



EXPEDIENTE N° : 341-2016-TSC-OSITRAN

APELANTE : MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY
DEL PERÚ S.A.C.

ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.

ACTO APELADO : Resolución N° 2 del expediente N° APMTC/CL/780-2016.

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 23 de febrero de 2018

SUMILLA: *Corresponde revocar la resolución que desestimó el reclamo, en la medida que se ha acreditado que los daños alegados fueron consecuencia del servicio defectuoso imputado a la Entidad Prestadora.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY DEL PERÚ S.A.C. (en adelante, MEDITERRANEAN o la apelante) contra la Resolución N° 2 emitida en el expediente N° APMTC/CL/780-2016 (en lo sucesivo, Resolución N° 2), por APM TERMINALS CALLAO S.A. (en adelante, APM o la Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:**I.- ANTECEDENTES:**

- 1.- El 15 de setiembre de 2016, MEDITERRANEAN interpuso reclamo ante APM solicitando se hiciera responsable por los daños ocasionados al contenedor MSCU6904233 durante las operaciones de estiba de la nave SOFÍA CELESTE con Mfto. 2016-01868 el 21 de julio de 2016. Al respecto señaló lo siguiente:
 - i.- Con fecha 21 de julio de 2016, durante las operaciones de estiba y debido a la negligencia del operador de la grúa, se ocasionaron daños severos al contenedor MSCU6904233, provocando la ruptura del mismo y la caída de la carga pesada que contenía lingotes de zinc refinado, generándose daños a la nave; tal como se verifica en la información contenida en el documento denominado "Damage Report N° 19/2016", suscrito por el supervisor de turno de AMP en señal de conformidad.



- ii.- El 27 de julio y 19 de agosto de 2016, la empresa INTERSEA S.R. Ltda. (en adelante, INTERSEA) realizó inspecciones al contenedor dañado, concluyendo lo siguiente:
- La unidad se encontraba en buenas condiciones, por debajo de su capacidad de carga y apta para el transporte marítimo.
 - La carga se encontraba debidamente estibada, adecuadamente distribuida al interior de la unidad y asegurada por el embarcador.
 - Debido a una inadecuada manipulación del operador de la grúa, el contenedor hizo contacto con el tanque de lastres.
 - El impacto ocasionó la ruptura del piso del contenedor y la caída de la carga.
 - El contenedor presenta daños severos.
- iii.- En ese sentido, APM resulta responsable de la pérdida total del contenedor cuyo costo asciende a US\$ 1 650.00.
- iv.- Agregó que APM también es responsable por los daños ocasionados a la carga y a la nave, por lo que se reserva el derecho de presentar posteriormente el reclamo con la documentación sustentatoria correspondiente.
- 2.- Mediante Resolución N° 1 notificada el 18 de octubre de 2016, APM declaró infundado el reclamo presentado por los presuntos daños ocasionados al contenedor MSCU6904233, de acuerdo con los siguientes argumentos:
- i.- Conforme al Reglamento de Operaciones de APM se verifica que el incidente ocurrido fue reportado de manera oportuna a su personal, conforme consta en el documento denominado "SDR" de fecha 21 de julio de 2016, el cual fue suscrito por el supervisor de turno.
- ii.- De acuerdo con las investigaciones realizadas el 21 de julio de 2017, las cuales se encontraron a cargo de su Surveyor y de su personal de operaciones, se determinó que los daños al contenedor MSCU6904233 se produjeron por la inadecuada estiba de la mercadería (barras de zinc) en el interior del mismo, por lo que al efectuar las maniobras de embarque, el contenedor resultó dañado. Dichos eventos fueron reportados con un protesto informativo remitido a la Capitanía de Puertos con fecha 22 de julio de 2016.
- iii.- En tal sentido, no se puede atribuir responsabilidad a APM por los daños al contenedor MSCU6904233, toda vez que la carga no fue debidamente estibada.
- 3.- El 27 de octubre de 2016, MEDITERRANEAN interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 1, reiterando los argumentos esgrimidos en su reclamo, añadiendo además que de las inspecciones al contenedor efectuadas por parte de la empresa INTERSEA S.R.LTda., se verificó que la carga se encontraba correctamente estibada y embalada en su interior.



- 4.- Mediante Resolución N° 2, notificada el 28 de noviembre de 2016, APM declaró infundado el recurso de reconsideración presentado por MEDITERRANEAN reiterando los argumentos expuestos en su Resolución N° 1, añadiendo lo siguiente:
- i.- De las investigaciones realizadas el 21 de julio de 2016 dirigidas por su personal de operaciones, se determinó que los daños al contenedor se debieron a la inadecuada estiba de mercadería.
 - ii.- En tal sentido, al revisarse el informe emitido por INTERSEA, presentado en calidad de medio probatorio por MEDITERRANEAN, debe destacarse que en el punto 7, se señaló que *"el cargamento aparentaba estar apropiadamente estibado, no pudiéndose determinar si estuvo correctamente taconeado"*.
 - iii.- Precisó que, de acuerdo con el artículo 1331 del Código Civil, corresponde acreditar los daños y perjuicios así como su cuantía, al perjudicado como consecuencia de la inejecución de la obligación o por el cumplimiento, tardío o defectuoso de esta.
- 5.- El 12 de diciembre de 2016, MEDITERRANEAN interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 2, reiterando los argumentos esgrimidos en su reclamo, añadiendo además lo siguiente:
- i.- APM ocasionó daños al contenedor MSCU6904233, los cuales fueron detallados en el documento denominado *"Damage Report N° 19/2016"* suscrito por el supervisor de turno de la Entidad Prestadora en señal de conformidad.
 - ii.- La carga se encontraba adecuadamente estibada y embalada al interior del contenedor.
 - iii.- La causa del accidente y de cómo el contenedor quedó atascado entre el costado del tanque y las guías de celda, ha sido descrita en el informe emitido por la empresa INTERSEA S.R.Ltda, luego de las inspecciones realizadas al contenedor.
 - iv.- La alegación de APM referido a la inadecuada estiba de la carga al interior del contenedor y que consecuencia de ello, el contenedor MSCU6904233 resultó dañado, no es correcta.
 - v.- Agregó que APM también es responsable por los daños ocasionados a la carga y a la nave, por lo que se reserva el derecho de presentar posteriormente el reclamo con la documentación sustentatoria correspondiente.
- 6.- El 27 de diciembre de 2016, APM elevó al TSC el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos expuestos en la resolución impugnada; agregando lo siguiente:



- i.- Conforme a las investigaciones realizadas, se ha concluido que los daños en el contenedor fueron consecuencia de la inadecuada estiba de la mercadería, lo que fue reportado con un protesto informativo remitido a la Capitanía de Puertos el 22 de julio de 2016.
 - ii.- El informe emitido por INTERSEA S.R.Ltda., detalla las condiciones generales del contenedor después del siniestro así como la distribución aparente de la carga dentro del mismo. Asimismo, el punto 7 del referido informe indica que el cargamento aparentaba estar apropiadamente estibado; sin embargo, no se podría determinar si estuvo correctamente taconeado.
- 7.- El 29 de setiembre de 2017 se realizó la audiencia de vista, sin la asistencia de los representantes de la parte apelante y APM, quedando la causa al voto.
 - 8.- El 4 de octubre de 2017, APM presentó un escrito con sus alegatos finales reiterando lo señalado a lo largo del procedimiento.
 - 9.- El 20 de febrero de 2018, MEDITERRANEAN presentó un escrito señalando que su pretensión se basaba en que se declarara la responsabilidad de APM por los daños ocasionados al contenedor N° MSCU6904233, cuyo costo asciende a US\$ 1 650.00; agregando que se reservaba el derecho para ampliar su reclamo.

II.- CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 10.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución, las siguientes:
 - i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 2 de APM.
 - ii.- Determinar si APM es responsable por los daños alegados por MEDITERRANEAN.

III.- ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 11.- La materia del presente procedimiento versa sobre la atribución de responsabilidad que MEDITERRANEAN le imputa a APM por los daños ocasionados al contenedor MSCU6904233, a la carga y a la nave, situación que está prevista como un supuesto de reclamo en el numeral 1.5.3.3 del Reglamento de Reclamos de APM¹ y en el literal d) del

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

¹ 1.5.3 Materia de Reclamos (...)



artículo 33 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN² (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN); por lo que, en concordancia con el artículo 10 de este último texto normativo³, el TSC es competente para conocer el recurso de apelación en cuestión.

- 12.- De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁴, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN (en adelante, el Reglamento de Reclamos de OSITRAN)⁵, 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.
- 13.- Al respecto, de una revisión de los expedientes administrativos, se advierte lo siguiente:
- i.- La Resolución N° 2 fue notificada a MEDITERRANEAN el 28 de noviembre de 2016.

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 Reglamento de Reclamos de OSITRAN, 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”.



- ii.- El plazo máximo que tuvo MEDITERRANEAN para interponer el recurso de apelación venció el 19 de diciembre de 2016.
- iii.- MEDITERRANEAN apeló el 12 de diciembre de 2016, es decir, dentro del plazo legal.
- 14.- De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁶ (en adelante, TUO de la LPAG), 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.
- 15.- Verificándose que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia exigidos por el marco normativo, corresponde analizar los argumentos de fondo que lo sustentan.

III.2.- EVALUACIÓN DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 16.- Cabe precisar que, tanto en su reclamo como en su recurso de apelación, MEDITERRANEAN cuestionó los daños al contenedor N° MSCU6904233 que habría ocurrido durante las operaciones de estiba de la nave SOFÍA CELESTE, precisando que se reservaba su derecho de ampliar su reclamo con relación a los daños a la nave y a la carga.
- 17.- Al respecto, mediante el escrito del 20 de febrero de 2018, MEDITERRANEAN precisó que su pretensión se circunscribe a cuestionar únicamente los daños al contenedor N° MSCU6904233; en ese sentido, este Tribunal procederá a emitir pronunciamiento respecto a la responsabilidad de APM en relación a los alegados daños al contenedor MSCU6904233.

Sobre las obligaciones y prerrogativas de la Entidad Prestadora

- 18.- De acuerdo con el artículo 8.19 del Contrato de Concesión que APM suscribió con el Estado peruano⁷, la desestiba (o descarga) y el manipuleo de la carga es responsabilidad de APM, sea que la brinde directamente o a través de terceros:

"8.19.-SERVICIO ESTÁNDAR

Son aquellos servicios que, durante el periodo de vigencia de la Concesión, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá prestar obligatoriamente a todo usuario que lo solicite y que incluye todas

⁶ 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".

⁷ *Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Operación, Conservación y Explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuarios del Callao entre APM Terminals Callao S.A. y el Estado Peruano, representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y este a su vez por la Autoridad Portuaria Nacional, suscrito el 11 de mayo de 2011.*



las actividades operativas y administrativas necesarias para llevar a cabo el embarque o descarga (...) En el caso de descarga, comprende desde el amarre de la nave hasta el retiro de la carga por el usuario.

(...)

b) SERVICIOS EN FUNCIÓN A LA CARGA

Comprende los servicios de descarga y/o embarque de cualquier tipo de carga, así como la utilización de Infraestructura y Equipamiento Portuario requerido en el Terminal Multipropósito (...)

En el caso de la carga fraccionada, el Servicio Estándar incluye:

- i) El servicio de descargue/embarque, incluyendo la estiba/desestiba utilizando la Infraestructura y Equipamiento necesario;
- ii) El servicio de tracción entre el costado de la Nave y el área de almacenaje, o viceversa en el embarque;
- iii) El servicio de manipuleo -en el área de almacenaje, patio y Nave- para la recepción de la carga de la Nave y carguío al medio de transporte que designe el Usuario, o viceversa en el embarque;
- iv) El servicio de verificación de la carga para la tarja, incluyendo la transmisión electrónica de la información;
- v) El servicio de pesaje, incluyendo la transmisión electrónica de la información; y
- vi) Otros servicios vinculados con regímenes aduaneros previstos en las Leyes y Disposiciones Aplicables, que deban prestarse únicamente en el Terminal por la Sociedad Concesionaria. No incluye, de ser el caso, los servicios relacionados con el movimiento de la carga para la realización del aforo o similares dentro del Terminal. La prestación de estos servicios en ningún caso afectará el cumplimiento de las obligaciones de carácter aduanero que correspondan a los diferentes operadores de comercio exterior, conforme a la normativa vigente. (...)

- 19.- Por otro lado, APM, en virtud del contrato de concesión, tiene entre sus prerrogativas adoptar las decisiones que considere más convenientes para la adecuada operación y funcionamiento del mismo, entre ellas la de emitir sus políticas comerciales y operativas. Es así, que el artículo 8.13 del referido contrato concesión establece lo siguiente:

"8.13. Asimismo, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar a los tres (3) meses contados desde la Fecha de Suscripción de los Contratos, para la aprobación de la APN los siguientes documentos:

- a) Reglamento de Operaciones del Terminal Norte Multipropósito.
- b) Otros reglamentos que correspondan de acuerdo a las competencias de la APN".

- 20.- Como se desprende del párrafo anterior, APM no sólo se presenta como una Entidad Prestadora de servicios sino además como la administradora del Terminal Portuario, habiendo establecido procedimientos debidamente determinados para la correcta atención de la mercancía de los usuarios. Dichos procedimientos se encuentran regulados en el Reglamento de Operaciones de APM, documento aprobado por la Autoridad Portuaria Nacional.



- 21.- Siendo ello así, resulta evidente que la Entidad Prestadora responde frente a los usuarios respecto de cualquier hecho o circunstancia que pueda afectar el normal desarrollo de las actividades portuarias, así como por la integridad de las mercancías de los usuarios, de ser el caso.

De la probanza de los daños

- 22.- 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.

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".

- 23.- 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.

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



24.- 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

25.- 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]

26.- 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.

27.- Es importante precisar que al estar APM obligada a brindar el servicio estándar, tiene el deber de guardar la diligencia debida con las mercancías que manipule dentro del Terminal Portuario a fin de que estas sean entregadas a sus destinatarios en las mismas condiciones y cantidad en las que fueron recibidas.

28.- 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, MEDITERRANEAN, a efectos de determinar que APM no cumplió con su labor de diligencia en la prestación de sus servicios, debe probar que los daños se produjeron en el Terminal Portuario y como consecuencia de las operaciones realizadas por personal de la Entidad Prestadora.

29.- 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.

⁹ 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.



- 30.- 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.

De los daños generados al contenedor MSCU6904233

- 31.- En el presente caso, del expediente administrativo puede apreciarse que las partes coinciden en señalar que el contenedor MSCU6904233 sufrió daños y que estos tuvieron lugar el 21 de julio de 2016 durante la operación de estiba de contenedores a la nave SOFÍA CELESTE.
- 32.- No obstante, existe controversia en cuanto a la atribución de responsabilidad, en la medida que APM sostiene que no sería responsable de dichos daños, toda vez que la mercadería (barras de zinc) no habría sido debidamente estibada dentro del contenedor, lo que habría ocasionado que al realizar las maniobras de descarga, se produjeran los daños al contenedor MSCU6904233. Por su parte, MEDITERRANEAN señala que la responsabilidad del daño corresponde a APM debido a que el operador de la grúa de la Entidad Prestadora habría realizado una deficiente operación de estiba al haber ejecutado una mala maniobra que habría provocado el daño al contenedor MSCU6904233.
- 33.- De la revisión del expediente se aprecia que con la finalidad de acreditar la responsabilidad de APM, MEDITERRANEAN presentó los siguientes documentos:
- a) El Informe N° 1607-672022 elaborado por la empresa INTERSEA S.R.Ltda ¹⁰
 - b) El Documento "Stevedoring Damage Report" de fecha 21 de julio de 2016.¹¹
- 34.- Con la finalidad de acreditar cuál fue el hecho que ocasionó el daño al contenedor MSCU6904233, MEDITERRANEAN presentó como medio probatorio el Informe de Inspección N° 1607-672022¹² elaborado por la empresa INTERSEA S.A., en el cual se concluyó lo siguiente:

"9. Culpa por el Accidente

(...)

- 7) El contenedor hizo contacto con el tanque fijo del lastre, en la celda de proa, evidentemente debido a una mala apreciación y/o mal alineamiento del contenedor por parte del operador de grúa, y posiblemente por haberlo arreado demasiado rápido.

¹⁰ Fojas 27-42

¹¹ Fojas 84

¹² Informe de Inspección N° 1607-672022 denominado "Informe sobre el 1X20' D/V MSCU 690-423-3, dañado a bordo de la m/n "Sofia Celeste", en el Callao"; elaborado por INTERSEA S.T.Ltda.



- 8) El fuerte impacto y la desaceleración instantánea del lado delantero del contenedor causó que la concentración de unas 4 toneladas (dos lingotes en la primera fila) rompieran a través del piso de triplay. En realidad había una masa de seis toneladas que se desaceleró y atravesó el piso si consideramos el tercer lingote – en la fila dos. Pero ese tercer lingote estaba apoyado contra el primer travesaño debajo del piso, lo cual alivió el efecto sobre el piso de la desaceleración, resultando en la rotura del riel inferior izquierdo, y solo la fractura del riel inferior derecho.

[Subrayado y Negrita Agregado]

- 35.- Como se puede apreciar, de acuerdo con las conclusiones del Informe N° 1607-672022, el daño al contenedor MSCU6904233 habría sido generado por una maniobra del operador de la grúa, quien al momento de embarcar el referido contenedor, habría provocado que este impacte con la nave, generando una desaceleración de la carga (barras de zinc) que llevaba en su interior, ocasionando que la mercancía causara la ruptura del lado delantero del contenedor.
- 36.- En lo que refiere al documento "Stevedoring Damage Report" de fecha 21 de julio de 2016, suscrito por el oficial a cargo de la nave, cabe señalar que en este, además de consignarse los daños generados al contenedor MSCU6904233, se hizo la precisión de que las personas que habían causado dicho daño fueron el operador de grúa y el estibador, tal y como se aprecia a continuación:

"(...)
Damage caused by: crane Operator and stevedore

Damage consist of: While loading container MSCU 6904233 in position 110402, container ruptured/tiered apart and heavy Steel cargo spilled on tanklop causing damage to tanklop and cellguides.
(...)"

"(...)
Daños causados por: operador de grúa y estibador

El daño consta de: Mientras se carga el contenedor MSCU 6904233 en la posición 110402, el contenedor se rompió / se separó y la carga de acero pesada se derramó sobre el depósito, lo que causó daños en el depósito y las guías de celdas.
(...)"

[Traducción Libre]

- 37.- Al respecto, APM señaló que los daños al contenedor se habrían producido consecuencia de una inadecuada estiba de la mercadería en el contenedor, hecho que manifiesta reportó mediante un Protesto Informativo remitido a la Capitanía de Puertos.



- 38.- Si bien APM señala que reportó mediante Protesto Informativo la alegada estiba inadecuada, cabe señalar que del expediente administrativo no se advierte que se haya dejado evidencia de ello con el protesto correspondiente o, que, se haya empleado algún medio o mecanismo para dejar constancia de tal afirmación.
- 39.- Sin perjuicio de lo señalado, cabe resaltar que a lo largo del procedimiento, APM ha reconocido que el daño al contenedor MSCU6904233 ocurrió el 21 de julio de 2016, durante la operación de estiba de contenedores a la nave SOFÍA CELESTE, esto es, cuanto las operaciones se encontraban dentro de su esfera de control y manejo.
- 40.- Asimismo, el Informe de Inspección N° 1607-672022 elaborado por la empresa INTERESA S.A. confirmó el documento "Stevedoring Damage Report" suscrito por el oficial a cargo de la nave, indicando que el operador de una de sus grúas habría dañado el contenedor al momento de realizar la estiba a la nave SOFÍA CELESTE.
- 41.- Al respecto, correspondía a APM desvirtuar lo señalado en el Informe de Inspección N° 607-672022; sin embargo, de la revisión del expediente administrativo no se evidencia que la Entidad Prestadora haya negado lo indicado en el referido informe ni acreditado que el daño al contenedor se produjo por un evento que no le resultara atribuible.
- 42.- En ese sentido, considerando que el daño se produjo durante la prestación de un servicio brindado exclusivamente por la Entidad Prestadora, y que este no ha desvirtuado su responsabilidad sobre dicho daño, corresponde revocar la decisión emitida en la Resolución N° 2.
- 43.- Cabe señalar que la cuantía por dichos daños se deberá efectuar por acuerdo entre las partes o en la vía arbitral o judicial, conforme a lo establecido en el inciso b) del Artículo 12 del Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios¹³.

En virtud de los considerandos precedentes y, de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN¹⁴;

¹³ Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios

Artículo 12.- Obligaciones de toda Entidad Prestadora

Son obligaciones de toda Entidad Prestadora aeroportuaria y portuaria:

(...)

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

¹⁴ 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 60.- Procedimientos y plazos aplicables

(...)

La Resolución del Tribunal de Solución de Controversias podrá:

- Revocar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
- Integrar la resolución apelada;

**SE RESUELVE:**

PRIMERO.- DECLARAR FUNDADO el reclamo presentado por MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY DEL PERÚ S.A.C. declarándose la responsabilidad APM TERMINALS CALLAO S.A. por los daños que presenta el contenedor MSCU6904233, cuyo monto se determinará con arreglo a lo previsto en el inciso b) del Artículo 12 del Reglamento de Usuarios de Terminales Aeroportuarios y Portuarios.

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

TERCERO.- NOTIFICAR a MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY DEL PERÚ 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**

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".