Huacho – Pativilca que forma parte de la Red Vial Nacional, cuya supervisión está bajo la competencia de OSITRAN.
- 24.- Al respecto, cabe señalar que el Contrato de Concesión celebrado entre NORVIAL y el Estado Peruano consigna en su cláusula 8.4 expresamente lo siguiente:

<sup>9</sup> En la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores también se recoge esta función:

*"Artículo 3.- Funciones*

*3.1.- Dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, los Organismos Reguladores ejercen las siguientes funciones:*

- a) Función supervisora: comprende la facultad de verificar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas por parte de las entidades o actividades supervisadas, así como la facultad de verificar el cumplimiento de cualquier mandato o resolución emitida por el Organismo Regulador o de cualquier otra obligación que se encuentre a cargo de la entidad o actividad supervisadas".*

*Derechos y Reclamos de los Usuarios*

8.4.- Los derechos inherentes a toda persona que use el Tramo Ancón-Huacho-Pativilca de la Carretera Panamericana Norte, consistirán básicamente en la utilización de la vía, en la posibilidad de acceder a todos los Servicios Obligatorios y Opcionales de la Concesión, a recibir un Servicio idóneo, a encontrarse adecuadamente informado, y los demás que contemplan las leyes de la materia y el Contrato.

[El subrayado es nuestro]

- 25.- Como se aprecia, los usuarios de la Red Vial N° 5 tienen el derecho de acceder a todos los servicios obligatorios que el Concesionario se ha comprometido a prestar de forma idónea. En ese sentido, la cláusula 8.10 del referido Contrato consigna la lista de los servicios obligatorios que la Entidad Prestadora debe brindar:

*Servicios Obligatorios y Opcionales*

8.10.- Los Servicios Obligatorios que deberá implementar la SOCIEDAD CONCESIONARIA, en forma gratuita, serán los siguientes:

a) Proporcionará a la Policía Nacional oficinas y su equipamiento para permitir las labores propias de estas autoridades, incluyendo las de vigilancia y control en forma eficiente y adecuada hasta un monto que no excederá de US\$ 40 000.00 (Cuarenta Mil con 00/100 Dólares de los Estados Unidos de América).

**b) Equipo de auxilio mecánico, con un vehículo de remolque, cada 100 km. para el retiro de vehículos de la vía de circulación hasta la estación de servicio más próxima.**

c) Ambulancia y equipo de emergencia cada 100 km., para primeros auxilios y traslado de personas al centro médico más cercano.

d) Sistema de comunicación en tiempo real de emergencia, ubicados a una distancia máxima de 10 km del siguiente. Este sistema al menos deberá permitir la realización de llamadas gratuitas exclusivamente a una central de emergencia.

[El subrayado y resaltado es nuestro]

- 26.- En atención a lo expuesto, a efectos de resolver la apelación interpuesta, corresponde verificar si NORVIAL resulta responsable de los daños alegados por el señor VALDIVIA como consecuencia de la presunta negativa de la Entidad Prestadora a brindar el servicio de remolque solicitado por el usuario.

**Sobre la ausencia de prestación del servicio y los consecuentes daños causados al señor VALDIVIA**

- 27.- En el presente caso, el señor VALDIVIA ha señalado que como consecuencia de la alegada negativa de NORVIAL ha brindarle el servicio de auxilio mecánico mediante grúa a su vehículo mientras se trasladaba por la Panamericana Norte (km. 80 aprox.), sufrió el robo de 04 baterías y 100 galones de combustible.
- 28.- Ante ello, NORVIAL indicó que, de acuerdo al Contrato de Concesión suscrito con el Estado Peruano, el servicio de brindar auxilio mecánico mediante grúa consiste en trasladar el vehículo del usuario a la Estación de Servicio más próxima y no a su traslado a



un lugar solicitado discrecionalmente por el usuario, en el caso del reclamante, Ancón. Asimismo, señaló que al haber ocurrido el robo en una Estación de Servicio de propiedad de un tercero y no en la vía que le ha sido concesionada, no resultaba responsable de lo ocurrido.

- 29.- Al respecto, como se ha indicado anteriormente, el numeral b) de la cláusula 8.10 del Contrato de Concesión suscrito entre NORVIAL y el Estado Peruano, señala expresamente que el servicio obligatorio y gratuito de auxilio mecánico, con una grúa de remolque, consiste en el traslado de los vehículos averiados hasta la estación de servicio más próxima, por lo que, atendiendo a ello, el concesionario, en su condición de titular de la explotación de la Red Vial N° 5, solo se encuentra obligado a prestar el referido servicio dentro de dicho alcances.
- 30.- En el presente caso, ambas partes han señalado expresamente en los escritos presentados en este procedimiento administrativo que en un primer momento, luego de averiarse el vehículo, el señor VALDIVIA se comunicó con NORVIAL para solicitar el servicio de auxilio mecánico, no habiéndosele prestado el referido servicio debido a que el vehículo contenía carga sobredimensionada, la cual fue trasladada por el propio reclamante a un tercer vehículo no vinculado a la Entidad Prestadora que acudió en su apoyo; hecho que el propio apelante ha relatado en su reclamo.
- 31.- Asimismo, luego de realizado el traslado de la carga del vehículo, el señor VALDIVIA manifestó que llamó nuevamente a NORVIAL para solicitar su traslado. Ante ello, la Entidad Prestadora manifestó que el usuario nuevamente solicitó ser trasladado hasta Ancón, ante lo cual indicó que, se le respondió que el servicio consistía únicamente en el traslado del vehículo hasta la Estación de Servicio más próxima. Cabe señalar que el usuario no ha cuestionado ni negado a lo largo del procedimiento haber solicitado a la Entidad Prestadora su traslado hasta Ancón.
- 32.- Al respecto, cabe señalar que conforme a lo consignado el numeral b) de la cláusula 8.10 del Contrato de Concesión suscrito con el Estado Peruano, NORVIAL únicamente se encuentra obligada a trasladar a un usuario cuyo vehículo ha sufrido una avería y no puede movilizarse, hasta la Estación de Servicio más próxima.
- 33.- Ahora bien, cabe indicar que NORVIAL ha señalado que pese a lo solicitado por el señor VALDIVIA, igualmente envió una grúa al lugar donde se encontraba el usuario y que al llegar no lo encontró (Km. 81+4.00 de la Panamericana Norte); luego de lo cual, lo ubicaron en la zona urbana de Chancay (Estación de Servicios Brigneti); lo que ha sido recogido en el Informe CAE-004-2014 elaborado por el Centro de Atención de Emergencias – CAE el día 14 de abril de 2014, el cual fue adjuntado a su escrito de absolución.
- 34.- Al respecto, debe mencionarse que en su reclamo y escrito de apelación, el usuario manifestó que efectivamente, por sus propios medios, abandonó el lugar donde se averió su vehículo, movilizándose hasta la zona urbana de Chancay. Cabe agregar que el señor VALDIVIA también ha señalado que fue luego de dicho traslado que se produjo el robo,



luego de lo cual, comunicó dicho hecho a la Entidad Prestadora, habiendo sido finalmente trasladado por NORVIAL a la Estación de Servicio Aucallama.

- 35.- Consecuentemente, de los hechos alegados por las partes se evidencia lo siguiente:
- i) En un primer momento, cuando el usuario se encontraba en el km. 81+400 de la Panamericana Norte y solicitó ser trasladado a Ancón, la Entidad Prestadora envió una grúa, ocurriendo que el servicio no pudo ser prestado debido a que el vehículo del usuario transportaba carga sobredimensionada.
  - ii) Posteriormente, el señor VALDIVIA nuevamente solicitó ser trasladado hasta Ancón, servicio al cual NORVIAL, de acuerdo al Contrato de Concesión no se encontraba obligada a brindar, pues únicamente le correspondía trasladarlo hasta la Estación de Servicio más próxima; por lo que no se brindó el servicio de traslado a Ancón solicitado por el usuario.
  - iii) Finalmente, aun cuando la solicitud del apelante excedía lo comprendido en el servicio de auxilio mecánico, al acercarse la grúa enviada por la Entidad Prestadora hasta el punto de la vía en el cual se había averiado el vehículo (km. 81+400 de la Panamericana Norte), no lo encontró, ubicándolo finalmente, en la zona urbana de Chancay donde el usuario le manifestó la ocurrencia del robo.
- 36.- En tal sentido del expediente administrativo, no se evidencia que NORVIAL haya incumplido con su obligación de prestar el servicio de auxilio mecánico mediante grúa, en la medida que si finalmente no se realizó el traslado del vehículo averiado del señor VALDIVIA cuando lo solicitó encontrándose en el km. 81+400 de la carretera Red Vial N°5, ello no obedeció a hechos que le sean atribuibles a la Entidad Prestadora.
- 37.- Consecuentemente, al haberse verificado que NORVIAL no incurrió en incumplimiento de lo dispuesto en el Contrato de Concesión, corresponde confirmar la decisión contenida en la Resolución Gerencial N° 006-2014, mediante la cual se desestimó el reclamo del señor VALDIVIA.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN<sup>10</sup>;

<sup>10</sup> Reglamento de Reclamos 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.*

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la Resolución Gerencial N° 006-2014 emitida por NORVIAL S.A., quedando así agotada la vía administrativa.

**SEGUNDO.- NOTIFICAR** la presente resolución al señor JOSÉ DAMASO VALDIVIA OVIEDO y a NORVIAL S.A.

**TERCERO.- DISPONER** la difusión de la presente resolución en el portal institucional ([www.ositran.gob.pe](http://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**

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