



EXPEDIENTE : 123-2017-TSC-OSITRAN
APELANTE : COSMOS AGENCIA MARÍTIMA S.A.C.
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 1 del expediente N° APMTC/CL/332-2017.

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 11 de enero de 2018

SUMILLA: *Si no se acredita que los daños alegados son consecuencia del servicio defectuoso imputado a la Entidad Prestadora, no corresponde amparar el reclamo presentado por el usuario.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por COSMOS AGENCIA MARÍTIMA S.A.C. (en adelante, COSMOS o la apelante) contra la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/332-2017 (en lo sucesivo, Resolución N° 1), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES:

- 1.- El 10 de agosto de 2017, COSMOS interpuso reclamo ante APM solicitando se hiciera responsable por los daños ocasionados a: (i) un reefer socket¹, (ii) una escala de acceso; y, (iii) materiales de trinca; durante las operaciones de descarga de la nave Berlín Trader; así como que asumiera los honorarios por definir de los inspectores de la Sociedad Clasificadora que procederían a emitir el respectivo certificado de los daños antes referidos. Al respecto, señaló lo siguiente:
 - i.- El 6 de julio de 2017, durante las operaciones de descarga de la nave Berlín Trader, se realizó la descarga de un (01) contenedor refrigerado sin haberse realizado la desconexión del mismo, ocasionando la rotura del socket de conexión de reefer del pasillo N° 4 de la referida nave.

¹ Enchufe de conexión de contenedores reefer para la provisión de energía



- ii.- Con fecha 29 de julio de 2017, durante el abordaje de los estibadores a la nave Berlín Trader, se ocasionaron daños a la parte inferior de la escala de acceso.
 - iii.- Asimismo, ese mismo día, durante las operaciones de estiba, se generaron daños a once (11) twistlocks automáticos por negligencia en el manipuleo por parte de los estibadores de APM.
- 2.- Mediante Resolución N° 1 notificada el 1 de septiembre de 2017, APM declaró infundado el reclamo presentado, de acuerdo con los siguientes argumentos:
- i.- De acuerdo con lo establecido en los artículos 1321 y 1331 del Código Civil, así como el artículo 196 del Código Procesal Civil, uno de los requisitos exigibles para que APM responda por los daños reclamados, resulta ser que la reclamante acredite la existencia de los daños, y que estos se originaron a consecuencia del incumplimiento de una obligación de APM o de su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.
 - ii.- COSMOS ha adjuntado los documentos denominados "Stevedore Damage Report N°21/2017 y 32/2017", en los cuales se registraron respectivamente los hechos relacionados a los daños al "reefer socket" y a los materiales de trinca de la nave Berlín Trader por una supuesta negligencia por parte de los estibadores de APM; sin embargo, respecto de los supuestos daños a la escala de acceso a la nave, COSMOS no ha presentado medio probatorio alguno.
 - iii.- Los "Damage Report" fueron firmados por los supervisores de nave de APM en señal de recepción de documentos, más no de aceptación de responsabilidad. Al respecto, en la Resolución Final del expediente N° 269-2016-TSC-OSITRAN, el Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos de OSITRAN ha señalado que los documentos presentados por la reclamante no constituyen prueba fehaciente que acredite la responsabilidad de APM por los daños alegados en relación al reefer socket y los materiales de trinca (twistlocks) de la nave Berlín Trader.
 - iv.- Si bien APM fue la encargada de las operaciones de embarque y desembarque de la nave Berlín Trader, no se le puede atribuir responsabilidad por los daños al reefer socket y los materiales de trinca, debido a que el tiempo de vida de dichos elementos podría haber influido en los daños alegados.
 - v.- En relación al documento denominado "Stevedore Damage Report N° 33/2017", señalaron que el mismo se encontraba enmendado en cuanto al número de reporte, agregando que se trataba del mismo documento presentado como "Stevedore Damage Report N° 32/2017", pues ambos detallan los mismos daños.
- 3.- El 7 de septiembre de 2017, COSMOS interpuso recurso de apelación contra la Resolución N°1 en el extremo que declaró infundado el reclamo respecto del daño a la toma de conexión (socket) de reefers; manifestando lo siguiente:



- i.- Conforme a una lectura detallada del Report 21/2017 firmado por el Capitán de la nave, se demuestra de manera indubitable con pruebas técnicas que el daño ocasionado fue consecuencia de un actuar negligente de los estibadores de APM, quienes previamente a la descarga del contenedor reefer debieron de desconectarlo de la toma de conexión (socket); no obstante lo cual, provocaron el daño al momento de tensar el cable de conexión.
 - ii.- El reporte citado adjunta fotografías que claramente demuestran el daño por sobrecarga de fuerza, el mismo que no se encuentra relacionado con el tiempo de vida de los sockets, sino con la negligencia de APM al no desconectar el contenedor reefer antes de su descarga.
- 4.- El 26 de septiembre de 2017, APM elevó al TSC el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos expuestos en la resolución impugnada y agregando lo siguiente:
- i.- El recurso de apelación fue presentado únicamente respecto de los daños al reefer socket de la nave Berlin Trader, no habiéndose manifestado ningún fundamento de hecho o de derecho respecto de los otros daños reclamados.
 - ii.- Si bien COSMOS indica que el Damage Report N° 21/17 demuestra indubitablemente que el daño fue producido como consecuencia de un actuar negligente de sus estibadores, dicho documento no constituye un medio probatorio idóneo que atribuya responsabilidad alguna a APM por lo reclamado.
- 5.- El 30 de noviembre de 2017 se realizó la audiencia de vista, con la asistencia de los representantes de la parte apelante, quienes procedieron a dar su informe oral, quedando la causa al voto.
- 6.- El 5 de diciembre de 2017, APM presentó un escrito con sus alegatos finales reiterando lo señalado a lo largo del procedimiento y agregando que si bien el documento denominado "Stevedore Damage Report" consignaba la existencia del daño al "reefer socket", no acreditaba que hubiera sido ocasionado por responsabilidad de la Entidad Prestadora.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 7.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución, las siguientes:
- i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 1 de APM.
 - ii.- Determinar si APM es responsable por los daños alegados por COSMOS.

**III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:****III.1.- EVALUACIÓN DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN**

- 8.- La materia del presente procedimiento versa sobre la atribución de responsabilidad que COSMOS le imputa a APM por los daños ocasionados al "reefer socket" del pasillo N° 4 de la nave Berlín Trader, situación que está prevista como un supuesto de reclamo en el numeral 1.5.3.3 del Reglamento de Reclamos de APM² y en el literal d) del artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN³ (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN); por lo que, en concordancia con el artículo 10 de este último texto normativo⁴, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.
- 9.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁵, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN)⁶, el plazo que 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.
- 10.- Al respecto, de una revisión de los expedientes administrativos, se advierte lo siguiente:

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

"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".

² Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN, aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN

"Artículo 33.-

(...) Los reclamos que versen sobre:

(...)

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

(...)"

³ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN.

"Artículo 10.- El Tribunal de Solución de Controversias

El Tribunal de Solución de Controversias, en virtud de un recurso de apelación, declara su admisión y revisa en segunda y última instancia los actos impugnables emitidos por las Entidades Prestadoras y por los Cuerpos Colegiados.

Asimismo es competente para resolver las quejas que se presenten durante los procedimientos de primera instancia. Su resolución pone fin a la instancia administrativa y puede constituir precedente de observancia obligatoria cuando la propia resolución así lo disponga expresamente conforme a ley".

⁴ Reglamento 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.

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 Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 019 y 034-2011-CD-OSITRAN

"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".



- i.- La Resolución N° 1 fue notificada a COSMOS el 1 de septiembre de 2017.
 - ii.- El plazo máximo que tuvo COSMOS para interponer el recurso de apelación venció el 22 de septiembre de 2017.
 - iii.- COSMOS apeló el 7 de septiembre de 2017, es decir, dentro del plazo legal.
- 11.- 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 General⁷, 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 prestación deficiente de un servicio por parte de APM.
 - 12.- 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

- 13.- Cabe señalar que considerando que mediante el recurso de apelación, COSMOS únicamente ha cuestionado el extremo de la Resolución N° 1 de APM relacionado a los presuntos daños ocurridos al "reefer socket" del pasillo N° 4 de la nave Berlín Trader, este Tribunal solamente se pronunciará respecto de dicho extremo.

Respecto de la probanza de los daños

- 14.- Sobre este extremo, es importante recalcar que el Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios⁸ (en adelante, RUTAP) establece lo siguiente:

"Artículo 7.- De los Derechos del Usuario.-

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

(...)

j) Derecho a la reparación de daños.

Los Usuarios tienen derecho a la reparación de daños o pérdidas que sean provocados por negligencia, incompetencia o dolo de los funcionarios y/o dependientes de las Entidades Prestadoras.

En los procedimientos de reclamos se determina la responsabilidad respecto de los daños, a efectos que el usuario pueda solicitar la reparación correspondiente, ya sea en sede judicial, arbitral o por mutuo acuerdo.

⁷ 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".

⁸ Aprobado y modificado mediante las Resoluciones N° 074-2011-CD-OSITRAN

**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".
- 15.- 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.
- 16.- 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
- 17.- Al respecto, el artículo 1321 del Código Civil señala lo siguiente:

"Artículo 1321.- Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.

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]

- 18.- 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.
- 19.- Es importante precisar que al estar APM obligada a brindar el servicio estándar, tiene el deber de guardar la diligencia debida en las operaciones que realice dentro del Terminal Portuario a fin de que estas sean efectuadas correctamente, sin generar daños a sus usuarios.



- 20.- 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, COSMOS, 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 y como consecuencia de las operaciones realizadas por personal de la Entidad Prestadora.
- 21.- 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 hechos⁹.
- 22.- 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) son¹⁰:
- 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.
- 23.- En el presente caso, COSMOS atribuye responsabilidad a APM respecto de los daños ocurridos a un "reefer socket" del pasillo N° 4 de la nave Berlín Trader el 6 de julio de 2017, señalando que estos se habrían producido como consecuencia de una deficiente operación de descarga de un contenedor reefer realizada por personal de APM.
- 24.- Al respecto, cabe señalar que mediante la versión 4 del Reglamento de Operaciones de APM, vigente al momento de los hechos, se ha establecido un nuevo procedimiento para la presentación de reclamos por daños, tal y como se aprecia a continuación:

⁹Código Procesal Civil

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.

¹⁰ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. "Derecho de la Responsabilidad Civil" Tercera Edición. Editora Gaceta Jurídica. Lima Perú



"Artículo 14.- El usuario podrá presentar reclamos debidamente documentados, por controversias suscitadas en la atención y facturación de los servicios de conformidad con el reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias.

Por otro lado, durante las operaciones los daños ocurridos a las naves, carga o equipos y unidades de transporte de carga deben ser reportados al Gerente de Turno en los términos establecidos del procedimiento de los anexos 1, 2 y 6 del presente reglamento, a fin de llevar a cabo las investigaciones pertinentes y de determinar las responsabilidades de acuerdo al Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de APM TERMINALS.
(...)"

[El subrayado es nuestro]

- 25.- Como puede apreciarse, el artículo 14 del Reglamento de Operaciones de APM indica que en caso se produjeran daños a la nave o equipos, estos deben de ser reportados al Gerente de Turno de APM de acuerdo con los términos establecidos en los anexos 1, 2 y 6 del referido Reglamento, a fin de realizar las investigaciones y determinar las responsabilidades del caso.
- 26.- Sobre el particular, de la revisión de los anexos citados, se advierte que en el Anexo 1 del Reglamento de Operaciones de APM se encuentra establecido el Procedimiento para la atención de daños a la nave, dentro del cual, se han determinado las obligaciones a cargo de cada una de las partes, a efectos de que APM realice las acciones correspondientes a la determinación de responsabilidades sobre los daños reportados¹¹. Así, en el numeral 5.2 del Anexo 1 del Reglamento de Operaciones de APM, se han establecido las siguientes obligaciones o responsabilidades a cargo del usuario:

"5. RESPONSABILIDADES

(...)

5.2. Usuario

- Cuando tome conocimiento sobre cualquier daño producido a la nave, deberá coordinar con el Concesionario las medidas y acciones pertinentes.
(...)
- Elaborar el reporte de daños sobre el hecho ocurrido, el cual deberá ser firmado por el Capitán de la nave o su representante, el Concesionario y otros involucrados que se estime pertinente en aras de contribuir a la transparencia del proceso.
- El reporte de daños deberá ser presentado por el usuario por escrito o correo electrónico al Concesionario con un plazo máximo de veinticuatro (24) horas contadas desde ocurrido el hecho, no debiendo condicionar este su aceptación en ningún caso.

¹¹ Reglamento de Operaciones de APM

Anexo 01 PROCEDIMIENTO PARA LA ATENCIÓN DE DAÑOS A LA NAVE

1. OBJETO

Establecer el procedimiento para la atención de los daños producidos a la nave durante su estadía en el terminal portuario, con el fin de agilizar la capacidad de respuesta del Concesionario y subsanar dichos daños de manera inmediata; evitando y/o minimizando perjuicios operativos y económicos propios y para el usuario, sin perjuicio del derecho del usuario a presentar su reclamo ante OSITRAN.



El reporte de daños debe de contener lo siguiente:

- *Nombre de la Nave*
 - *Fecha y Hora ocurrido del daño*
 - *Descripción del daño*
 - *Fotos u otro documento que acredite la ocurrencia del daño*
 - *Cantidad de unidades dañadas*
 - *Tipo de daño ocasionado*
- *En caso de algún daño a la nave, el Capitán o su representante podrá presentar la protesta respectiva a la autoridad competente cuando lo considere pertinente.
(...)"*

[El subrayado es nuestro]

- 27.- Como se observa, de acuerdo con lo establecido en el referido procedimiento, luego de tomar conocimiento de cualquier daño producido a la nave, el usuario tiene las siguientes obligaciones:
- ✓ Coordinar con APM las medidas y acciones pertinentes.
 - ✓ Elaborar y presentar el Reporte de Daños, el cual deberá de estar suscrito tanto por el Capitán de la nave o su representante, como por la Entidad Prestadora; debiendo de consignar la información referida al nombre de la nave, fecha y hora del incidente, descripción y tipo de daño y cantidad de unidades dañadas; así como adjuntar las fotografías u otro documento que acredite la ocurrencia del referido daño.
- 28.- Considerando lo expuesto, corresponde analizar si COSMOS cumplió con efectuar las obligaciones a su cargo.
- 29.- Del expediente administrativo se aprecia que con la finalidad de acreditar que comunicó a APM la ocurrencia de los daños alegados, COSMOS adjuntó el correo electrónico de fecha 6 de julio de 2017, el cual consigna la siguiente información:



Jorge, Ganiko <jganiko@cosmos.com.pe>

Fwd: Mv Berlin Trader - v.001NB- port call Callao Stevedore Damage Report 21/2017 URGENT

1 mensaje

Jorge, Ganiko <jganiko@cosmos.com.pe> 6 de julio de 2017, 11:06
Para: APMTC Senior Planner <apmtc.seniorplanner@apmterminalscallao.com.pe>, APMTC Contenedores <apmtc.contenedores@apmterminalscallao.com.pe>
Cc: APMT - Javier Vidal <javier.vidal@apmterminals.com>, "Menin, Tiago Nicolau" <Tiago.Menin@apmterminals.com>, Cosmos - Operaciones <operaciones@cosmos.com.pe>, Ganiko Jorge <jganiko@cosmos.com.pe>, "Rotalde, Ximena" <Ximena.Rotalde@seaboardperu.com>, "Barrientos, Renato (MARVAL)" <rbarrientos@marval.cl>

Estimados APMT,

Hemos recibido comunicado de la nave Berlin Trader en referencia al daño producido durante la descarga al socket de conexión de contenedores refrigerados.

Es necesario su asistencia y gestión para la reparación del daño durante la presente estada.

A la espera de sus comentarios

Best regards / Saludos



Jorge Enrique Ganiko Okuhama
Chief of Operations

T: (511) 714-4444 Anx. 821
Cel: (51) 943 160 253
RPM: # 943 160 253

www.cosmos.com.pe

Antes de imprimir este documento, piensa en el medio ambiente.
Ayúdanos a impulsar un cambio ambiental responsable.



Forwarded message

From: Berlin Trader <berlin-trader@super-hub.com>
Date: 2017-07-08 11:51 GMT-05:00
Subject: RE: Mv Berlin Trader - v001NB- port call Callao Stevedore Damage Report 21/2017 URGENT
To: COSMOS - OPERACIONES <OPERACIONES@cosmos.com.pe>, "SOLIS, OSWALDO" <OSOLIS@cosmoc.com.pe>, RENATO BARRIENTOS <RBARRIENTOS@marval.cl>
Cc: OPERATIONS <OPERATIONS@stm-management.com>, "DEWAELE, OLIVER" <OLIVER.DEWAELE@seaboardmanne.com>, NAVIGATION <NAVIGATION@puyvast.nl>, "RIAHIL, DR. RAMIN" <R.RIAHIL@esm-d.com>, "BERLIN TRADER, TECHNICAL" <TECHNICAL.BERLINTRADER@esm-d.com>, "DETHLEFSEN, JAN" <J.DETHLEFSEN@esm-d.com>, DLMARMAOPERATIONS@seaboardmanne.com

Good day Sirs.

Please kindly find attached Stevedore Damage Report signed by Forman of Stevedores on board of Reeler Socket Damage.

Best Regards,
Master of Berlin Trader
Capt. Albert Kuyperl.

M/V "Berlin Trader" / IMO: 9509683 / Call Sign: ABVZ5 / Flag: Liberia Managed by Columbia Shipmanagement (Deutschland) GmbH Hamburg, Germany.

Berlin Trader DR.pdf
310K



- 30.- Como se aprecia, mediante el referido correo electrónico, personal de COSMOS (Jorge Ganiko – jganiko@cosmos.com.pe) puso en conocimiento de APM la comunicación recibida por parte del personal de la nave Berlín Trader en referencia al daño producido al "reefer socket" durante las operaciones de descarga.
- 31.- Sin embargo, cabe recordar que de acuerdo con el Procedimiento establecido en el Anexo 1 del Reglamento de Operaciones de APM, una vez producido el daño, el usuario tiene la obligación de presentar un Reporte de Daños por escrito o por correo electrónico a la Entidad Prestadora en un plazo máximo de veinticuatro (24) horas, debiéndose de consignar información referida al nombre de la nave, fecha y hora del incidente, descripción y tipo de daño.
- 32.- En el presente caso, se advierte que si bien COSMOS remitió un correo electrónico a APM reportando los presuntos daños al "reefer socket" de la nave Berlín Trader, el mismo día en el cual manifiesta dichos daños se habrían producido, esto es, el 6 de julio de 2017; del referido correo electrónico no se acredita que la apelante haya remitido a APM el correspondiente Reporte de Daños con la información señalada.
- 33.- Ahora bien, se advierte que en su escrito de reclamo, COSMOS ha adjuntado el documento denominado "ECF55: Stevedore Damage Report. (DR 21/2017)", que registra la siguiente información:



ECF55: STEVEDORE DAMAGE REPORT

Vessel: BERLIN TRADER Voyage: 002 SB
 Port: Callao Berth: APM Terminal, No. 5A
 Master: Kuyvert A. Charterer: Seaboard Marine
 Incident date: 06.07.2017
 Report no. 21/2017
 Messrs: APM Terminal

(Please state the full style of party which caused the damage, i.e. the name of the stevedore company)

You are hereby notified that we hold you responsible for the following damage which occurred on the above vessel as a result of your stevedoring operations. You are held responsible for all consequential damages, costs, losses, claims, delays and periods off-hire that might result from this damage, which was caused solely by the activities of the Charterer.

Date and time	06.07.2017 02:00 LT
Description of damage (Additional details to be attached)	Reefer socket on PS in crossbay No. 4 damaged. Reefer container discharged while still being plugged in without notice. No stevedores, foreman or signalmen were present at the time of discharging.
Cause of damage	Negligence from stevedores' side.

Yes No

Damage Surveyed by Third Party Name of Surveyor: _____

Damage Repaired Temporarily Permanently

Remarks: _____

Witness Name 1: ZOFF Kopyanishyn A.
 (Crow) 2: CHOFF Burov V.

Signature: _____
 Signature: _____

APM TERMINALS
 The cause and extent of this damage is correctly stated above
 Signed by _____
 (print Name) Victor Miguel Carrasco del Valle
 without prejudice of liability, damages or otherwise, and for receipt only. (APM Terminals Callao S.A.)
 Date _____
 Stevedore representative _____

APM BERLIN TRADER
 A 3 V 2 6
 Signature of Master and Ship's Stamp



- 34.- Como se observa, en el documento presentado por COSMOS que lleva la denominación "ECF55: Stevedore Damage Report", se registró lo siguiente:

"Señores APM Terminals

Por la presente, se le notifica que lo consideramos responsable del siguiente daño que ocurrió en el buque (...) como resultado de sus operaciones de estiba. Usted es responsable de todos los daños, costos, pérdidas, demoras y períodos de baja laboral que pudieran resultar de este daño, el cual fue causado únicamente por las actividades del fletador²².

Fecha y hora: 06.07.2017 02:00 LT

Descripción del daño: enchufe reefer del pasillo N° 4 dañado. El contenedor refrigerado se descargó mientras todavía estaba enchufado y sin previo aviso. Ningún estibador, capataz o señalizador estaba presente en el momento de la descarga²³

Causa del daño: Negligencia de los estibadores."

- 35.- Como puede verificarse, en dicho documento se consignó que durante las operaciones de la nave Berlin Trader; el 6 de julio de 2017 a las 02:00 horas, personal de APM habría causado daños a un "reefer socket" ubicado en el pasillo N° 4 de la nave, como consecuencia de que la descarga de un contenedor reefer se habría realizado supuestamente mientras aún se encontraba conectado.
- 36.- Asimismo, del documento se observa que consta un sello de APM cuyo texto señala lo siguiente: "Sin prejujuamiento ni admisión alguna en cuanto a responsabilidad, daños u otro, y para efectos de recepción únicamente"²⁴.
- 37.- Sobre el particular, cabe recordar que de acuerdo con lo establecido por el numeral 5.2 del Anexo 1 del Reglamento de Operaciones de APM, el Reporte de Daños que debe elaborar y presentar el usuario, debe de estar suscrito tanto por el Capitán de la nave o su representante, como por la Entidad Prestadora; debiendo de consignarse la información referida al nombre de la nave, fecha y hora del incidente, descripción y tipo de daño.
- 38.- Sin embargo, si bien del documento se advierte que consta un sello de APM (de cuyo texto se desprende que fue colocado en señal de recepción más no de aceptación del daño); dicho documento no registra fecha cierta de su emisión, ni de su recepción por APM que demuestre que fue presentado oportunamente, esto es, dentro de las 24 horas de ocurridos los hechos.

²² Traducción libre: "you are hereby notified that we hold you responsible for the following damage which occurred on the above vessel as a result of your stevedoring operations. You are held responsible for all consequential damages, costs, losses, delays and periods off-hire that might result from this damage, which was caused solely by the activities of the charterer"

²³ Traducción libre: "Reefer container discharged while still being plugged in without notice. No stevedores, foreman or signalman were present at the time of discharging. Negligence from stevedores' side"

²⁴ Traducción libre: "Without prejudice or any admission as to liability, damage or otherwise; and for receipt only"

- 39.- En ese sentido, el documento denominado "ECF55: Stevedore Damage Report" tampoco acredita que COSMOS haya cumplido con presentar ante APM el respectivo Reporte de Daños con toda la información requerida, dentro del plazo máximo de veinticuatro (24) horas, tal y como lo establece el Anexo 1 del Reglamento de Operaciones de APM, a efectos de realizar las investigaciones del caso y determinar las responsabilidades sobre los hechos reportados.
- 40.- Cabe señalar que en el expediente administrativo no existe medio probatorio alguno que acredite que los alegados daños al "reefer socket" hubieran ocurrido durante las operaciones a cargo de APM, y que por tanto, resultarían de su responsabilidad. En efecto, en cuanto a las fotografías adjuntadas por COSMOS¹⁵, estas no acreditan fehacientemente que los daños alegados hubieran sido ocasionados por personal de APM durante la prestación de sus servicios.
- 41.- Al respecto, cabe recordar lo estipulado en el artículo 196 del Código Procesal Civil¹⁶ (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, así como el artículo 200 del CPC¹⁷ que dispone que en los casos en que no se hayan probado los hechos que sustentan la pretensión de lo requerido, los mismos serán declarados infundados.
- 42.- En tal sentido, en la medida que no se ha demostrado que los alegados daños al "reefer socket" hubieran ocurrido en el Terminal Portuario y fueran atribuibles a APM, no corresponde declarar responsable a dicha Entidad Prestadora de los daños imputados.

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

¹⁵ Folio 4.

¹⁶ 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.

¹⁷ Código Procesal Civil
(...)
Improbanza de la pretensión.-

Artículo 200.- Si no se prueban los hechos que sustentan la pretensión, la demanda será declarada infundada.

¹⁸ **Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN**, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 019-2011-CD-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 N° 1 emitida en el expediente N° APMTC/CL/332-2017, emitida por APM TERMINALS CALLAO S.A, que declaró **INFUNDADO** el reclamo presentado por COSMOS AGENCIA MARÍTIMA S.A.C. por concepto de daños relacionados con las operaciones de descarga de la nave Berlín Trader.

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

TERCERO.- NOTIFICAR a COSMOS AGENCIA MARÍTIMA S.A.C. 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**

Contra la resolución que dicte el Tribunal de Solución de Controversias, podrá interponerse demanda contenciosa administrativa, de acuerdo con la legislación de la materia. (...)