

Carta No. 0231-2023-APMTC/CL

Callao, 30 de mayo de 2023

Señores

MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY DEL PERU S.A.C.

Av. Álvarez Calderón No. 185 Of. 501

San Isidro. -

Atención	: Carla Vega Mayhuay Representante Legal
Asunto	: Se expide Resolución No. 01
Expediente	: APMTC/CL/0080-2023
Materia de reclamo	: Reclamo por presuntos daños al contenedor

APM TERMINALS CALLAO S.A., ("APMTC") identificada con RUC No. 20543083888 y con domicilio en Av. Contraalmirante Raygada No. 111, distrito del Callao, en virtud a que **MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY DEL PERU S.A.C.** ("MSC" o la "Reclamante") ha interpuesto su reclamo dentro del plazo establecido en el artículo 2.3, y ha cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 2.4 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de APM Terminals Callao S.A., pasamos a exponer lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Con fecha 18.04.2023, MSC presentó su reclamo por los supuestos daños a la carga abordado del contenedor TRIU0774946, durante las operaciones de embarque de la nave MSC CASSANDRE NX307A. Cabe resaltar que MSC responsabilizó a APMTC por todos los daños y pérdidas tanto de la carga, así como de los sobrecostos que pudiesen generar como consecuencia del siniestro.
- 1.2 Con fecha 10.05.2023, APMTC emitió la Carta No. 0224-2023-APMTC/CL, recibida por la Reclamante el mismo día, mediante el cual manifestó que, siendo los hechos materia del reclamo de alta complejidad, procedía a ampliar el plazo de emisión de la respuesta al reclamo, al amparo del artículo 2.12 del Capítulo II del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APMTC.

II. ANÁLISIS

De la revisión del reclamo interpuesto por MSC, se advierte que el objeto de este se refiere a la supuesta responsabilidad de APMTC respecto a los supuestos daños a la carga del contenedor TRIU0774946, durante las operaciones de embarque de la nave MSC CASSANDRE NX307A. Asimismo, responsabiliza a la Entidad Prestadora de todos los posibles sobrecostos que se puedan generar como consecuencia del siniestro.

A fin de resolver el referido reclamo resulta necesario:

- i) Determinar si la Reclamante ha acreditado fehacientemente el daño alegado, y que los mismos se deban al incumplimiento de una obligación de APMTC o a su cumplimiento parcial tardío o defectuoso.
- ii) Sobre al argumento de la Reclamante.
- iii) Respecto a las operaciones de embarque de contenedores.

2.1. Base legal aplicable a los casos de reclamos por daños alegados por la Reclamante.

A efectos de determinar si APMTC es responsable por los daños alegados por la Reclamante, resulta necesario definir la responsabilidad civil, de esta manera, el considerando quinto del Exp. No. 07585-2018-0-1801-JR-LA-84 indica:

"QUINTO: Respecto a la indemnización por daños y perjuicios. – La responsabilidad civil es una institución jurídica dentro del cual existe la obligación de indemnizar por daños causados en virtud a un incumplimiento de las obligaciones asumidas mediante una relación contractual o por el acontecimiento de un hecho ilícito o riesgo creado (fuente extracontractual), en donde su reparación deberá consistir en el establecimiento de una situación anterior o -cuando ello sea imposible- en un pago por concepto de indemnización

En ese sentido, refiriéndose a los elementos constitutivos de la responsabilidad civil el fundamento 14 de la Casación 3470-2015, Lima Norte menciona lo siguiente:

"(...) es necesario señalar por tanto que en la doctrina se han establecido cuatro elementos conformantes de la responsabilidad civil y estos son:

1) La antijuridicidad; entendida como la conducta contraria a ley o al ordenamiento jurídico;

2) El factor de atribución; que es el título por el cual se asume responsabilidad, pudiendo ser este subjetivo (por dolo o culpa) u objetivo (por realizar actividades o, ser titular de determinadas situaciones jurídicas previstas en el ordenamiento jurídico), considerándose inclusive dentro de esta subclasificación al abuso del derecho y la equidad (Cfr. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Derecho de la Responsabilidad Civil. Primera Edición, Gaceta Jurídica Sociedad Anónima, Lima, 2002; página 80);

3) El nexo causal o relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido; y

4) *El daño, que es consecuencia de la lesión al interés protegido y puede ser patrimonial (daño emergente o lucro cesante) o extrapatrimonial (daño moral y daño a la persona).*

Respecto a la indemnización por daños y perjuicios por responsabilidad civil, el artículo 1321 del Código Civil señala:

“Artículo 1321.- Queda sujeto a la indemnización de daños a perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.

Si la inejecución o el incumplimiento 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 es nuestro-

Por su parte, en relación a la prueba de los daños el artículo 1331 del Código Civil señala lo siguiente:

“Artículo 1331.- La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.”

-El subrayado es nuestro-

Lo establecido en el Código Civil concuerda con lo dispuesto en el artículo 196 del Código Procesal Civil, 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:

“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”.

Así las cosas, uno de los requisitos exigibles para que APMTTC deba responder por los faltantes alegados por la Reclamante es que ésta, necesariamente, cumpla con acreditar la existencia del evento dañoso y que el mismo se originó a consecuencia del incumplimiento de una obligación de APMTTC o de su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

2.2 De los medios probatorios presentados por MSC.

A fin de acreditar el supuesto daño y los sobrecostos alegados, MSC adjuntó los siguientes medios probatorios: i) Fotografías del presunto daño a la carga, ii) EIR

de asignación y trasbordo, iii) Certificado de amarre. Cabe resaltar que MSC no adjuntó medio probatorio respecto algún sobrecosto incurrido como consecuencia del daño a la carga.

A continuación, procedemos a analizar los documentos presentados como medios probatorios:

2.2.1 Sobre las vistas fotográficas remitidas por MSC.

Respecto a la vista fotográfica por MSC, debemos señalar que, si bien se aprecia el contenedor con el daño reclamado, éstas no son medio probatorio que determinen la responsabilidad de APMTTC, ya que no acreditan que el daño ocurrió durante su estadía en la Terminal.

Lo señalado en el párrafo anterior, fue ratificado por el Tribunal de Solución de Controversias de OSITRAN en la Resolución Final del Expediente No. 182-2015-TSC-OSITRAN, señala lo siguiente:

"29.- En cuanto a las fotografías presentadas por GM, cabe señalar que aquellas no permiten determinar que los presuntos daños a los vehículos que se muestran en ellas hayan sido provocados durante su estancia en el Terminal Portuario y/o que estén relacionadas con las unidades materia de reclamo. (...)

-El subrayado es nuestro-

En consecuencia, queda claro que las vistas fotográficas no acreditan que los daños a la carga del contenedor TRIU0774946, fueron de responsabilidad de APMTTC.

2.2.2 Sobre el Equipment Interchange Receipt ("EIR") de asignación de la unidad presuntamente dañada por APMTTC.

Respecto al EIR este es un documento donde se acredita la entrega del contenedor ya sea vacío o lleno al transportista a fin de realizar el transporte del mismo. En ese sentido, dicho documento no es prueba fehaciente a fin de acreditar la presunta responsabilidad de APMTTC por el daño a la unidad a bordo del contenedor, ya que no prueba que el daño reclamado ocurrió durante las operaciones de embarque del citado contenedor en la Terminal.

Al respecto, OSITRAN ha confirmado lo señalado en el numeral 25 de la Resolución Final del expediente No. 076-2017-STSC-OSITRAN:

"25.- (...) en cuanto al documento denominado "Equipment Interchange Report", cabe señalar que dicho documento no acredita que APM haya ocasionado los daños alegados en la medida que si bien consigna que el

contenedor reclamado presentaba daños al momento de su descarga en el puerto de Cristóbal, no acreditan que la causa de éstos hubieran sido las actividades de embarque realizadas por la Entidad Prestadora, ocurriendo que dichos daños podrían haber sido generados durante la travesía de la nave.

-El subrayado es nuestro-

En ese sentido, se evidencia que el documento adjunto por la Reclamante no prueba que la carga a bordo del contenedor TRIU0774946, se embarcó con daños o que en la operación de embarque ocurrió un daño.

2.2.3 Sobre el Certificado de Amarre

Respecto al Lashing Certificate, este es un documento que acredita cómo ha sido amarrada la carga al contenedor, mas no el estado en que la carga ha sido embarcada. En ese sentido, el referido documento no acredita la presunta responsabilidad de APMTTC por el daño a la unidad.

En ese sentido, se evidencia que el documento adjunto por la Reclamante no prueba que la carga a bordo del contenedor TRIU0774946, se embarcó con daños o que en la operación de embarque ocurrió un daño.

2.3 Respecto a lo prescrito en el Reglamento de Operaciones de APMTTC en relación a los daños durante las operaciones en el TNM.

Es importante señalar que, de haber ocurrido el incidente durante las operaciones de embarque en el TNM, el capitán de la nave debió haber tomado conocimiento del mismo y debió actuar conforme el Art. 120 del REOP, ya que éste dispone cómo debe actuarse ante la incidencia de daños a la carga, la misma que prescribe lo siguiente:

"a) Daños a la Carga

i. Ante la ocurrencia de un Daño a la Carga, el representante señalado en el artículo 15, deberá comunicar dentro del plazo de ocho (8) horas de ocurrido el incidente al Shift Manager o al supervisor de la nave de APMTTC o remitir un correo electrónico con información (imágenes o videos tomados por personas debidamente autorizadas por APMTTC para tal efecto) conforme a lo siguiente:

Para contenedores

- apmtcopssseniorplanner@apmterminals.com
- apmtcopsplanning1@apmterminals.com
- apmtcopsshiftmanager@apmterminals.com

Para carga general

- apmtcgcpplanners@apmterminals.com

- *apmtcopsshiftmanager@apmterminals.com*

Dentro del mismo plazo se entregará el Damage Report. En caso el representante no cumpla con comunicar el referido incidente dentro del plazo señalado, APMTC declarará infundado cualquier reclamo sobre el particular.”

-El subrayado es nuestro-

En ese sentido, se desprende que si el daño, objeto de reclamo, hubiera sido ocasionado en las instalaciones de APMTC, el representante de la nave debía comunicar el incidente al Shift Manager y/o supervisor de nave, o remitir un correo electrónico a las direcciones indicadas, con el objeto de que se emita un Damage Report que deje constancia del incidente, y éste sirva de medio probatorio para determinar la responsabilidad de quien corresponda.

2.4 Respetto a las operaciones de embarque de contenedores.

MSC señaló que siendo APMTC el encargado de las maniobras de embarque de contenedores es el último en manipular el contenedor dañado. Por tanto, es el responsable de los daños registrados.

Al respecto, es importante mencionar lo establecido en el Artículo 95 del Reglamento de Operaciones (“REOP”) vigente al momento de los hechos, que dispone de forma expresa lo siguiente:

“Artículo 95.- (...)

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”

-El subrayado es nuestro-

Lo establecido en el REOP, concuerda con lo dispuesto en el artículo 403 del Reglamento del Decreto Legislativo No. 1147 que establece lo siguiente:

“Artículo 403.- Obligaciones del Capitán respecto de la carga

El Capitán tiene las siguientes obligaciones respecto a la carga:

- a. **Tomar las medidas de control y seguridad referentes a la estiba de la carga**, estabilidad de la nave y procedimientos para el transporte de mercancías peligrosas a fin de evitar averías a la carga, nave o a terceros y prevenir la contaminación.*
- b. Dar cumplimiento a la normativa nacional, instrumentos internacionales de los que el Perú es parte y otras normas de derecho internacional aplicables al Estado peruano referentes a la contaminación acuática.*
- c. **Disponer en todo momento que los oficiales y tripulantes de***

guardia vigilan cuidadosamente la estiba y desestiba de la carga.

*d. Impedir que se embarquen mercancías peligrosas sin tomar las precauciones recomendadas para su envase, manejo y segregación.
(...)”*

-El subrayado es nuestro-

En ese sentido, queda establecido que la nave se encuentra en la obligación de tener personal suficiente para realizar las coordinaciones de embarque y descarga, es decir, personal responsable de las operaciones, el mismo que ante un caso de daños deberá dejar constancia de ello, a fin de poder acreditar con posterioridad la responsabilidad de dicho daño.

Asimismo, ratificamos que de haberse producido el daño en las instalaciones de APMTTC, el capitán de la nave debió haber tomado conocimiento del mismo, ya que, de acuerdo a las obligaciones del capitán de la nave establecidas en el Código de Comercio, se dispone que éste deberá vigilar cuidadosamente la estiba de la carga mientras se recibe a bordo, conforme el siguiente artículo:

“Artículo 625.- Obligaciones del capitán

Serán inherentes al cargo de capitán las obligaciones que siguen: (...)

5) Permanecer constantemente en su buque con la tripulación mientras se recibe a bordo la carga y vigilar cuidadosamente su estiba; *no consentir que se embarque ninguna mercancía o materias de carácter peligroso, como las sustancias inflamables o explosivas, sin las precauciones que están recomendadas para sus envases y manejo y aislamiento; no permitir que se lleve sobre cubierta carga alguna que por su disposición, volumen o peso, dificulte las maniobras marineras y pueda comprometer la seguridad de la nave; y en el caso de que por la naturaleza de las mercancías, la índole especial de la expedición, y principalmente la estación favorables en que aquélla se emprenda, permitieran conducir sobre cubierta alguna carga, deberá oír la opinión de los oficiales del buque y contar con la anuencia de los cargadores y del naviero.”*

-El subrayado es nuestro-

En consecuencia, siendo el capitán el encargado de verificar que se realice la estiba correctamente, entendiendo la estiba como “el proceso de acomodar la carga en un espacio del almacén, muelle, patio o medio de transporte”, la ocurrencia de un supuesto incidente al momento del embarque necesariamente debió ser conocido o informado al capitán de la nave.

En ese sentido, se evidencia que los medios probatorios de la Reclamante no prueban la existencia de los supuestos daños a la carga embarcada en el contenedor TRIU0774946, así como tampoco, la existencia de sobrecostos como consecuencia del supuesto daño.

Por todo lo anterior, la Reclamante no ha acreditado mediante la presentación de medios probatorios que el daño alegado se haya generado como consecuencia de la responsabilidad de APMTTC; puesto que, no se demuestra los cuatro elementos constitutivos de responsabilidad establecidos por el fundamento 14 de la Casación 3470-2015¹.

Por tanto, no amerita resarcimiento alguno y corresponde declarar el reclamo INFUNDADO.

Sin perjuicio de ello, en caso de que la Reclamante considere que la presente Resolución viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, podrá interponer contra la misma los medios impugnatorios descritos en el Capítulo III, numerales 3.1.1 y 3.1.2 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de APMTTC².

¹ "(...) es necesario señalar por tanto que en la doctrina se han establecido cuatro elementos conformantes de la responsabilidad civil y estos son:

- 1) La antijuridicidad; entendida como la conducta contraria a ley o al ordenamiento jurídico;
- 2) El factor de atribución; que es el título por el cual se asume responsabilidad, pudiendo ser este subjetivo (por dolo o culpa) u objetivo (por realizar actividades o, ser titular de determinadas situaciones jurídicas previstas en el ordenamiento jurídico), considerándose inclusive dentro de esta subclasificación al abuso del derecho y la equidad (Cfr. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Derecho de la Responsabilidad Civil. Primera Edición, Gaceta Jurídica Sociedad Anónima, Lima, 2002; página 80);
- 3) El nexo causal o relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido; y
- 4) El daño, que es consecuencia de la lesión al interés protegido y puede ser patrimonial (daño emergente o lucro cesante) o extrapatrimonial (daño moral y daño a la persona). "

² **Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios**

"3.1.1 Recurso de Reconsideración

Contra la resolución emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A. procede la interposición de recurso de reconsideración dentro del plazo de quince (15) días de notificada la resolución. La sustentación de este requisito se hará con la presentación de nueva prueba. Este recurso es opcional por lo que su no interposición no impide la presentación del recurso de apelación. APM TERMINALS CALLAO S.A. se pronunciará en el plazo de veinte (20) días siguientes desde su admisión a trámite. Vencido dicho plazo, y de no existir acto resolutivo se aplicará el silencio administrativo positivo.

3.1.2 Recurso de Apelación

Contra la resolución emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A., procede la interposición de recurso de apelación. El recurso de apelación deberá interponerse ante APM TERMINALS CALLAO S.A. dentro del plazo de quince (15) días de notificada la resolución. Cualquiera de las partes en el procedimiento podrá interponer cuando la impugnación se sustente en una diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, o se sustente en una nulidad; o en aquellos casos en que proceda el silencio administrativo negativo; o cuando teniendo una nueva prueba, no se opte por el recurso de reconsideración."

III. RESOLUCIÓN

En virtud de los argumentos señalados en la presente Resolución, se declara **INFUNDADO** el reclamo presentado por **MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY DEL PERU S.A.C.** visto en el **Expediente APMTC/CL/0080-2023**.



Deepak Nandwani
Gerente de Experiencia del Cliente
APM Terminals Callao S.A.