

EXPEDIENTE : 034-2020-TSC-OSITRAN

APELANTE : TERMINALES PORTUARIOS PERUANOS S.A.C.

ENTIDAD PRESTADORA : DP WORLD CALLAO S.R.L.

ACTO APELADO : Decisión contenida en la Carta DALC.DPWC.021.2020 emitida en el Expediente N° 001-2020-RCL/DPWC

RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 17 de junio de 2020

SUMILLA: *Corresponde declarar improcedente el reclamo presentado en la medida que el apelante carece de legitimidad para cuestionar un servicio brindado por la Entidad Prestadora del cual no es titular o no detenta la representación correspondiente.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por TERMINALES PORTUARIOS PERUANOS S.A.C. (en adelante, TPP o apelante) contra la decisión contenida en la Carta DALC.DPWC.021.2020 emitida en el Expediente N° 001-2020-RCL/DPWC por DP WORLD CALLAO S.R.L. (en adelante, DP WORLD o Entidad Prestadora); y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES:

- 1.- El 8 de enero de 2020, TPP, en su condición de Agente Marítimo y en representación de EVERGREEN SHIPPING (PERÚ) interpuso reclamo ante DP WORLD imputándole responsabilidad por los daños ocasionados a la mercadería de B.BRAUN consistente en ciento veintiuno (121) cajas de cloruro de sodio, señalando lo siguiente:
 - i.- Con fecha 16 de setiembre de 2019, se procedió con el llenado del contenedor EITU9023926, encontrándose en perfectas condiciones según consta en el documento denominado Inspección de Unidades de Carga realizado por B.BRAUN, consignatario de la carga.

- ii.- Al ingresar en las instalaciones de DP WORLD no hubo anotaciones relacionadas a daños en la estructura del referido contenedor conforme se puede verificar en el Recibo de Exportación generado por la Entidad Prestadora. Asimismo, el 22 de setiembre de 2019, el contenedor fue embarcado en la nave MELBOURNE STRAIT sin que DP WORLD haya dejado constancia de que la operación se realizó en óptimas condiciones.
 - iii.- Sin embargo, posteriormente, al realizarse la descarga en el puerto de Buenaventura, se dejó constancia de daños en la estructura del techo del contenedor en cuestión procediéndose a realizar una inspección luego de la cual se advirtió que a causa de la avería presentada en el contenedor, ciento veintiun (121) cajas conteniendo cloruro de sodio se encontraron en mal estado, generándose daños por US\$ 10,200.75 (diez mil doscientos con 75/100 Dólares Americanos) correspondientes a mercadería perdida y US\$ 600.37 (seiscientos con 37/100 Dólares Americanos) por destrucción de la referida mercadería.
 - iv.- En consecuencia, TPP solicita una indemnización por el monto total de US\$ 10,810.12 (diez mil ochocientos diez con 12/100 Dólares Americanos) correspondientes a los daños ocurridos a la mercancía señalada.
 - v.- Finalmente, TPP adjuntó como medio probatorio el correo del 22 de noviembre de 2019 mediante el cual EVERGREEN SHIPPING AGENCY (COLOMBIA) comunicó a EVERGREEN SHIPING AGENCY (PERÚ) de la existencia de daños en la mercadería amparada en el *Bill of Lading* EGV751900047011 transportada en el contenedor EITU9023926.
- 2.- Mediante Carta DALC.DPWC.021.2020 notificada el 29 de enero de 2020, DP WORLD resolvió el reclamo presentado por TPP declarándolo improcedente de acuerdo a los siguientes argumentos:
- i.- El literal b) del artículo 1 del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN define al reclamo como “la solicitud, distinta a una Controversia, que presenta cualquier usuario para exigir la satisfacción de un legítimo interés particular vinculado a cualquier servicio relativo a la infraestructura de transporte de uso público que brinde una Entidad Prestadora que se encuentre bajo la competencia del OSITRAN”.
 - ii.- El servicio especial de Deposito Temporal y de embarque del contenedor EITU9023926 fue prestado a la empresa B.BRAUN, según facturas N° Foo1-00308811 y Foo1-00308812.

- iii.- TPP presentó el presente reclamo a título personal y teniendo la condición de depósito temporal; no obstante que no ha participado en el despacho del contenedor EITU9023926 ni ha acreditado legítimo interés para exigir el pago de una indemnización por supuestos daños en la mercadería de un tercero.
 - iv.- Por lo tanto, de conformidad con el literal a) del artículo 21 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de DP WORLD CALLAO, el reclamo deviene en improcedente toda vez que el reclamante carece de legítimo interés.
- 3.- Con fecha 18 de febrero de 2020, TPP interpuso recurso de apelación contra la decisión contenida en la Carta DALC.DPWC.021.2020 reiterando lo señalado en su reclamo y agregando lo siguiente:
- i.- El contenedor EITU9023926, amparado en el Documento de Transporte N° EGLV751900047011, fue embarcado en la nave MELBOURNE STRAIT, perteneciente a la línea naviera EVERGREEN SHIPPING AGENCY (PERÚ), representada por TPP, según Manifiesto de Carga 118-2019-2582.
 - ii.- Por lo tanto, conforme indicaron en su reclamo, TPP actuó como representante de EVERGREEN SHIPPING AGENCY (PERÚ), quedando demostrado que participó en el embarque del contenedor EITU9023926 en calidad de representante del transportista, razón por la cual cuenta con legítimo interés.
- 4.- El 10 de marzo de 2020, DP WORLD elevó al Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos (en adelante, el TSC), el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación, reiterando los argumentos esgrimidos en la Carta DALC.DPWC.021.2020 y señalando lo siguiente:
- i. El literal e) del artículo 21 del Reglamento de Reclamos de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de DP WORLD prescribe que cuando el reclamo haya sido presentado fuera del plazo establecido será declarado improcedente. Igualmente, el artículo 18 del referido reglamento señala que los usuarios tienen un plazo de sesenta (60) días para interponer sus reclamos ante DP WORLD, el cual se contabilizará desde el día en que ocurran los hechos que dan lugar al reclamo o que éstos sean conocidos
 - ii. En tal sentido, considerando el cómputo del plazo para interponer el reclamo a partir de la ocurrencia de los hechos que dan lugar a éste, es decir, el embarque del contenedor EGLV751900047011 el 22 de setiembre de 2019, el plazo para la presentación del reclamo venció el 16 de diciembre de 2019. Ahora bien, de considerarse el cómputo del plazo desde la fecha en la cual se detectó el daño en el techo del contenedor, esto es, desde el

27 de setiembre de 2019, el plazo para la presentación del reclamo venció el 24 de diciembre de 2019. Finalmente, de contabilizarse el plazo desde la fecha en la cual se detectó el daño a la mercancía, esto es, el 10 de octubre de 2019, el plazo venció el 7 de enero de 2020. En consecuencia, dado que el reclamo fue presentado el 8 de enero de 2020, en cualquiera de los escenarios mencionados el reclamo devino en improcedente.

- iii. En lo que concierne a la prestación de servicio de embarque, el contenedor EGLV751900047011 fue embarcado el 22 de setiembre de 2019, a bordo de la nave MELBOURNE STRAIT, sin registrar daños, según el documento *Letter of Acceptance* firmado por el capitán de la nave al término de las operaciones.
- iv. Ahora bien, en relación a los daños a las mercancías transportadas en el referido contenedor, TPP carece de legitimidad para reclamar por ellas debido a que la mercancía no es propiedad de EVERGREEN SHIPPING AGENCY (PERÚ) sino de un tercero, no habiendo acreditado contar con facultades de representación o subrogación para reclamar en su nombre.
- v. Sin perjuicio de lo expuesto, rechaza resultar responsable por los daños a las referidas mercancías, más aún si se ha evidenciado que los daños se habrían producido durante el transporte marítimo o que fueron detectados en el puerto de destino.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

- 5.- Son cuestiones a dilucidar en la presente resolución, las siguientes:
 - i.- Determinar la procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la Carta DALC.DPWC.021.2020 de DP WORLD.
 - ii.- De ser el caso, determinar si DP WORLD es responsable de los daños alegados por TPP.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

- 6.- En el presente caso, en su calidad de Agente Marítimo y representante de la nave, TPP cuestionó la calidad del servicio prestado por DP WORLD señalando que la Entidad Prestadora no habría realizado el embarque del contenedor EITU9023926 en condiciones adecuadas

ocasionando daños en la mercancía transportada, motivo por el cual solicitó una indemnización por US\$ 10,810.12 (diez mil ochocientos diez con 12/100 Dólares Americanos) por dichos daños.

- 7.- Conforme se observa de lo señalado por TPP, se advierte que la apelante no está cuestionando los daños a la mercancía transportada en representación del dueño o consignatario de la carga, pues como ha señalado expresamente en el recurso de apelación, presentó el reclamo en su condición de agente marítimo y representante de la naviera en relación al servicio que ésta última brinda para el traslado y entrega de dicha mercadería, manifestando que ello le otorga el legítimo interés para interponer su reclamo.
- 8.- Siendo esto así, corresponde verificar si TPP tenía la condición de usuario dentro de la infraestructura de transporte de uso público explotada por DP WORLD para la tramitación del presente procedimiento.
- 9.- Al respecto, sobre la condición de usuario, el numeral 2 del literal z del artículo 1 del Reglamento General del OSITRAN establece lo siguiente:

"Artículo 1.- Definiciones

(...)

z) USUARIO: Es la persona natural o jurídica que utiliza la INFRAESTRUCTURA en calidad de:

1. **Usuario intermedio:** Prestador de servicios de transporte o vinculados a dicha actividad. Sin que la siguiente enumeración sea taxativa, sino meramente enunciativa, se considera usuario intermedio, a las líneas aéreas, los agentes marítimos, los transportistas de carga o pasajeros, por ferrocarril o carretera o utilizando puertos, y en general cualquier empresa que utiliza la INFRAESTRUCTURA para brindar servicios a terceros. Este tipo de usuarios puede ser un operador secundario.
2. **Usuario final:** Utiliza de manera final los servicios prestados por una ENTIDAD PRESTADORA o por los usuarios a los que alude el literal precedente, según sea el caso. Sin que la siguiente enumeración sea taxativa, sino simplemente enunciativa, se considera usuario final a los pasajeros de los distintos servicios de transporte que utilicen la INFRAESTRUCTURA en los términos definidos en el presente REGLAMENTO y a los dueños de la carga".

[El subrayado y resaltado es nuestro]

- 10.- Asimismo, el numeral 2.11 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de DP WORLD señalan lo siguiente:

"2.11. **USUARIO.-** Persona natural o jurídica que utiliza la INFRAESTRUCTURA en calidad de:

a. **Usuario Intermedio.-** Persona natural o jurídica que utiliza la INFRAESTRUCTURA para brindar servicios de transporte o vinculados a esta actividad, tales como líneas navieras, agentes marítimos, almacenes aduaneros, transportistas de carga y empresas de practicables y remolcaje.

b. **Usuario Final.-** Persona natural o jurídica que utiliza de manera final los servicios brindados por DP WORLD CALLAO o por el USUARIO INTERMEDIO.

[El subrayado y resaltado es nuestro]

- 11.- Como se puede apreciar de la normativa citada, se observa que existen dos tipos de usuarios dentro de la infraestructura portuaria, los usuarios finales quienes pueden ser, entre otros, los pasajeros y dueños de la carga que utilizan de manera final los distintos servicios de transporte; y los usuarios intermedios quienes utilizan dicha infraestructura para brindar a su vez servicios de transporte, pudiendo ser estos, agentes marítimos como TPP, así como los mismos transportistas de la carga.
- 12.- En relación a los Usuarios Intermedios, se señala que son aquellos "que requieren la utilización de infraestructura para prestar servicios de transporte vinculados a dicha actividad, los cuales permiten completar la cadena logística en una relación origen-destino. Son ejemplos de usuarios intermedios los transportistas de carga o pasajeros, por ferrocarril, **utilizando puertos (agencias marítimas)**, o aeropuerto (líneas aéreas) (...)”¹.
- 13.- En virtud de lo señalado, resulta evidente que TPP califica como un Usuario Intermedio en cuanto brinda servicios de transporte que requieren la utilización de infraestructura de transporte de uso público para completar la cadena logística en una relación origen-destino.
- 14.- Dicho esto, se desprende que TPP, al ser un prestador de servicios de transporte y en su calidad de Usuario Intermedio, podrá presentar los reclamos que resulten pertinentes ante el operador de la infraestructura de transporte de uso público (DP WORLD), cuando advierta que la prestación brindada por la Entidad Prestadora no le permitió cumplir de manera idónea los servicios de transporte para los cuales son contratados por terceros.

¹ MALCA, Carlos y VELIT, Ximena, "Los usuarios y las funciones de solución de reclamos y fiscalización de la infraestructura de transporte de uso público". En: "Revista de Regulación en Infraestructura de Transporte". Número 5. Año 2010. pág. 144.

- 15.- En el presente caso, TPP alegó una deficiente prestación del servicio brindado por DP WORLD, en la medida que la Entidad Prestadora no habría realizado un correcto embarque de la carga transportada en la nave MELBOURNE STRAIT consecuencia del cual la mercancía materia de reclamo sufrió daños, motivo por el cual solicitó el resarcimiento económico correspondiente a los mismos
- 16.- Al respecto, de acuerdo con el Contrato de Concesión de DP WORLD, el concepto de servicio engloba tanto al Servicio Estándar, como a los Servicios Especiales². El primero se divide en servicios que se brindan a la carga y servicios brindados a la nave.
- 17.- De acuerdo con la clasificación establecida en el Contrato de Concesión de DP WORLD, cláusula 8.14, el servicio de embarque de contenedores, está clasificado como un servicio Estándar brindado a la carga³, y por su parte, el servicio de Depósito Temporal según el Reglamento de Tarifas de DP WORLD se encuentra clasificado como un servicio Especial relacionado con la carga⁴, por tanto, el servicio de embarque de contenedores como de depósito temporal vinculan a la Entidad Prestadora (DP WORLD), en su condición de prestador del servicio y a los consignatarios de la carga (en el caso de la mercadería objeto del procedimiento la empresa B.BRAUN) en su condición de usuarios finales de dicho servicio.

² **Contrato de Concesión de DP WORLD**

1.20.86. Servicios

Son los Servicios Estándar y los Servicios Especiales, indistintamente, que serán prestados por el CONCESIONARIO a los Usuarios.

1.20.87. Servicios Estándar

Son los servicios que, acorde a lo indicado en la Cláusula 8.14, el CONCESIONARIO prestará, tanto a la Nave como a la carga respecto de los cuales cobrará las Tarifas correspondientes. Estos servicios se prestarán obligatoriamente a todo Usuario que los solicite, cumpliendo necesariamente los Niveles de Servicio y Productividad señalados en el Anexo 3.

1.20.88. Servicios Especiales

Son los servicios distintos a los Servicios Estándar que el CONCESIONARIO está facultado a prestar, cuyos términos y condiciones son libremente pactados por las partes y por los cuales el CONCESIONARIO tendrá el derecho de cobrar un Precio y cuya prestación no podrá estar condicionada a la contratación de los Servicios Estándar. Dichos servicios deberán prestarse respetando los principios establecidos en el Artículo 14.3 de la LSPN, según corresponda. Ello no perjudica el derecho de los Usuarios de exigir alternativamente la prestación de los Servicios Estándar.

³ **Contrato de Concesión de DP WORLD**

8.14 Servicios Estándar

(...)

b. Servicios en función a la Carga:

Comprende los servicios de descarga y/o embarque del contenedor, mediante el uso de la grúa pórtico del Muelle, así como la utilización de la infraestructura del Terminal.

⁴ **Reglamento de Tarifas de DP WORLD**

3.4 Servicio Especial Depósito Temporal - Exportaciones: *Incluye recepción directa de carga de exportación, revisión documentaria, refrendo de DUA exportación, transmisiones a Aduana y demás trámites relativos a la gestión de Depósito Temporal. Incluye además el uso de área operativa del día 4 al día 7 (período libre) para el ingreso de carga. Aplica cuando DP World Callao sea nominado como Depósito Temporal. No aplica en los siguientes casos: (a) Ingreso de carga previamente numerada por un Depósito Temporal, (b) Carga con despacho directo desde el local del exportador."*

- 18.- Como se desprende de lo señalado precedentemente, el cuestionamiento que viene realizando TPP no deviene de una prestación de un servicio portuario que se le brinda a una nave en calidad de Usuario Intermedio, sino respecto de un servicio que se presta a la carga que transporta.
- 19.- Siendo así, es evidente que al estar cuestionado un reclamo derivado de la prestación de un servicio que se brinda a la carga de un consignatario en particular; correspondía a este, como destinatario final del servicio de embarque de su mercancía, realizar el reclamo relacionado con los presuntos daños a la carga en su condición de Usuario Final y no al transportista de la misma ni a su representante, pues ni la nave MELBOURNE STRAIT ni TPP reciben de manera directa este tipo de servicios.
- 20.- No obstante, sin perjuicio de lo señalado en el párrafo anterior, ello no implica que un Usuario Intermedio (como TPP) no pueda accionar ante la advertencia de un servicio deficiente a la carga que transporta; pues si en la relación contractual que vincula a la línea naviera y al consignatario de una determinada carga, las partes acuerdan que las obligaciones y responsabilidades del servicio contratado no solo se circunscriben a la prestación del servicio de transporte sino que también se encomienda la responsabilidad de realizar las coordinaciones de envío de la mercancía al puerto de destino, como puede ser gestionar el proceso de embarque de la carga; se desprende que la empresa transportista contaría con facultades para cuestionar cualquier deficiencia en el servicio que se le haya brindado a la mercancía de la cual es responsable.
- 21.- En tal sentido, TPP debía de acreditar sus facultades de representación de la carga ante el Terminal Portuario o que sus obligaciones con respecto a la carga incluían además del servicio de transporte, las coordinaciones de envío de la mercancía al puerto a fin de poder cuestionar de manera directa, cualquier prestación que se le haya brindado a dicha mercancía; sin embargo, ello no ha sido alegado ni acreditado en el presente caso.
- 22.- De lo señalado precedentemente, se evidencia que si bien TPP ha formulado el reclamo por una presunta deficiencia en la prestación del servicio de embarque de la mercancía transportada, no lo ha formulado en nombre del consignatario o como responsable de la carga; verificándose en este caso en particular que la apelante no contaba con facultades para cuestionar la prestación de un servicio brindado exclusivamente a la carga y por ende, para interponer un reclamo como Usuario Final en defensa de un interés particular, el cual en este caso correspondía al consignatario de la carga materia de discusión.

- 23.- Por el contrario, TPP ha alegado expresamente que interpuso el reclamo en su condición de agente marítimo y representante de EVERGREEN SHIPPING AGENCY (PERÚ), transportista de la mercadería; afirmando exclusivamente en ello su legítimo interés para interponer el reclamo.
- 24.- En atención a todo lo expuesto, el artículo 40 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN dispone como causal de improcedencia la falta de interés legítimo del reclamante. En ese sentido, la legitimidad para accionar ante un supuesto de reclamo relacionado con la calidad del servicio prestado a la mercancía o por los daños producidos como consecuencia de las deficiencias de dicha prestación, recae en el dueño de la carga o en su representante y no en la nave o en su Agente Marítimo; salvo que estos últimos acrediten dicha representación o que sean responsables de la carga más allá del servicio de transporte que le brindan a dicha mercancía⁵, lo que como se ha señalado no ha sido acreditado.
- 25.- En tal sentido, en la medida que ni TPP ni su representada cuentan con legitimidad para accionar como usuario final de la carga en el presente procedimiento y consecuentemente, no detentan facultades para interponer reclamo respecto de la prestación de un servicio brindado por la Entidad Prestadora del cual no es titular o no detenta la representación correspondiente; corresponde confirmar la decisión contenida en la Carta DALC.DPWC.021.2020 de DP WORLD que declaró improcedente el reclamo por carecer TPP de interés legítimo.
- 26.- Consecuentemente, declarada la ausencia de interés legítimo del reclamante, carece de objeto pronunciarse sobre la alegación de DP WORLD referida a que el reclamo fue interpuesto fuera del plazo legalmente previsto.

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 60° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias del OSITRAN⁶;

⁵ **Reglamento de Reclamos del OSITRAN**

"Artículo 40.- Causales de improcedencia del reclamo
El órgano resolutorio declarará la improcedencia del reclamo en los siguientes casos:

a) Cuando quien interpone el reclamo carezca de interés legítimo;

(...)"

⁶ **Reglamento de Reclamos del 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;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la decisión contenida en la Carta DALC.DPWC.021.2020 emitida en el Expediente N° 001-2020-RCL/DPWC por DP WORLD CALLAO S.R.L., mediante la cual se declaró **IMPROCEDENTE** el reclamo presentado por TERMINALES PORTUARIOS PERUANOS S.A.C., al carecer de legítimo interés para cuestionar un servicio brindado por la Entidad Prestadora del cual no es titular o no detenta la representación correspondiente.

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

TERCERO.- NOTIFICAR a TERMINALES PORTUARIOS PERUANOS S.A.C. y a DP WORLD CALLAO S.R.L., 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, Roxana María Irma Barrantes Cáceres y Francisco Javier Coronado Saleh.

ANA MARÍA GRANDA BECERRA
Vicepresidenta
TRIBUNAL DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN DE RECLAMOS
OSITRAN

NT 2020039691

*Confirmar total o parcialmente la resolución de primera instancia;
Integrar la resolución apelada;
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”.