

Carta No. 0405-2022-APMTC/CL

Callao, 08 de julio de 2022

Señores

ZELTENPACK S.A.C

Av. Separadora Industrial No.3764

Ate. -

Atención : **Edgardo Palza Valencia**
Representante Legal
Expediente : **APMTC/CL/0169-2022**
Asunto : Se expide Resolución No. 01
Materia : Reclamo por faltante a la carga fraccionada.

APM TERMINALS CALLAO S.A ("APMTC") identificada con R.U.C. No. 20543083888, con domicilio en Av. Contralmirante Raygada No. 111, Distrito del Callao, en virtud a que **ZELTENPACK S.A.C**, ("ZELTENPACK" o la "Reclamante") ha cumplido con presentar su reclamo dentro del plazo establecido en el artículo 2.3 del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios de APMTC y con los requisitos establecidos en el artículo 2.4 del referido Reglamento, exponemos lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Con fecha 11.05.2022, la nave HOLLY ARROW de Mfto. 2022-0414, atracó en el Terminal Norte Multipropósito ("TNM") para realizar la descarga de carga fraccionada.
- 1.2 Con fecha 27.05.2022, ZELTENPACK presentó su reclamo manifestando su disconformidad, ya que APMTC sería responsable del supuesto faltante de 1.550 TM de mercaderías distribuidas de la siguiente manera: Un (1) faltantes de un bolsón de 1TM y un faltante parcial de 550Kg de Bicarbonato de Sodio, identificado con el BL No. GSSW22SHA2176B, durante las operaciones de descarga de la nave HOLLY ARROW de Mfto. 2022-0414.
- 1.3 Con fecha 16.06.2022, APMTC emitió la Carta No. 0362-2022-APMTC/CL, mediante la cual manifestó que, siendo los hechos materia del reclamo de alta complejidad, procedía a ampliar el plazo de emisión de la respuesta al reclamo, al amparo del artículo 2.12 del Capítulo II del Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de APMTC.

II. ANÁLISIS

De la revisión del reclamo interpuesto por la Reclamante, podemos advertir que el objeto de este se refiere a la solicitud de indemnización por el supuesto faltante de

1.550 TM de mercaderías distribuidas de la siguiente manera: Un (1) faltantes de un bolsón de 1TM y un faltante parcial de 550Kg de Bicarbonato de Sodio, identificado con el BL No. GSSW22SHA2176B, durante las operaciones de descarga de la nave HOLLY ARROW de Mfto. 2022-0414. A fin de resolver el referido reclamo resulta necesario:

- a. Determinar si la Reclamante ha acreditado fehacientemente el supuesto faltante y que el mismo se debe al incumplimiento de una obligación de APMTC o a su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.
- b. Evaluar los medios probatorios presentados por la Reclamante.
- c. Verificar la existencia de los supuestos faltantes.

2.1. Base legal aplicable a los casos por faltantes de carga.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Si la inejecución o el incumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída".

-El subrayado es nuestro-

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

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

-El subrayado es nuestro-

Lo establecido en el Código Civil concuerda con lo dispuesto en el artículo 196 del Código Procesal Civil, que establece que la carga de la prueba le corresponde a quien afirma los hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos:

"Artículo 196.- Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos".

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

2.2. Respecto a los supuestos faltantes reclamado durante las operaciones de la nave HOLLY ARROW.

ZELTENPACK adjuntó como medios probatorios, (i) los tickets de peso de salida de la mercadería, (ii) la guía de remisión emitida por los transportistas de la carga; y (iii) la factura comercial; mediante los cuales pretendería acreditar la responsabilidad de APMTC en el supuesto faltante.

En este sentido, pretendería probar con dichos documentos que la mercadería consignada en el B/L fue embarcada en su totalidad en el puerto de origen que la misma llegó completa al TNM.

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

2.2.1. Respecto a los Tickets de peso.

Respecto a los tickets de peso ofrecido por la Reclamante como medio probatorio, debemos señalar que éste es un documento emitido por APMTC donde se acredita el número de carga retirada por la unidad de transporte del Terminal Portuario

Queda claro que el tickets de peso son documentos emitidos para el retiro de mercaderías, es decir, no evidencia que la carga haya sido extraviada durante la operación de descarga o durante su permanencia en el TNM. Se concluye en este extremo que, el dicho documento **NO** prueba la responsabilidad de APMTC respecto a las alegaciones de la Reclamante.

2.2.2. Respecto a las guías de remisión

Respecto a las guías de remisión es importante precisar que son documentos que sirve para sustentar el traslado de bienes desde un lugar hacia otro, como un almacén, depósito o establecimiento, y es de uso obligatorio exigido por la SUNAT.

En ese sentido, queda claro que las guías de remisión **NO** prueban la existencia del presunto faltante alegado por la Reclamante, ni mucho menos que sean de responsabilidad de APMTC.

2.2.3. Respecto a la factura comercial.

La Reclamante adjuntó la factura comercial a fin de acredita los presuntos faltante y la consecuente responsabilidad de APMTC en los mismos.

Al respecto es importante señalar que la factura comercial es un documento legal emitido por el vendedor (exportador) al comprador (importador) durante la transacción internacional y funciona como una prueba de la venta entre comprador

y vendedor. La factura comercial no indica la propiedad de las mercancías que han sido vendidas. Pero se trata de un documento imprescindible y requerido durante el despacho de aduanas para calcular los impuestos y aranceles a pagar.

La factura comercial detalla el precio, el valor y la cantidad de las mercancías vendidas.

En ese sentido, la factura comercial no acredita que la mercadería hubiese llegado completa al Terminal Portuario, ni mucho menos la responsabilidad de APMTC en los presuntos faltante reclamados.

2.3 Respecto a la aplicación del Reglamento de Operaciones de APMTC ("REOP") al presente reclamo.

Respecto al procedimiento en cuanto a faltantes de mercadería el REOP, vigente al momento de los hechos, prescribe 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:

(...)

b) Faltantes de carga

(...)

En el caso de naves con carga fraccionada, las discrepancias de la carga por nave se determinan a través de los manifiestos de carga y el resumen de nota de tarja de la nave. En ese sentido cualquier discrepancia entre el Manifiesto de la Carga y del Resumen de Notas de Tarja de la nave. En ese sentido cualquier discrepancia entre el Manifiesto de la Carga, UDL, plano de estiba y Bill of Lading, con el resumen de nota de tarja de la nave constituye un faltante de origen y no será responsabilidad de APMTC.

(...)

Ante la advertencia de Carga Faltante que efectivamente hubiera si descargada en el Terminal Portuario, APMTC efectuará las investigaciones correspondientes a fin de confirmar que dicha carga efectivamente ha sido descargada de la nave. De verificar que la carga si fue descargada, APMTC realizará las investigaciones del caso a fin de determinar la ubicación de la carga faltante en el Terminal Portuario."

-El subrayado es nuestro-

Así las cosas, se llevó a cabo una investigación por parte del Área de Operaciones de APMTC, determinándose de acuerdo a lo prescrito en el Certificado de Peso¹ que APMTC entregó a la Reclamante sesenta y cuatro bultos (64) con un peso de 63.31 TM de Bicarbonato de Sodio de un total de sesenta y cuatro bultos (64) con un peso de 64.256 TM de Bicarbonato de Sodio. Por tanto, se evidencia la existencia de un faltante de 0.946 TM de Bicarbonato de Sodio, descargado de la nave HOLLY ARROW.

En ese sentido, si bien el objeto de la pretensión de la Reclamante era por un presunto faltante de 1.550 TM de Bicarbonato de Sodio, ha quedado demostrado la responsabilidad de APMTC en 0946 TM de dicha mercadería, por lo que, con la finalidad de poder sustentar el monto de la indemnización correspondiente al faltante, la Reclamante deberá presentar la siguiente documentación: (i) Copia simple de la factura comercial original, (ii) Presupuesto por la reposición de 0.946 TM de Bicarbonato de Sodio.

Dichos documentos serán evaluados por APMTC y el monto final de la indemnización a pagar por APMTC, se podrá definir por acuerdo entre las partes, proceso judicial o proceso arbitral, conforme a lo establecido en el artículo 1331 del Código Civil y al artículo 10 del Reglamento de Usuarios de las Infraestructuras de Transporte de Uso Público, aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo No. 035-2017-CD-OSITRAN.

La documentación correspondiente a la mercadería faltante será dirigida al departamento de reclamos de APMTC para su revisión, siguiendo el procedimiento anteriormente indicado.

Conviene señalar que el importe que conste en el comprobante de pago en el que se determine la indemnización a ser pagada por APMTC, NO se encontrará grabado con el Impuesto General a las Ventas (IGV), toda vez que de acuerdo al artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo (Decreto Supremo No. 055-99-EF), la indemnización por daños materiales no corresponde a una operación gravada con el referido impuesto.

¹ Se adjunta en calidad de Anexo 01.

III. RESOLUCIÓN

En virtud de los argumentos señalados en la presente Resolución, se declara **FUNDADO EN PARTE** el reclamo presentado por **ZELTENPACK S.A.C.** visto en el **Expediente APMTC/CL/0169-2022.**



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

Anexo 01

APM TERMINALS  Lifting Global Trade.

CERTIFICADO DE PESO

Agencia de Aduanas: SLOGISTIC S.A.
Fecha de emisión del certificado: 2022-07-08 09:02:26
Manifiesto: 2022-00942
Nave: HOLLY ARROW
Fecha de llegada: 2022-05-11 13:30:00
Agencia Naviera: TRANSTOTAL AGENCIA MARITIMA S.A.

Autorización: DO2205205474689030001
DAM N°: 118-2022-10-16 1409
Operación: Import
Agencia de Aduanas: SLOGISTIC S.A.
Embalaje:
Producto: BICARBONATO DE SODIO

Fecha de pesaje:
Inicio de pesaje: 2022-05-23 10:39:02
Fin de pesaje: 2022-05-23 11:59:44

Autorizado		Controlado		Saldo	
Bultos	Peso	Bultos	Peso	Bultos	Peso
64	64.256	64	63.310	0	0.946

Total Controlados	Bultos	Peso
	64	63.310

