

EXPEDIENTE N° : 006-2019-TSC-OSITRAN
APELANTE : FORD PERÚ S.R.L.
ENTIDAD PRESTADORA : APM TERMINALS CALLAO S.A.
ACTO APELADO : Resolución N° 2 del expediente APMTC/CL/0412-2018
RESOLUCIÓN N° 1

Lima, 29 de noviembre de 2019

SUMILLA: *Si los daños reclamados por el usuario resultan consecuencia de deficiencias en la prestación del servicio de descarga de la mercadería, corresponde que la Entidad Prestadora asuma la responsabilidad sobre los mismos.*

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por FORD PERÚ S.R.L. (en adelante, FORD o la apelante) contra la Resolución N° 2 emitida en el expediente N° APMTC/CL/0412-2018 (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 2 de octubre de 2018, FORD presentó un reclamo contra APM solicitando que se hiciera responsable por los daños ocasionados a ocho (8) unidades vehiculares, señalando lo siguiente:
 - i. Conforme a los *Bill of Lading* N° PHYA1GW00, PIKA06V00 y PHYA1GT00; FORD es propietaria de ciento ochenta y nueve (189) unidades vehiculares transportadas por la nave COSCO TENGFEI, las cuales fueron embarcadas en óptimas condiciones; sin embargo, APM no cumplió con efectuar la descarga y almacenamiento de la mercancía de manera adecuada ocasionando daños a ocho (8) de sus unidades.
 - ii. Los daños reclamados a las unidades vehiculares registradas con chasis N° 9AFAR23LoKJ106739, 9BFZB55U7K8730444, 8AFAR23L6KJ098453, 8AFAR23JgKJ106107, 8AFAR23L2KJ103566, 9BFZB55U1K8730391, 8AFAR23LZKJ101378 y 8AFAR23L4KJ101379; fueron detectados por el surveyor¹ MOTORMANAGER el 25 y 26 de julio de 2019 al momento de realizar la inspección

¹ Inspector marítimo.

de la mercancía antes de que ésta fuera retirada del terminal portuario, observándose los siguientes daños:

N° VIN (chasis)	Detalle
9AFAR23LoKJ106739	Daño guardafango delantero
9BFZB55U7K8730444	Daño en la palanca de cambio
8AFAR23L6KJ098453	Faltante de llave comando
8AFAR23JgKJ106107	Faltante de llave comando
8AFAR23L2KJ103566	Daño guardafango delantero
9BFZB55U1K8730391	Abolladura puerta posterior
8AFAR23LZKJ101378	Daño puerta posterior derecha
8AFAR23L4KJ101379	Rayadura guardafango

- iii. El surveyor, MOTORMANAGER dejó constancia de los daños mediante las Hojas de Reclamación N° 0001419, 0001420, 0001421, 0001422, 0001423 y 0001424; así como a través de los *Damage Report* N° 0000866 y 0000865. Preciso que los hechos ocurridos fueron corroborados por personal de OSITRAN quienes estuvieron presentes durante la inspección de la carga rodante.
 - iv. APM es la responsable de custodiar y preservar la mercancía del usuario, así como de realizar las operaciones de descarga de manera adecuada con la finalidad de no ocasionar daños a la carga; es decir, resulta responsable de entregar la mercancía que arriba a sus instalaciones en buen estado.
 - v. Finalmente, adjuntó fotografías que acreditarían los daños ocasionados a sus unidades vehiculares.
2. Mediante Resolución N° 1, notificada a FORD el 24 de octubre de 2018, APM declaró infundado el reclamo argumentando lo siguiente:
- i. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1321 del Código Civil, APM resulta responsable de los daños alegados siempre y cuando sean consecuencia inmediata y directa de la inejecución de alguna de sus obligaciones; correspondiendo la carga de probar los referidos daños al usuario conforme con lo previsto en los artículos 1331 del Código Civil y 196 del Código Procesal Civil.
 - ii. El *Bill of Lading* es el documento que el transportista utiliza para establecer las reglas de la relación contractual que mantiene con el cargador y el consignatario de la carga. En esa línea, el Tribunal de OSITRAN se ha pronunciado mediante la Resolución N° 1 emitida en el expediente N° 332-2016-TSC-OSITRAN señalando que *"si bien en el referido Bill of Lading que obra en el expediente, se consignó que la mercadería de PRECOR se encontraba sin daños aparentes al momento de su embarque, tal hecho no acredita que esta permaneció en buen estado a lo largo de la travesía"*.



- iii. De acuerdo con el artículo 120 del Reglamento de Operaciones de APM, el usuario debía de comunicar el presunto incidente dentro de las ocho (8) horas de ocurrido al "shift manager" y/o supervisor de la nave con la finalidad de que se emita un "Damage Report" a fin de determinar la responsabilidad de quien corresponde.
- iv. En ese sentido, el referido artículo establece que ante la ocurrencia de daños a la carga originados durante la travesía o en el puerto de origen, APM emite un "Damage Report", el cual es firmado por el comandante de la nave y/o Agente Marítimo con la finalidad de dejar constancia del alcance de los daños reportados, por lo que las Hojas de Reclamación N° 1419, 1420, 1421, 1422, 1423 y 1424; no constituyen un medio probatorio que acredite los daños alegados por FORD.
- v. En relación a los presuntos daños ocasionados a las unidades vehiculares con chasis N° 9BFZB55U1K8730391 y 8AFAR23L2KJ103566, en los *Damage Report* N° 0000866 y 0000865 solo se consignaron daños imperceptibles consistentes en pequeñas rayaduras y quiñes, descartándose la posibilidad de que se hayan ocasionado en el interior del Terminal Portuario, más aún si el personal de APM utiliza un traje especial para el despacho de carga rodante.
- vi. Respecto a los faltantes de llaves vinculadas con las unidades vehiculares con chasis N° 8AFAR23L6KJ098453 y 8AFAR23J9KJ106107; en los documentos denominados "Auto Report" se dejó constancia de que las citadas unidades vehiculares fueron entregadas con sus llaves comando completas al personal de CLI GESTIONES ADUANERAS S.A.C., empresa encargada del retiro de las unidades rodantes de FORD; por lo que APM no es responsable de los presuntos faltantes.
- vii. En cuanto a los alegados daños ocasionados a las unidades vehiculares con chasis N° 9BFZB55U7K8730444, 8AFAR23LZKJ101378 y 8AFAR23L4KJ101379, conforme al reporte de inspección elaborado por el surveyor SILPO, la citada carga rodante también fue entregada al personal de CLI GESTIONES ADUANERAS S.A.C. sin daño alguno.
- viii. En relación al presunto daño ocasionado a la unidad vehicular con chasis N° 8SFAR23LoKJ106739, en el "Informe de Labores de Supervisión de Descarga de Vehículos Automotores – Nave Cosco Tengfei V.04S 24 de julio 2018 – 0715", elaborado por la empresa SILPO, se dejó constancia de la existencia de daños como condición de arribo; esto es, antes de ejecutar la operación de descarga, por lo que APM no resulta responsable.
- ix. Finalmente, a fin de acreditar los daños materia de análisis, FORD adjuntó fotografías de las unidades vehiculares presuntamente afectadas; sin embargo, en dichas vistas fotográficas no se muestran ni la fecha ni la hora en la cual fueron tomadas. Asimismo, no se observa que correspondan a la mercancía supuestamente dañada, por lo que no se acredita que los daños alegados fueran de responsabilidad de APM.

3. Con fecha 16 de noviembre de 2018, FORD interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 1 de APM, señalando lo siguiente:
- i. Al término de la descarga de la nave COSCO TENGFEI, el surveyor de la nave WSS y SILPO PERÚ S.A.C. en representación de APM procedieron a inspeccionar las unidades vehiculares que transportó la citada nave, no encontrando ninguna observación o la ocurrencia de algún daño, es decir, la totalidad de la mercancía abordó en perfecto estado.
 - ii. El daño de origen debe ser validado por el surveyor Marítimo y/o el comandante de la Nave antes de la descarga de la mercancía, lo que no ha quedado acreditado en el presente caso.
 - iii. Personal de APM no le brindó el "*Damage Report*" a efectos de dejar constancia de los daños ocasionados a las unidades vehiculares con chasis N° 8AFAR23L6KJ098453, 8AFAR23J9KJ106107, 8AFAR23LZKJ101378, 8AFAR23L4KJ101379, 9BFZB55U7K8730444 y 8AFAR23LoKJ106739; alegando no contar con autorización para elaborar dicho documento; por lo que tuvo que solicitar el Libro de Reclamaciones generándose las Hojas de Reclamación N° 0001419, 0001420, 0001421, 0001422, 0001423 y 0001424; lo que fue verificado por personal de OSITRAN que se encontraba presente al momento de ocurrido los hechos.
 - iv. Los daños consignados en el "*Damage Report*" N° 0000866 y 0000865 fueron verificados y validados por el personal de APM, demostrándose con ello la responsabilidad de la Entidad Prestadora.
4. Mediante Resolución N° 2 notificada a FORD el 29 de noviembre de 2018, APM resolvió el recurso de reconsideración declarándolo infundado, reiterando los argumentos expuestos en la Resolución N° 1 añadiendo lo siguiente:
- i. La Hoja de Reclamación es un medio de interposición de reclamos, por lo que no exime a FORD de acreditar la responsabilidad de APM sobre los daños alegados, lo que no ha quedado probado en el presente caso.
 - ii. En el "*Informe de Labores de Supervisión de Descarga de Vehículos Automotores – Nave Cosco Tengfei V.04S 24 julio 2019 – 0715*" elaborado por el surveyor SILPO, se registró daño en la unidad de chasis N° 8AFAR23LoKJ106739, detallándose en forma expresa que éste fue identificado como una condición de arribo.
 - iii. Si bien se emitieron los "*Damage Report*" para los chasis N° 9BFZB55U1K8730391 y 8AFAR23L2KJ103566, en dichos documentos se precisó que los daños registrados eran poco visibles, descartándose la posibilidad de que éstos se hayan producido

durante el desarrollo normal de las operaciones de despacho en el interior del Terminal Portuario.

- iv. A través de los "Auto Report" emitidos por APM, se dejó constancia de lo siguiente:
 - (i) las unidades vehiculares con chasis N° 8AFAR23L6KJ098453 y 8AFAR23JgKJ106107 fueron entregadas con sus llaves comando completas; y, (ii) las unidades vehiculares con chasis N° 9BFZB55U7K8730444, 8AFAR23LZKJ101378 y 8AFAR23L4KJ101379 fueron retiradas del Terminal Portuario sin consignar ninguna anotación de daños.
5. Con fecha 20 de diciembre de 2018, FORD interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 2 que declaró infundado su recurso de reconsideración, reiterando los argumentos expuestos y agregando lo siguiente:
 - i. Los daños detectados a las ocho (8) unidades vehiculares fueron observados por el personal de MOTORMANAGER en la zona 4 del Terminal, es decir, dentro de las instalaciones de APM.
 - ii. El 25 de julio de 2018 se realizó el retiro del primer grupo de la carga rodante, encontrándose las unidades vehiculares con chasis N° 9BFZB55U1K8730391 y 8AFAR23L2KJ103566 con daños, informándose de ello al personal de APM, quienes procedieron a emitir los "Damage Report" N° 0000865 y 0000866.
 - iii. El 26 de julio de 2018 se procedió a retirar el segundo grupo de la carga rodante, verificándose que las unidades vehiculares con chasis N° 8AFAR23LoKJ106739, 9BFZB55U7K8730444, 8AFAR23LZKJ101378 y 8AFAR23L4KJ101379 también presentaban daños; y, las unidades vehiculares con chasis N° 8AFAR23L6KJ098453 y 8AFAR23JgKJ106107 se encontraron con faltantes de llaves. No obstante, en dicha oportunidad personal de APM manifestó no tener autorización para emitir los respectivos "Damage Report", por lo que se tuvo que dejar constancia de los daños en las Hojas de Reclamación N° 0001419, 0001420, 0001421, 0001422, 0001423 y 0001424.
 - iv. En el momento en que personal de APM se negó a elaborar el "Damage Report" se encontraba en la zona de despacho un supervisor de OSITRAN, quien corroboró los daños ocasionados a las cuatro (4) unidades vehiculares, así como los faltantes de llaves a las dos (2) unidades vehiculares, respectivamente.
6. El 8 de enero de 2019, APM elevó al TSC el expediente administrativo y la absolución del recurso de apelación reiterando los argumentos esgrimidos en su Resolución N° 1. Asimismo, detalló el siguiente cuadro resumen:

CUADRO RESUMEN DE APM

N° de Chasis	Daño reclamado	Procede Si/No	Motivo
8AFAR23LoKJ106739	Moldura delantera derecha	No	Antes de la descarga SILPO detectó daño en la unidad, siendo condición de arribo
9BFZB55U7K8730444	Daño en la palanca de cambio	No	No se registra daño alguno a la unidad ni antes o durante la descarga, ni en el despacho de la unidad rodante
8AFAR23L2KJ103566	Raspado en guardafango delantero izquierdo	No	Daño poco visible
9BFZB55U1K8730391	Abolladura de puerta posterior izquierda	No	Daño poco visible
8AFAR23LZKJ101378	Raspado en la manija de puerta posterior izquierda	No	No se registra daño alguno a la unidad ni antes o durante la descarga, ni en el despacho de la unidad rodante
8AFAR23L4KJ101379	Rayadura en el guardafango delantero izquierdo	No	No se registra daño alguno a la unidad ni antes o durante la descarga, ni en el despacho de la unidad rodante
8AFAR23L6KJ098453	Faltante de llave comando	No	Reclamante no probó i) que la unidad fue embarcada con llaves completas, ii) que las unidades arribaron con todas sus llaves, ni que APM sea la responsable de los faltantes
8AFAR23J9KJ106107	Faltante de llave comando	No	Reclamante no probó i) que la unidad fue embarcada con llaves completas, ii) que las unidades arribaron con todas sus llaves, ni que APM sea la responsable de los faltantes

7. El 27 de setiembre de 2019 se realizó la audiencia de vista de la causa con la asistencia del representante de APM, quien procedió a dar su informe oral quedando la causa a voto.
8. El 3 de octubre de 2019, APM presentó su escrito de alegatos finales reiterando lo señalado a lo largo del procedimiento.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN:

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

10. La materia del presente procedimiento versa sobre la atribución de responsabilidad que FORD le imputa a APM por los daños a su carga rodante, situación prevista como un supuesto de reclamo por daños 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 del 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.
11. De conformidad con el artículo 3.1.2 del Reglamento de Reclamos de APM⁵, concordante con el artículo 59 del Reglamento de Reclamos de OSITRAN, el plazo que tiene el usuario para la interposición del recurso de apelación es de quince (15) días hábiles desde el día siguiente de recibida la notificación del acto administrativo que se pretende impugnar.
12. Al respecto, de una revisión del expediente se verifica lo siguiente:

i.- La Resolución N° 2 fue notificada a FORD el 29 de noviembre de 2018.

² 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".

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

(...)"

⁴ 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".

⁵ 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".

- ii.- El plazo máximo que tuvo FORD para interponer su recurso de apelación venció el 20 de diciembre de 2018.
- iii.- FORD apeló con fecha 20 de diciembre de 2018, es decir, dentro del plazo legal.
13. De otro lado, el recurso de apelación cumple con lo dispuesto en el artículo 220 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General⁶ (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 presunta prestación deficiente de un servicio por parte de APM.
14. 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

Respecto de la probanza de los daños

15. Sobre este extremo, es importante recalcar que el Reglamento de Usuarios de las Infraestructuras de Transporte de Uso Público⁷ establece lo siguiente:

"Artículo 7.- Derechos del Usuario.-

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

(...)

j) A la reparación de daños.

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

Los usuarios tienen derecho a solicitar la determinación de la responsabilidad de los daños o pérdidas conforme con el marco jurídico vigente, a través de las vías que estimen convenientes, entre ellas el procedimiento de reclamo, u otras. Luego de establecida dicha responsabilidad el Usuario podrá solicitar la reparación correspondiente, ya sea en sede judicial, arbitral o por acuerdo entre las partes, según lo pactado.

16. 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 éstos.

⁶ TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General
"Artículo 220.- 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 Aprobado mediante la Resolución N° 035-2017-CD-OSITRAN

17. Ahora bien, a fin de definir y establecer la responsabilidad por daños, corresponde remitirnos a las reglas establecidas en el Código Civil.

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

Si la inexecución 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]

19. 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 inexecución de una obligación, o de su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

20. 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.

21. En este punto es importante considerar que el artículo 1331 del Código Civil prescribe que "la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía corresponde al perjudicado por la inexecución de una obligación, o por su incumplimiento parcial, tardío o defectuoso". En tal sentido, en el presente caso, FORD, 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.

22. Lo señalado precedentemente resulta acorde a lo estipulado en el numeral 3 del artículo 173 de la Ley del TUO de la LPAG señala que corresponde a los administrados presentar los medios probatorios que sustentan sus alegaciones.

Sobre los daños alegados

23. En el presente caso, FORD atribuye responsabilidad a APM respecto de los presuntos daños ocasionados a su carga rodante transportada por la nave COSCO TENGFEI, conforme al siguiente detalle:

N° VIN (chasis)	Detalle
9AFAR23LoKJ106739	Daño guardafango delantero
9BFZB55U7K8730444	Daño en la palanca de cambio
8AFAR23L6KJ098453	Faltante de llave comando
8AFAR23J9KJ106107	Faltante de llave comando
8AFAR23L2KJ103566	Daño guardafango delantero
9BFZB55U1K8730391	Abolladura puerta posterior
8AFAR23LZKJ101378	Daño puerta posterior derecha
8AFAR23L4KJ101379	Rayadura guardafango

24. FORD manifestó que los daños fueron verificados por el personal de MOTORMANAGER cuando su mercancía aún permanecía dentro de las instalaciones de APM, por lo que se procedió a dejar constancia de dichos daños mediante los "Damage Report" N° 0000866 y 0000865; así como mediante las Hojas de Reclamación N° 0001419, 0001420, 0001421, 0001422, 0001423 y 0001424. Agregó que dichos hechos fueron corroborados por el personal de OSITRAN presente durante la inspección que se realizó a la carga rodante antes de que fuese retirada de las instalaciones de APM.
25. Por su parte, APM manifestó que los documentos presentados por FORD en calidad de medios probatorios no acreditan su responsabilidad respecto de los daños alegados, indicando lo siguiente:
- i.- Respecto a la unidad vehicular con chasis N° 8AFAR23LoKJ106739: En el "Informe de Labores de Supervisión de Descarga de Vehículos Automotores – Nave Cosco Tengfei V.04S 24 julio 2019 – 0715" elaborado por el surveyor SILPO, se consignó la existencia de daños como una condición de arribo, por lo que no resulta imputable a APM.
 - ii.- Respecto a las unidades vehiculares con chasis N° 9BFZB55U1K8730391 y 8AFAR23L2KJ103566: Si bien se generaron los "Damage Report" N° 0000866 y 0000865, en dichos documentos se dejó constancia de que los daños registrados eran poco visibles, descartándose la posibilidad de que se hayan producido durante el desarrollo normal de las operaciones de despacho en el interior del Terminal Portuario, más aún si su personal cuenta con trajes especiales para el despacho de carga rodante.
 - iii.- Respecto a las unidades vehiculares con chasis N° 8AFAR23L6KJ098453, 8AFAR23J9KJ106107, 9BFZB55U7K8730444, 8AFAR23LZKJ101378 y 8AFAR23L4KJ101379: FORD pretende probar la supuesta responsabilidad de APM sobre los daños alegados así como el faltante de llaves comandos presentando las Hojas de Reclamación N° 0001419, 0001420, 0001421, 0001422, 0001423 y 0001424; sin embargo, dichos documentos no constituyen medios probatorios fehacientes para acreditar la responsabilidad de APM.
26. Cabe precisar que con la finalidad de acreditar que los daños ocasionados a su carga rodante fueron de responsabilidad de APM, FORD adjuntó los "Damage Report" N° 0000866 y

0000865; así como las Hojas de Reclamación N° 0001419, 0001420, 0001421, 0001422, 0001423 y 0001424.

- Respecto a los daños ocasionados a dos (2) unidades vehiculares con chasis N° 9BFZB55U1K8730391 y 8AFAR23L2KJ103566

27. Al respecto, se aprecia que la Entidad Prestadora no ha negado la existencia de los daños materia de discusión, cuestionando más bien la responsabilidad sobre los mismos, alegando que al haberse consignado en los "Damage Report" N° 0000866 y 0000865 la observación "poco visibles", se descartaría la posibilidad de que hayan ocurrido dentro de las instalaciones y/o como consecuencia de una mala manipulación de parte de su personal, pues éste cuenta con trajes especiales para el despacho de este tipo de carga.
28. En ese sentido, no existe controversia en relación a los daños ocurridos, correspondiendo únicamente determinar quién resulta responsable por éstos.
29. Cabe señalar que en la Resolución N° 1 APM señaló que la nave COSCO TENGFEI arribó el 08 de julio de 2018; apreciándose que los "Damages Report" reseñados precedentemente fueron emitidos por personal de APM el 25 de julio de 2018; esto es, diecisiete (17) días después de haber arribado la citada nave.
30. Sobre el particular, debe recordarse que los artículos 1 y 95 del Reglamento de Operaciones de APM disponen lo siguiente:

"Artículo 1.- Definiciones y siglas

En el presente Reglamento, los siguientes términos tendrán los significados que a continuación se indican, de acuerdo a lo dispuesto en las normas listadas en el Capítulo V (Base Legal) del presente Reglamento, según corresponda.

(...)

1.1. Definiciones

nn. Nota de Tarja: Documento mediante el cual se registra la Carga embarcada o descargada hacia o desde la Nave, que incluirá el estado de la misma. Este registro debe tener un soporte físico o electrónico, y podrá tener otras denominaciones dependiendo del tipo de Carga.

(...)

Artículo 95.- Antes de iniciar y durante las operaciones de embarque y/o descarga, el personal de operaciones de APMTTC efectuará una inspección a la Nave, con el propósito de revisar el estado general del área de trabajo y sus accesos; condición de la carga y su estiba a bordo; condiciones y elementos de seguridad; y los equipos de manipulación de carga.

El capitán de la Nave o su representante deberán entregar la carga sin daño o deterioro en su embalaje o evidencia de alteración en su contenido. En caso contrario, APMTTC dejará constancia de este hecho

en el *Damage Report* y/o elevará un *protesto informativo* ante la *Autoridad Portuaria*, adjuntando las evidencias del hecho. *APMTC* comunicará este hecho al *Agente Marítimo* y este deberá dar su conformidad y asumir la responsabilidad de la descarga en tales condiciones. Mientras no se cuente con la conformidad del *Agente Marítimo* no se descargará la carga y *APMTC* no será responsable por ello. En caso por el tipo de operación *APMTC* conozca al *Consignatario de la Carga* la coordinación se llevará acabo directamente con el mismo.

31. Como se puede apreciar, *APM* dispone de mecanismos mediante los cuales puede dejar constancia de las condiciones en las que recibe la carga, teniendo la facultad de consignar en la respectiva *Nota de Tarja*, en el *Damage Report*, así como el *Protesto Informativo*; los daños que detecta al momento de recibirla y antes de iniciar las operaciones de descarga.
32. En el presente caso, se advierte que *APM* no empleó ninguno de estos medios para dejar constancia de que al momento en que arribó la mercadería ésta presentaba daños, pues ello recién ocurrió diecisiete (17) días después de su arribo, por lo que la *Entidad Prestadora* no ha acreditado que los daños alegados por *FORD* hayan sido de origen y no hayan ocurrido durante la descarga de la mercancía o durante su estancia en el *Terminal Portuario*.
33. Consecuentemente, no habiendo *APM* desvirtuado su responsabilidad sobre la ocurrencia de los daños reclamados corresponde amparar el reclamo formulado por el usuario en este extremo.
 - Respecto a los daños ocasionados a seis (6) unidades vehiculares con chasis N° 8AFAR23LoKJ106739, 8AFAR23L6KJ098453, 8AFAR23J9KJ106107, 9BFZB55U7K8730444, 8AFAR23LZKJ101378 y 8AFAR23L4KJ101379
34. *FORD* manifestó que dejó constancia de los daños en las *Hojas de Reclamación* N° 0001419, 0001420, 0001421, 0001422, 0001423 y 0001424; en la medida que el personal de *APM* no le entregó los "*Damage Report*" respectivos. Asimismo, agregó que al momento en que se detectaron los daños ocasionados a las reseñadas unidades, se encontraba presente personal de supervisión de *OSITRAN*, el cual habría corroborado y confirmado la ocurrencia de los daños alegados.
35. En cuanto a las cinco (5) unidades vehiculares con chasis N° 8AFAR23L6KJ098453, 8AFAR23J9KJ106107, 9BFZB55U7K8730444, 8AFAR23LZKJ101378 y 8AFAR23L4KJ101379, *APM* manifestó que fueron entregadas sin reportar daño o faltante alguno, conforme se acredita en los "*Auto Report*" emitidos al momento en que se realizó el despacho de la carga. Agregó que las *Hojas de Reclamación* N° 0001419, 0001420, 0001421, 0001422, 0001423 y 0001424 presentadas por *FORD* no constituirían medios probatorios que acreditaran su responsabilidad.
36. En lo que respecta al vehículo con N° de chasis 8AFAR23LoKJ10679, *APM* indicó que si bien presentó daños, fue registrado como una condición de arribo en el "*Informe de Labores de*

Supervisión de Descarga de Vehículos Automotores – Nave Cosco Tengfei V.04S 24 julio 2019 – 0715”, por lo que no le era atribuible.

37. Al respecto, cabe recordar que de acuerdo con el Principio de Verdad Material contemplado en el artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG⁹, la autoridad administrativa competente tiene el deber de verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, encontrándose por ello facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes.
38. En atención a lo señalado, mediante Memorando N° 00078-2019-STO-OSITRAN del 18 de noviembre de 2019, la Secretaría Técnica de los Tribunales de OSITRAN solicitó a la Gerencia de Supervisión y Fiscalización de OSITRAN informar acerca de las labores de supervisión in-situ realizadas el 26 de julio de 2018 en la zona N° 4 del Terminal Portuario vinculadas con la mercadería de la nave M/N COSCO TANGFEI.
39. Mediante Memorando N° 2733-2019-GSF-OSITRAN, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización respondió manifestando lo siguiente:

“Con fecha 26 de julio del 2018, durante las labores de supervisión in-situ, se constató la presencia de seis (06) vehículos que fueron descargados de la M/N COSCO TANGFEI, los cuales tenían daños (ralladuras) y le faltaban llaves.

Es importante mencionar que, los vehículos en mención se encontraban en la zona N° 4 del Terminal Muelle Norte, lugar donde también se encontraban los representantes de la agencia de aduana CLI, de la empresa FORD y de la empresa MOTORMANAGER, quienes manifestaron su malestar debido a que el concesionario se habría negado a firmar los Damage Report por los presuntos daños y faltantes de llaves ocasionados en los seis (06) vehículos de marca FORD, los cuales presentaban el siguiente estado:

1. *Camioneta 4x4 de color blanco con ralladura en la máscara de parachoques delantero.*
2. *Camioneta 4x4 de color azul con daño/raspado en la puerta posterior.*
3. *Camioneta 4x4 de color gris con faltante de llave comando.*
4. *Camioneta 4x4 de color blanco con faltante de llave comando.*
5. *Camioneta 4x4 de color blanco con daño en la palanca de cambio.*
6. *Camioneta 4x4 de color gris con ralladura guarda-fangos delantero izquierdo (...)*

⁹ TUO de la LPAG

“Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público.”

40. Como se puede apreciar, en las labores de supervisión llevadas a cabo el 26 de julio de 2018, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización consignó la ocurrencia de daños consistentes en ralladuras en cuatro (4) unidades vehiculares y faltantes de llaves en dos (2) vehículos de FORD. En tal sentido, se advierte que no existe controversia en relación con los daños ocurridos a la mercancía, correspondiendo únicamente determinar quién resulta responsable por éstos.
41. Al respecto, cabe recordar que el artículo 120 del Reglamento de Operaciones de APM, dispone lo siguiente:

"Artículo 120.- El Usuario que considere que: i) su mercancía ha sufrido daños o; ii) su mercancía se encuentra incompleta o; iii) APMTC ha causado daños en la estructura o equipamiento de la Nave iv) daños a las unidades de transporte y v) daños a las instalaciones del terminal portuario podrá interponer su reclamo de acuerdo a los procedimientos establecidos en el Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de APMTC.

Ante las situaciones descritas a continuación, se procederá de la siguiente manera:

a) Daños a la Carga.

(...)

*iv. Para el caso particular de daños a la carga rodante, APMTC podrá subcontratar a un inspector de descarga a fin de que identifique las condiciones de arribo en las que llegan los vehículos al Terminal Portuario. APMTC no reconocerá responsabilidad en aquellos casos en los que el reporte emitido por dicha empresa indique que el daño o faltante es de origen. **En contraposición APMTC reconocerá responsabilidad en aquellos casos en los que el reporte emitido por dicha empresa indique que el daño ha sido generado durante las operaciones de descarga o en las instalaciones del Terminal Portuario por personal de APMTC.***

Asimismo, APMTC reconocerá responsabilidad en aquellos casos en los que el auto report consigne algún daño no contemplado en el reporte indicado en el párrafo anterior. En caso antes de salir de las instalaciones del Terminal Portuario, el conductor del vehículo identificase algún daño no contemplado en el auto report, deberá solicitar su inclusión en el referido documento, para lo cual deberá consignarse la firma de un representante de APMTC. De no consignar dicho daño en el auto report, el mismo no será reconocido por APMTC.

(...)"

[El subrayado y resaltado es nuestro]

42. Como se advierte, para el caso de daños a la carga rodante la Entidad Prestadora asume la responsabilidad de los daños generados durante las operaciones de descarga o cuando éstos ocurren dentro de las instalaciones del Terminal Portuario, salvo que se trate de daños de origen donde APM deberá dejar constancia de dicha circunstancia y adjuntar evidencias de ello a fin de eximirse de responsabilidad.

43. En el caso en particular, se aprecia que a lo largo del procedimiento APM no ha presentado ningún medio probatorio que acredite que los daños ocasionados a la mercancía de FORD fueron de origen; esto es, que se detectaron antes de iniciar las operaciones de descarga; para lo cual APM dispone de mecanismos mediante los cuales puede dejar constancia de ello mediante la emisión de la Nota de Tarja, el *Damage Report* o el Protesto Informativo como se ha señalado precedentemente.
44. En efecto, APM no empleó ninguno de estos medios para dejar constancia de que al momento en que arribó la mercadería los seis (6) vehículos de FORD presentaban daños de origen, por lo que no ha quedado acreditado que los daños alegados por FORD hayan sido de origen y no hayan ocurrido mas bien durante la estancia en la zona N° 4 del Terminal Portuario.
45. Cabe recordar que 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.
46. 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.
47. En atención a lo señalado precedentemente; y, en la medida que APM no ha desvirtuado su responsabilidad sobre la ocurrencia de los daños ocasionados a las ocho (8) unidades vehiculares vinculados con los chasis N° 9BFZB55U1K8730391, 8AFAR23L2KJ103566, 8AFAR23LoKJ106739, 8AFAR23L6KJ098453, 8AFAR23J9KJ106107, 9BFZB55U7K8730444, 8AFAR23LZKJ101378 y 8AFAR23L4KJ101379 materia de análisis en el presente procedimiento, corresponde amparar en su totalidad el reclamo interpuesto por FORD.
48. Cabe señalar el monto correspondiente a su resarcimiento debe determinarse con arreglo a lo previsto en el literal j) del artículo 7 del Reglamento de Usuarios⁹; esto es, por acuerdo entre las partes, por vía judicial o arbitral; correspondiendo que la Entidad Prestadora se comunique con el usuario.

⁹ REGLAMENTO DE USUARIOS

"DERECHOS DE LOS USUARIOS DE LAS INFRAESTRUCTURAS DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO

Artículo 7.- Derechos de los Usuarios

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

(...)

j. A la reparación de daños

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

Los usuarios tienen derecho a solicitar la determinación de la responsabilidad de los daños o pérdidas conforme con el marco jurídico vigente, a través de las vías que estimen convenientes, entre ellas el procedimiento de reclamo, u otras. Luego de establecida dicha responsabilidad, el Usuario podrá solicitar la reparación correspondiente, ya sea en sede judicial, arbitral o por acuerdo entre las partes, según lo pactado".

En virtud de los considerandos precedentes, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 60 y 61 del Reglamento de Reclamos del OSITRAN¹⁰;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la Resolución N° 2 emitida en el expediente N° APMTC/CL/412-2018, declarando **FUNDADO** el reclamo presentado por FORD PERÚ S.R.L. contra APM TERMINALS CALLAO S.A. respecto de los daños a la carga rodante vinculado con los chasis N° 9AFAR23LoKJ106739, 9BFZB55U7K8730444, 8AFAR23L6KJ098453, 8AFAR23JgKJ106107, 8AFAR23L2KJ103566, 9BFZB55U1K8730391, 8AFAR23LZKJ101378 y 8AFAR23L4KJ101379, descargada de la nave COSCO TENGFEI, cuyo monto se determinará con arreglo a lo previsto en el inciso j) del artículo 7 del Reglamento de Usuarios de las Infraestructuras de Transporte de Uso Público; esto es, por acuerdo entre las partes, por vía judicial o arbitral; correspondiendo que la Entidad Prestadora se comuniquen con el usuario.

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

TERCERO.- NOTIFICAR a FORD PERÚ S.R.L. 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, 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

¹⁰ Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias 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;
- 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. (...)"