

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



117

Bogotá, D.C., 25 de noviembre de 2020

Referencia: 13012010005

Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo – Apelación

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver los recursos de apelación presentados en contra del fallo de primera instancia de fecha 4 de diciembre de 2015, emitido por el Capitán de Puerto de Barranquilla dentro de la investigación adelantada por el siniestro marítimo de abordaje con la motonave “CARIBE STAR” y daños a instalaciones portuarias causadas por la motonave “CLIPPER LIS” de bandera panameña, ocurrido el 5 de septiembre de 2010, así como de las demás solicitudes realizadas en segunda instancia, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta suscrita el 5 de septiembre de 2010, el Capitán de Puerto de Barranquilla tuvo conocimiento de la ocurrencia del siniestro marítimo relacionado con la motonave “CLIPPER LIS”, decretando el día 6 de septiembre de 2010, la apertura de la investigación, ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos, y fijó fecha para la realización de la audiencia de que trata el artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 1984.
2. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Barranquilla profirió fallo de primera instancia el 4 de diciembre de 2015, a través del cual entre otras disposiciones resolvió, lo siguiente:
 - Declarar responsable por la ocurrencia del siniestro marítimo al señor HOU XIN YAN en condición de capitán de la motonave “CLIPPER LIS” y al señor GONZALO HERNÁNDEZ en condición de piloto práctico a bordo de la nave.
 - Declarar responsable al citado capitán y piloto práctico por violación a normas de Marina Mercante, imponiéndoles a título de sanción, multa correspondiente a CINCUENTA (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
3. El día 14 de diciembre de 2015, el abogado JOSÉ VICENTE GUZMÁN, apoderado de la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A. y BARRANQUILLA INTERNATIONAL COMPANY S.A. – BITCO, presentó



- recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del fallo de primera instancia.
4. El día 17 de diciembre de 2015, el abogado RICARDO VÉLEZ OCHOA, apoderado de ROYAL & SUN ALLIANCE SEGUROS (COLOMBIA) S.A., presentó recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del fallo de primera instancia.
 5. El día 22 de diciembre de 2015, el abogado JOSÉ VICENTE GUZMÁN, apoderado de la SOCIEDAD COQUECOL S.A. C.I. – COQUECOL, presentó recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del fallo de primera instancia.
 6. El día 22 de diciembre de 2015, el abogado JOSÉ VICENTE GUZMÁN, apoderado de la SOCIEDAD DUAGA C.I. LTDA., presentó recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del fallo de primera instancia.
 7. El día 23 de diciembre de 2015, el abogado FABIÁN ALCIDES RAMOS ZAMBRANO, apoderado de los fletadores de la motonave “CLIPPER LIS”, presentó solicitud de aclaración y complementación del fallo emitido en primera instancia.
 8. El día 24 de diciembre de 2015, el abogado HERNÁN RICARDO ROJAS PEÑA, apoderado del armador, capitán y tripulación de la motonave “CLIPPER LIS”, presentó recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del fallo de primera instancia.
 9. El día 24 de diciembre de 2015, el abogado JIMY JEFFREY FORERO PAEZ, apoderado de la agencia marítima LBH COLOMBIA LTDA., agente marítimo de la motonave “CLIPPER LIS”, presentó recurso de apelación en contra del fallo de primera instancia.
 10. Mediante auto de fecha 30 de diciembre de 2015, el Capitán de Puerto de Barranquilla resolvió la solicitud de aclaración y adición del fallo de primera instancia presentada por el abogado FABIÁN ALCIDES RAMOS ZAMBRANO, denegándola en su totalidad.
 11. El día 14 de enero de 2016, el abogado FABIÁN ALCIDES RAMOS ZAMBRANO, formuló incidente de nulidad.
 12. Mediante Auto de fecha 29 de febrero de 2016, el Capitán de Puerto de Barranquilla resolvió la solicitud de nulidad presentada por el abogado FABIÁN ALCIDES RAMOS ZAMBRANO, decretando la nulidad de la notificación del auto de fecha 30 de diciembre de 2015.

- 13. El día 14 de marzo de 2016, el abogado FABIÁN ALCIDES RAMOS ZAMBRANO, apoderado de los fletadores de la motonave "CLIPPER LIS", presentó recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del fallo de primera instancia.

- 14. Mediante auto de fecha 17 de noviembre de 2016, el Capitán de Puerto de Barranquilla resolvió los recursos interpuestos en contra el fallo de primera instancia, modificando diferentes artículos, declarando desierto el recurso de apelación interpuesto por la apoderada del piloto práctico, denegando por extemporáneo el recurso del abogado FABIÁN ALCIDES RAMOS ZAMBRANO, y concedió ante el Director General Marítimo los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de la agencia marítima LBH COLOMBIA, SOCIEDAD COQUECOL S.A. C.I., SOCIEDAD DUAGA C.I. LTDA., capitán y armador de la motonave "CLIPPER LIS", ROYAL & SUN ALLIANCE COLOMBIA S.A., SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A. y BITCO.

- 15. El día 13 de diciembre de 2016, la abogada ROSARIO BUENO BUELVAS, apoderada del piloto práctico interpuso recurso de reposición en contra del auto del 17 de noviembre de 2016, emitido por el Capitán de Puerto de Barranquilla.

- 16. El día 16 de diciembre de 2016, el abogado FABIÁN ALCIDES RAMOS ZAMBRANO, apoderado de los fletadores de la motonave "CLIPPER LIS", interpuso recurso de reposición en contra del auto del 17 de noviembre de 2016 emitido por el Capitán de Puerto de Barranquilla.

- 17. Mediante auto de fecha 4 de abril de 2017, el Capitán de Puerto de Barranquilla resolvió los recursos interpuestos en contra del auto de fecha 17 de noviembre de 2016, rechazándolos.

- 18. De igual manera, mediante auto de fecha 7 de abril de 2017, el Capitán de Puerto resolvió las solicitudes de corrección aritmética y de algunos términos empleados, solicitado por parte del abogado JOSE VICENTE GUZMÁN. Razón por la cual, corrigió el artículo quinto, sexto y noveno de la decisión de fecha 17 de noviembre de 2016.

- 19. Mediante providencia de fecha 16 de mayo de 2018, el Capitán de Puerto de Barranquilla resolvió el recurso de reposición interpuesto por el abogado FABIÁN ALCIDES RAMOS ZAMBRANO en contra de la decisión de primera instancia, en la que resolvió revocar el artículo décimo primero de la providencia de fecha 17 de noviembre de 2016, no accediendo a sus pretensiones, confirmando los artículos restantes y concediendo su recurso de apelación ante el Director General Marítimo.

- 20. El día 5 de septiembre de 2018, los abogados HERNÁN RICARDO ROJAS PEÑA, JIMY JEFFREY FORERO PÁEZ, JOSÉ VICENTE GUZMÁN, RICARDO

VÉLEZ OCHOA y JUAN GUILLERMO HINCAPIÉ MOLINA, presentaron alegatos de conclusión en segunda instancia ante esta Dirección General.

21. El día 17 de enero de 2019, los abogados JOSÉ VICENTE GUZMÁN, RICARDO VÉLEZ OCHOA, HERNÁN RICARDO ROJAS PEÑA y JIMY JEFFREY FORERO PÁEZ, presentaron memorial en el que se desistía de pretensiones, solicitaban la terminación del proceso y la reducción de la garantía.
22. El día 27 de diciembre de 2019, el abogado JOSE VICENTE GUZMÁN solicitó fijación de audiencia de sustentación de alegatos en segunda instancia.

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 52 del Decreto Ley 2324 de 1984, esta Dirección General es competente para resolver los recursos de apelación por siniestros marítimos ocurridos dentro de la jurisdicción establecida en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984.

Dicha competencia tiene el carácter de jurisdiccional, en aplicación del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 116 de la Constitución Política, lo cual fue ratificado por la Corte Constitucional en sentencia C-212 de 1994 y mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con Radicado 1605 del 4 de noviembre de 2004.

ARGUMENTOS DE LOS APELANTES

De los escritos de apelación interpuestos, este Despacho se permite realizar un extracto de cada uno de ellos, absteniéndose de hacerlo con los recursos interpuestos por los apoderados de la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A., BARRANQUILLA INTERNATIONAL COMPANY S.A. – BITCO y ROYAL & SUN ALLIANCE COLOMBIA S.A., con ocasión a sus solicitudes de desistimiento de pretensiones allegadas en el trámite de la presente instancia, la cual será abordada con posterioridad en la presente decisión.

1. JOSÉ VICENTE GUZMÁN – Apoderado de la SOCIEDAD COQUECOL S.A. C.I.

“(…)

La sentencia impugnada rechaza parcialmente la pretensión indemnizatoria de COQUECOL, tal y como fue calculada en el dictamen rendido por el perito auxiliar Federico Puello; éste calculó los perjuicios de mi mandante en la suma de \$ 8.813.105.059.21. De esta suma, la Capitanía de Puerto de Barranquilla solo reconoce como daño indemnizable la suma de COP \$6.485.255.185. Es decir, que el fallo de primera instancia no reconoce la suma de COP \$ 2.327.849.874.21 (estas cifras corresponden al cálculo de los perjuicios antes de la indexación).

Los motivos del no reconocimiento parcial de las pretensiones de COQUECOL son:

- Por una parte de la Capitanía de Puerto considera que algunas de las facturas que soportan los perjuicios reclamados no cumplen con los requisitos establecidos en artículo 773 del Estatuto Tributario; no obstante, el fallo no identifica cuales son estas facturas ni cuáles son los requisitos que considera incumplidos.
- Y por la otra, la Capitanía de Puerto estima que algunos de los gastos reclamados, y soportados también mediante facturas, no guardan relación de causalidad con el siniestro marítimo objeto de esta investigación; estas facturas están identificadas en el cuadro incluido en las páginas 52 y 53 de la sentencia.

Haré referencia, en primer lugar, a los gastos que el fallo de primera instancia rechazó por considerar que no guardan relación de causalidad con el siniestro investigado. Y en segundo lugar, a las facturas – no identificadas –, que fueron rechazadas por incumplir los requisitos de Ley.

A. Gastos rechazados por la falta de nexo causalidad con el siniestro

A continuación me permito señalar las razones por las cuales cada uno de los servicios que fueron rechazados por la Capitanía de Puerto, evidenciados en las facturas deben ser tenidos en cuenta para la indemnización de perjuicios de COQUECOL por tener relación de causalidad con el siniestro.

1. Uso a la instalación

De acuerdo con lo establecido en el numeral 2.1 de la cláusula segunda de la oferta de prestación de servicios portuarios de 18 de junio 2008, SPN tenía contemplado como servicio “el uso a la instalación”; por lo tanto, se evidencia que efectivamente los rubros que se encuentran en el cuadro que a continuación se presenta, eran servicios que se encontraban incluidos dentro del contrato de Take or Pay y que debido al siniestro no pudieron ser prestados.

(...)

Me permito presentar algunos ejemplos de facturas reconocidas por la Capitanía de Puerto en las cuales se cobra el servicio de uso a la instalación, que como se señaló anteriormente se encuentra dentro de los servicios comprendidos en el contrato Take or Pay.

(...)

Por lo anterior, se solicita muy respetuosamente a la Capitanía de Puerto se sirva reconocer que las facturas antes descritas en el cuadro, hacen parte de los servicios que contemplaba el contrato de Take or Pay celebrado con SPN y

por los cuales COQUECOL se vio en la obligación de pagar a otros puertos por causa del siniestro.

2. Alquiler de cucharas

De acuerdo con lo establecido en el numeral 2.2. Literal E de la cláusula segunda de la oferta de prestación de servicios portuarios de 18 de julio 2008, SPN tenía contemplado como servicio "Cargue del carbón coque, finos de coque, carbón metalúrgico, y antracita, para la exportación, a las bodegas del buque que se realizará con las grúas del mismo, estando la operación y las cucharas a cargos de SPNORTE". Por lo tanto, se evidencia que efectivamente los rubros que se encuentran en el cuadro que a continuación se presenta, eran servicios que se encontraban incluidos dentro del contrato de Take or Pay y que debido al siniestro no pudieron ser prestados.

(...)

3. Operación Portuaria

De acuerdo con lo establecido en el numeral 2.2. de la cláusula segunda de la oferta de prestación de servicios portuarios de 18 de julio 2008, SPN tenía contemplado como servicio "la operación portuaria"; por lo tanto, en el cuadro que a continuación se presenta se discriminan facturas que no fueron tenidas en cuenta por la capitania bajo ese mismo concepto de "operación portuaria".

(...)

Por lo anterior, se solicita muy respetuosamente a la Capitanía de Puerto de sirva reconocer que las facturas antes descritas en el cuadro, hacen parte de los servicios que contemplaba el contrato de Take or Pay celebrado con SPN y por los cuales COQUECOL se vio en la obligación de pagar a otros puertos por causa del siniestro.

(...)

B. Respecto de las facturas rechazadas por no cumplir requisitos legales

(...)

La sentencia, sin embargo, no identifica las razones por las que considera que algunas de las facturas aportadas al expediente como parte del dictamen pericial incumplen los requisitos previstos en el artículo 773 del Estatuto Tributario. No explica, una a una, cuales son los requisitos que no encuentra acreditados y en los cuales motiva su decisión. Por lo tanto, la sentencia carece del "examen crítico" y la "explicación razonada" al que obliga la ley como parte de su motivación o ratio decidendi.

De otra parte, es evidente que esta parte de la decisión vulnera el derecho de defensa de COQUECOL pues, al no estar identificadas las facturas que rechaza por supuesto incumplimiento de los requisitos tributarios, resulta



imposible que COQUECOL pueda controvertir esta parte de la decisión de la Capitanía de Puerto. En efecto, COQUECOL no puede argumentar, en sede de reposición, si una u otra factura verdaderamente cumple los requisitos de la Ley tributaria que extraña el quo, por la sencilla razón de que éste omite identificar las facturas rechazadas por este motivo y las razones específicas por las que estimó que cada una de ellas no cumplían con los requisitos del artículo 773 del Estatuto Tributario.

Por este sólo hecho, el fallo de primera instancia debe ser revocado parcialmente respecto de esta particular decisión.

(...)

1. Las facturas originales fueron comprobadas y verificadas por el perito auxiliar Federico Puello

En primer lugar, las facturas que son descartadas por los motivos que, al parecer sólo la Capitanía de Puerto conoce, fueron efectivamente verificadas, en cuanto a su existencia y validez, por el perito auxiliar Federico Puello. Por lo tanto, dichas facturas se encuentran amparadas por la validez de la misma prueba pericial. Al revisar los papeles de trabajo de esta pericia, puede observar que algunas facturas fueron aportadas por el trabajo de esta pericia, puede observar que algunas facturas fueron aportadas por el perito en una fotocopia deficiente, poco clara o incompleta; en algunas facturas no aparece claro su número, o no aparece completo el nombre de la persona que la expide. Si estos son los defectos a los que alude la Capitanía de Puerto para rechazarlas, quiero destacar que ello no es suficiente para arribar a esta conclusión, teniendo en cuenta que el perito auxiliar Federico Puello (...)

(...)

C. Petición

Por todo lo anteriormente expuesto, me permito solicitar muy respetuosamente al Capitán de Puerto:

1. Modificar el numeral séptimo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia proferida el 4 de diciembre de 2015, incrementando la condena proferida a favor de Sociedad Comercializadora Colombiana de Carbones y Coque S.A. C.I. – COQUECOL S.A. C.I., en suma equivalente a COP \$1.576.799.718., correspondiente al valor de las facturas relacionadas en este escrito, que fueron rechazadas por no estar como servicios dentro del contrato de Take or Pay celebrado con SPN, más la respectiva indexación.
2. Modificar el numeral séptimo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia proferida el 4 de diciembre de 2015, incrementando la condena proferida a favor de Sociedad Comercializadora Colombiana de Carbones y Coque S.A. C.I. – COQUECOL S.A. C.I., en suma equivalente a COP\$



72.135.201., considera que no cumplen con los requisitos establecidos en el artículo 773 del Estatuto Tributario, más la respectiva indexación.

3. Modificar el numeral octavo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia proferida el 4 de diciembre de 2015, incrementando proporcionalmente la condena en agencias en derecho proferida en favor de la Sociedad Comercializadora Colombiana de Carbones y Coque S.A. C.I. – COQUECOL S.A. C.I., como consecuencia de las anteriores peticiones.” (Cursiva fuera del texto original)

2. JOSÉ VICENTE GUZMÁN – Apoderado de SOCIEDAD DUAGA C.I. LTDA.

“(…)

II. Los perjuicios de DUAGA, su valoración y su prueba

A. El pago del Contrato Take-or-Pay con SPN

La Capitanía de Puerto señala supuestas inconsistencias en los estados financieros de DUAGA correspondientes a los años 2010, 2011, 2012 y 2013. Pero independientemente de esas supuestas inconsistencias, en el expediente obra prueba incontrovertible de que DUAGA pagó a SPN la suma de COP\$1,811,161,996 por concepto del contrato Take-or-Pay celebrado entre estas dos empresas.

Este pago está acreditado de la siguiente manera:

- *A través de libros auxiliares de la contabilidad de DUAGA (Folios 269 a 297 de los papeles de trabajo del dictamen pericial rendido por Federico Puello)*
- *Mediante el comprobante de egreso de DUAGA N° 01-00124 (Folio N° 298 de los papeles de trabajo del dictamen pericial rendido por Federico Puello)*
- *Mediante el recibo de caja expedido por SPN (Folio N° 303 de los papeles de trabajo del dictamen pericial rendido por Federico Puello)*
- *Mediante las facturas expedidas por SPN (folios N° 299, 301 y 302 de los papeles de trabajo del dictamen pericial rendido por Federico Puello)*
- *Mediante copia de la consignación que obra en el folio N° 300 de los papeles de trabajo del dictamen pericial rendido por Federico Puello.*

Esto implica que, sin necesidad de acudir a los estados financieros de DUAGA como medio de prueba, está plenamente probado en el expediente el pago de la suma de COP \$1,811,161,996 por concepto del contrato de Take or Pay celebrado entre DUAGA y SPN.

Esta partida es rechazada en el fallo de primera instancia, por cuanto la Capitanía de Puerto estima que no guarda relación de causalidad con la destrucción del muelle de SPN por parte de la M/N Clipper Lis, en la medida en que este pago corresponde al periodo del contrato Take or Pay comprendido entre septiembre del 2009 y septiembre de 2010, es decir, el año anterior a la ocurrencia del citado hecho dañino.

B. El pago de canon superficialario

(...)

Tiene razón la Capitanía de Puerto en que una empresa minera, como DUAGA, asume la obligación de pagar los cánones superficiares de la concesión minera mientras se encuentra en etapa preoperativa, pero se equivoca el Despacho al no observar que el retraso, extensión o prolongación de dicha etapa preoperativa implica el pago de sumas mayores de cánones superficiares que el concesionario minero, en condiciones normales, no habría tenido que asumir. En el caso de DUAGA, resulta evidente que la etapa preoperativa de su concesión minera se vio forzosamente extendida por el siniestro marítimo objeto de esta investigación, pues cuando la M/N Clipper Lis destruyó el muelle de SPN, DUAGA perdió la “ventana de servicios portuarios” que con tanto esfuerzo había obtenido – y por la que ya había pagado un año de take-or-pay-, con el único propósito de iniciar su etapa de explotación y comercialización del carbón de su mina.

(...)

C. Gastos preoperativos de DUAGA que constituyen perjuicios indemnizables – Resumen de los gastos que integran el daño emergente de DUAGA

(...)

La Capitanía de Puerto de Barranquilla comete así un gravísimo error de apreciación de la prueba, tanto por acción, como por omisión. Por acción, pues considera erradamente que la prueba de la existencia de los gastos preoperativos se encuentra “a partir de los estados financieros de DUAGA”. Y por omisión, porque dejó de apreciar y valorar otras pruebas que existen en el expediente, las cuales acreditan a plenitud la existencia y realidad de estos gastos preoperativos.

(...)

III. La inexistencia de una conducta malintencionada y desleal de DUAGA

Tras considerar erradamente que la prueba de los gastos preoperativos que DUAGA reclama como daño emergente en este proceso (incluyendo el pago del Take-or-Pay, los cánones superficiares y las pólizas minera y ambiental) se encontraba en los estados financieros de esta empresa correspondientes a los años 2010, 2011, 2012 y 2013, la Capitanía de Puerto rechaza el reconocimiento de dichos perjuicios por haber encontrado, supuestamente, inconsistencias y contradicciones en esos estados financieros.

(...)

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el código QR y el código de barras en el pie de página. COSE - ramtesonline



Se trata de una afirmación inexacta, carente de todo sustento fáctico y jurídico y, por ende, totalmente equivocada. Para rebatirla y desvirtuarla, baste con ver cómo en este memorial se ha demostrado que existen en el expediente pruebas suficientes e idóneas de los perjuicios materiales sufridos por DUAGA, que constan en su contabilidad a nivel de libros auxiliares, que fueron verificados y corroborados por el perito auxiliar Federico Puello, y que obran en el expediente, sin necesidad de acudir a los estados financieros de DUAGA como medio de prueba.

Por lo tanto, si aún en gracia de discusión se admitiere que existen inconsistencias y contradicciones en los estados financieros de DUAGA – que no los hay, como pasaré a explicar -, obran en el expediente otras pruebas de la existencia, realidad y extensión de los perjuicios sufridos por DUAGA, pruebas en las que se fundamentó el dictamen pericial contable para determinar el daño emergente de esta empresa y que la Capitanía de Puerto omitió apreciar y valorar, cometiendo así un error grave en la sentencia.

(...)

IV. Sobre la “eventual comisión del delito de fraude procesal”

El numeral décimo segundo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia proferida el 4 de diciembre de 2015 ordena compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación para que investigue a Armando Duarte Peláez, representante legal de DUAGA, a Marcela Hernández y a Wilfredo Cardozo, contador y revisor fiscal, respectivamente, para que investigue la “eventual comisión del delito de fraude procesal”

Nuevamente, por tratarse de un área ajena a mi especialidad, he acudido al apoyo del Dr. Jaime Lombana Villalba, reconocido abogado, Profesor y Doctor en Derecho Penal, quien ha rendido concepto en el que desvirtúa por completo la eventual y siquiera remota posibilidad de que el Sr. Armando Duarte Peláez, así como la contadora y el revisor fiscal de DUAGA, hubieren incurrido en conducta que hubiera podido calificarse como configurativa del tipo penal correspondiente al delito de fraude procesal.

(...)

V. Peticiones

Por todo lo anteriormente expuesto, me permito solicitar muy respetuosamente al Capitán de Puerto:

- 1. Modificar el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia proferida el 4 de diciembre de 2015, revocando la decisión de denegar las pretensiones de DUAGA C.I. LTDA., y en su lugar reconocer a la sociedad DUAGA C.I. LTDA. los perjuicios sufridos en cuantía de COP \$3,685,983,892, compuestos por las sumas de COP \$1,811,161,996*

correspondientes al pago del contrato de servicios portuarios en modalidad Take-or-Pay celebrado con SPN COP \$690,692,815 correspondiente a los cánones superficarios y las pólizas minera y ambiental pagados a ingeominas y de COP \$1,184,129,081 correspondientes a los gastos preoperativos incurridos por DUAGA C.I. LTDA., más la respectiva indexación, y condenar al armador y al capitán de la M/N Clipper Lis, y solidariamente a la agencia marítima LBH Colombia Ltda., a pagar dicha suma a título indemnización en favor de DUAGA C.I. LTDA.

2. *Modificar el numeral sexto de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia proferida el 4 de diciembre de 2015, eliminado la condena en costas y agencias en derecho en contra de DUAGA C.I. LTDA., y en su lugar profiriendo una condena en costas y en agencias en derecho en contra del armador y el capitán de la M/N Clipper Lis, y solidariamente de la agencia marítima LBH Colombia Ltda., y a favor de DUAGA C.I. LTDA., en cuantía proporcional a la condena en perjuicios a que se refiere la petición anterior.*
3. *Revocar en su integridad el numeral décimo primero de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia proferida el 4 de diciembre de 2015.*
4. *Revocar en su integridad el numeral décimo segundo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia proferida el 4 de diciembre de 2015.”* (Cursiva fuera del texto original)

3. HERNÁN RICARDO ROJAS PEÑA – Apoderado del Capitán, Armador y Tripulación de la Motonave “CLIPPER LIS”

“(…)

CARGOS CONTRA EL FALLO DE FECHA 4 DE DICIEMBRE DE 2015 QUE CONSTITUYEN EL FUNDAMENTO DE HECHO Y DE DERECHO DE LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN

3.1. CONSIDERACIONES DEL FALLO FRENTE A LA CONDUCTA NÁUTICA DEL CAPITÁN M/N “CLIPPER LIS” vs LOS HECHOS Y PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE

En conclusiones de su fallo de 4 de diciembre de 2015, el Despacho ha encontrado que no se demostró la existencia de una fuerza mayor o caso fortuito en el siniestro marítimo de la MN Clipper Lis, ocurrido el 5 de septiembre de 2010. Esto quiere decir que, aunque la temporada invernal padecida por Colombia en el 2010 – 2011 fue particularmente fuerte (fenómeno de La Niña), en ningún caso se podría señalar que fue sin precedentes, inusual o inesperada.

El análisis del Despacho se centra en cuestionar la maniobra de zarpe realizada por la MN Clipper Lis el día 5 de septiembre de 2015, de manera aislada y sin tener en cuenta que la información con la que contaron el capitán y el práctico para la planeación y ejecución de la misma, era inadecuada. Es decir, el análisis del despacho se aparta de lo que contempla la OMI en su Resolución A1075 y conexas, y en su lugar propone un derrotero unilateral y



confuso, fértil para llegar a conclusiones erradas, evitando cubrir de una manera integral todos los aspectos que afectaron la maniobra del 5 de septiembre de 2010.

(...)

De las 60 páginas que contiene el fallo, se le dedica únicamente el citado texto al análisis de la maniobra del barco. El mentado análisis olvida la línea argumentativa que ha venido sosteniendo esta Capitanía en sus distintas decisiones, en donde señala que "cada maniobra es única". Por lo tanto, al ser única, y atendiendo las recomendaciones de la OMI (R A1075 num. 5.11 y ss), se debió haber hecho una reconstrucción de los acontecimientos del siniestro y sus condiciones conexas, determinando – entre otros – los factores coadyuvantes y su relación con los distintos acaecimientos. Sin embargo, queda claro que el Despacho no lo hizo.

De manera específica, el análisis hecho por el Despacho registra sin darles trascendencia que merecen, algunos de los hechos incontrovertibles que se presentaban para la MN Clipper Lis el día del accidente, es decir el 5 de septiembre de 2010.

(...)

HECHO DE UN TERCERO

Teniendo en cuenta que la presente excepción fue propuesta en los alegatos de conclusión sin que el Despacho la pudiera descartar válidamente y sin ánimo de volvernos repetitivos, a continuación exponemos los aspectos más relevantes de lo inicialmente presentado en nuestros alegatos de conclusión y su implicación frente al desacertado fallo que hoy se recurre. Sin embargo, deberá entenderse de manera expresa que reiteramos en su totalidad lo ya expresado al Despacho en nuestros alegatos de conclusión.

Una lectura de la parte resolutive del fallo permite concluir fácilmente que el Despacho no acoge nuestros planteamientos sobre el hecho de un tercero. De la lectura integral de la sentencia es innegable que el Despacho prescinde de analizar los hechos y pronunciarse sobre los fundamentos que sustentan la excepción del hecho de un tercero (...)

En el caso que nos ocupa de los testimonios del capitán, práctico y del informe pericial del Capitán Duarte Méndez, se puede afirmar que no hubo reparos sobre el comportamiento de la máquina de la MN Clipper Lis, que valga decir al momento del siniestro tenía menos de dos años de haber sido construida.

(...)

3.2. INCONGRUENCIAS E INCOHORENCIAS DE LOS RESULTADOS EN LA SENTENCIA

Son manifiestas las inconsistencias e incongruencias que contiene la sentencia en la tasación de los perjuicios, iniciando con que el número de "días" que toma el Despacho como referencias para la liquidación, varía en cada operación, en algunos se indican 911 días, en otros 991 y es incorrecta la conversión de meses a días (32 meses 18 días) que serían 978 días y no los que se toman para las operaciones aritméticas.

(...)

Jurisdicción Marítima

El Despacho manifiesta en su fallo que tiene la jurisdicción y competencia para fallar las pretensiones de COQUECOL, S.A., DUAGA LIMITADA, ROYAL & SUN ALLIANCE SEGUROS COLOMBIA, S.A., (terceros interesados) en la presente investigación y soporta su consideración en las citas jurisprudenciales números 19 y 20 del presente fallo.

En sustento de nuestra tesis de la falta de jurisdicción y competencia de la Capitanía de Puerto de Barranquilla para conocer y fallar las pretensiones de las sociedades mencionadas, transcribimos in extenso las citas jurisprudenciales y el análisis sobre jurisdicción y competencia de las Capitanías de Puerto – en primera instancia- y de la Dirección General Marítima –en segunda instancia- efectuado por el Doctor Manuel José Cepeda Espinosa, que sumado al análisis efectuado en la sustentación del alegato de conclusión, es patente que las condenas impuestas por el Capitán de Puerto de Barranquilla a nuestras representadas, mediante el fallo de fecha de 4 de diciembre de 2015 a favor de las sociedades COQUECOL, S.A. y ROYAL & SUN ALLIANCE SEGUROS COLOMBIA, S.A., exceden las atribuciones constitucionales y legales otorgadas a la jurisdicción marítima para el conocimiento y fallo de los siniestros marítimos, ya que mediante el presente fallo, resuelve los asuntos de índole comercial, y de contratos de seguros llevados a la presente investigación por las sociedades mencionadas.

(...)

La norma que cita el Despacho -1096 del Código de Comercio-, establece el derecho de la subrogación legal en cabeza de la compañía aseguradora en los derechos del asegurado contra el causante del daño.

Debe tener en cuenta el Despacho que el origen de la reclamación de RSA es el contrato de seguro 20072 y que el pago que haya efectuado para que sea válido, y permitir el recobro al responsable debe ajustarse a las estipulaciones contenidas en el mencionado contrato de seguros, que dicho sea de paso, es de naturaleza es comercial.

El Despacho haciendo una interpretación restrictiva del contenido de esta norma, se debería forzosamente concluir que cada vez que una compañía de seguros pague una indemnización, se subroga legalmente en los derechos del



asegurado frente al causante del daño, sin que sea necesario que se presente requisito adicional alguno; prácticamente se estaría ante un nacimiento objetivo de derechos en cabeza de la compañía aseguradora.

(...)

Para los efectos judiciales que interesan a la presente investigación, en el escrito de que trata el artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 184, la aseguradora RSA no pide (i) que se declare probado el contrato de seguro suscrito con las reclamantes SPN/BITCO; (ii) que se condene a nuestras representadas al pago de las indemnizaciones por ella efectuadas con base en dicho contrato, - el mencionado contrato de seguros no es oponible a nuestras representadas, dado que no hicieron el parte del mismo; y tampoco se probó que el pago mencionado se regula por lo previsto en el contrato de seguro.

A manera de ejemplo, no está probado que las sumas de dinero reconocidas al asegurado, se hayan liquidado conforme a la "forma inglesa" que se menciona en dicho instrumento.

De otra parte constituye violación al debido proceso y al derecho de contradicción de nuestras representadas, que mediante el fallo recurrido, el Despacho les condene al pago de unas sumas de dinero, que no fueron reclamadas por la aseguradora RSA en la oportunidad de que trata el escrito del artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 1984, pues allí tan solo pidió que se les permitiera participar en el proceso.

La aseguradora RSA no formuló ninguna pretensión en la oportunidad de que trata el artículo 37; y tampoco lo hizo durante el proceso; sólo con los alegatos de conclusión pide que se condene a nuestras representadas al pago o reembolso de las sumas de dinero que le reconoció a su asegurado, ello es violatorio el derecho al debido proceso, el principio de contradicción y el derecho de defensa consagrados en el artículo 29 de la C.P.

Mal puede la aseguradora RSA en la oportunidad de alegaciones, corregir su omisión y solicitar al Despacho que condene a nuestras representadas al pago de cuantiosas sumas de dinero, derivadas de un contrato de seguro y un pago que no están probados conforme a los cánones legales y mediante el trámite del procedimiento ordinario, - hoy verbal-.

3.4. IMPOSICIÓN DE UNA SANCIÓN POR PRESUNTA VIOLACIÓN A NORMAS DE MARINA MERCANTE VS VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO

En la parte resolutive de su sentencia de primera instancia, el Despacho resolvió imponer al Sr. HOU XIN YAN, capitán de la M/N CLIPPER LIS, una multa de 50 SMMLV por la violación a las normas de marina mercante.

(...)

Como se ha expuesto en el presente numeral, el análisis argumentativo del Despacho para imponer la sanción por violación de normas de marina mercante, parte del artículo 76 del Decreto Ley 2324 de 1894 norma vigente, que ha superado el debate constitucional dado ante la fenecida sala constitucional de la CSJ y que se traduce en otorgar a la Autoridad Marítima la capacidad sancionatoria cuando los administrados actúan en contravía con lo estipulado en la normatividad mercante. Esta potestad sancionatoria es lo que la doctrina y jurisprudencia han identificado como el IUS PUNIENDI, el cual otorga al Estado potestad sancionatoria pero al mismo tiempo le impone un respeto reverencial por el derecho al debido proceso contemplado en el artículo 29 de la Carta Magna.

3.5. **IMPOSICIÓN DE UNA SANCIÓN POR PRESUNTA VIOLACIÓN A NORMAS DE MARINA MERCANTE VS CADUCIDAD DE LA ACCIÓN**

En el remoto pero posible evento en que el Despacho se mantenga en su decisión de imponer una sanción al Capitán de la MN Clipper Lis por presunta violación a la normatividad mercante, suficientemente descrita en el cargo anterior, es menester recordarle al Despacho que tanto por ley como jurisprudencialmente existen límites en el tiempo a la facultad sancionatoria.

(...)

En el caso que nos ocupa, es un hecho probado que los supuestos hechos objeto de la sanción ocurrieron el 5 de septiembre de 2010 y que solamente hasta el 4 de diciembre de 2015 se impuso una sanción al Capitán de la MN Clipper Lis por parte de la Capitanía de Puerto, notificada por edicto el 14 de diciembre de 2015. Es decir han pasado cerca de cinco años y tres meses desde la ocurrencia de los hechos investigados, superando con creces los tres años con los que cuenta la administración para imponer una sanción sin que se vea sometida al forzoso imperio de la caducidad.

Por esta razón, haciendo un simple ejercicio de cotejo de fecha, prima facie se puede determinar que ha surgido el fenómeno de la caducidad de la acción sancionatoria, situación que hace imperioso que el Despacho la aclare y proceda de manera inmediata a revocar el numeral NOVENO de la sentencia mediante el cual resuelve imponer al capitán de la MN Clipper Lis una multa de 50 SMMLV por la supuesta violación a normas de marina mercante.

(...)” (Cursiva fuera del texto original)

4. **JIMY JEFFREY FORERO PÁEZ – Apoderado de la Agencia Marítima LBH COLOMBIA LTDA.**

“(…)”





Los reparos contra la sentencia que serán objeto de sustentación ante el Director General Marítimo de conformidad con el artículo 54, 55 y 60 del Decreto 2324 de 1984 en concordancia con los artículos 359 y 360 del Código de Procedimiento Civil, tienen relación en los siguientes aspectos de la decisión:

1. Falta de valoración de la prueba que exime de responsabilidad al armador, capitán y tripulación de la M/N Clipper Lis y que por virtud de la solidaridad legal de que trata el artículo 1492 del Código de Comercio, se condena en forma solidaria a la agencia marítima LBH COLOMBIA LTDA;
2. Falta de jurisdicción y competencia del fallador para avocar el conocimiento y declaración de las condenas a favor de COQUECOL, ROYAL & SUN ALLIANCE COLOMBIA S.A. y DUAGA LTDA.
3. Falta de apreciación del fallador de la prueba en que se fundamentan las objeciones por error grave al dictamen pericial, que toma como base para poner las condenas al armador, capitán y tripulación de la M/N Clipper lis;
4. Caducidad de la multa impuesta al Capitán de la M/N Clipper Lis;
5. Incorrecta tasación de las agencias en derecho (Acuerdo 1887 de junio 26 de 2003 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura).” (Cursiva fuera del texto original)

5. JUAN GUILLERMO HINCAPIÉ MOLINA – Apoderado de los fletadores de la motonave “CLIPPER LIS”

“(…)

DE LAS INJUSTIFICADAS SUMAS DE DINERO QUE VIENEN RECONOCIDAS EN EL FALLO A TÍTULO DE DAÑO EMERGENTE Y LUCRO CESANTE

Se trata de un punto muy sencillo, que el A quo no observó. Están probadas dos cosas en el proceso de modo inobjetable, y lo curioso es que el fallo no se percató ni de la una ni de la otra. Lo primero es que se encuentra probado que en el caso que nos ocupa no hubo pérdida total. Se trató de una pérdida parcial y así quedó demostrado. Existen mínimamente tres piezas procesales que demuestran que los daños originados en el siniestro eran reparables, y se acreditó el valor de esas reparaciones.

LA CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA COMO CAUSAL PROBADA PARA LA EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD DE LA NAVE, O POR LO MENOS COMO CONCURRENCIAS DE CULPA, PARA ATENUAR LA CONDENA IMPUESTA A LOS ARMADORES

Asumiendo que el hecho, o mejor, el siniestro en este caso, como lo sostiene el A quo, sí sea imputable a la nave, en todo caso tenemos que el daño NO le es imputable a dicha nave, en el sentido de que los daños que presentó el muelle flotante de la Sociedad Portuaria del Norte, no fueron consecuencia del golpe o toque con la nave. Por dos razones: la primera de ellas, porque los



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el uso de la tecnología de firma electrónica avanzada. URL: https://servicios.gub.uy/verificar_documento_electronico

dalos fueron fruto del mismo estado en que se encontraba el muelle flotante, esto es, el daño del muelle flotante es consecuencia del mismo estado de deterioro en que se encontraban los artefactos navales que conformaban el muelle flotante; y la segunda, porque los daños que alega o aduce la víctima, en realidad no fueron daños derivados del siniestro, pues los daños derivados del siniestro, fueron menores, y todos ellos reparables, pero nunca daños totales como lo acoge, sin sustento la sentencia, que sugiere para el a quo un reemplazo total de los artefactos y la exorbitante condena impuesta.

LA FALTA DE COMPETENCIA DE LA CAPITANÍA DE PUERTO PARA DECIDIR SOBRE LAS PRETENSIONES DE DUAGA, COQUECOL Y BITCO, ASÍ COMO LAS DE ROYAL AND SUN ALLIANCE

Si bien la Capitanía de Puerto es competente para fallar sobre el siniestro marítimo y sobre sus consecuencias. Está claro que, su facultad jurisdiccional conforme al concepto 1605 de 2004, del Consejo de Estado, se circunscribe al siniestro marítimo y excluye las relaciones conexas que si bien tienen su causa en el siniestro, son competencia de la justicia ordinaria, como las reclamaciones patrimoniales derivadas de incumplimientos contractuales.

(...)

En este caso, el afectado directo es SPN, y lo que es BITCO, COQUECOL; DUAGA y RSA, son afectados indirectos, que tienen una motivación válida para estar en esta investigación, y es su pretensión reclamar POSTERIORMENTE, indemnización de perjuicios a quien se estime responsable en esta investigación. Esa pretensión posterior de las empresas citadas es ante los jueces ordinarios, por ser una contienda eminentemente patrimonial. En tal sentido no ha debido la Capitanía de Puerto pronunciarse sobre esas pretensiones, dado que escapan de su competencia.

DE LA EXAGERADA CONDENA EN COSTAS QUE SE HACE EN EL FALLO IMPUGNADO

No quisiéramos gastar más de dos líneas en este punto, que realmente al leerlo en el fallo, ha producido escozor. Queremos solo apelar, a la lógica, a la razonabilidad y sensatez del Señor Capitán de Puerto y/o Director General Marítimo. Ni siquiera vemos necesario citar apartes del Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2.003 del Consejo Superior de la Judicatura, que regula el tema de agencias en derecho, y que debe ser observado por este Despacho. (...)" (Cursiva fuera del texto original)

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Habiendo citado los principales argumentos expuestos en los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de las partes, se observa que estos fueron allegados dentro del término legal establecido en el Decreto Ley 2324 de 1984.



Así las cosas, procede el Despacho a resolver inicialmente las solicitudes de desistimiento de pretensiones, seguidamente lo que respecta a la solicitud de fijación de audiencia para sustentación de alegatos en segunda instancia y posteriormente, procederá a resolver los recursos de apelación interpuestos en contra del fallo emitido en primera instancia, de la siguiente manera:

I. DE LAS SOLICITUDES DE DESISTIMIENTO

En primer lugar, ha de mencionar el Despacho que el Decreto Ley 2324 de 1984 resulta ser la norma especial que reviste a la Autoridad Marítima de la facultad jurisdiccional para adelantar y fallar investigaciones por siniestros marítimos. En ese sentido, la norma ibídem establece el procedimiento sobre el cual se rigen las referidas investigaciones que tengan ocurrencia en la jurisdicción colombiana.

No obstante lo anterior, conviene señalar que la norma en referencia no contempla la figura del desistimiento, por lo que habrá de dar aplicación a lo dispuesto en los artículos 314 y siguientes del Código General del Proceso para efectos de resolver las solicitudes de desistimiento de pretensiones impetradas por las partes.

Al respecto, el artículo 314 del Código General del Proceso, dispone sobre el desistimiento de pretensiones, lo siguiente:

"El demandante podrá desistir de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso. Cuando el desistimiento se presente ante el superior por haberse interpuesto por el demandante apelación de la sentencia o casación, se entenderá que comprende el del recurso."

El desistimiento implica la renuncia de las pretensiones de la demanda en todos aquellos casos en que la firmeza de la sentencia absolutoria habría producido efectos de cosa juzgada. El auto que acepte el desistimiento producirá los mismos efectos de aquella sentencia.

Si el desistimiento no se refiere a la totalidad de las pretensiones, o si sólo proviene de alguno de los demandantes, el proceso continuará respecto de las pretensiones y personas no comprendidas en él.

(...)

El desistimiento debe ser incondicional, salvo acuerdo de las partes, y sólo perjudica a la persona que lo hace y a sus causahabientes.

El desistimiento de la demanda principal no impide el trámite de la reconvencción, que continuará ante el mismo juez cualquiera que fuere su cuantía.

Cuando el demandante sea la Nación, un departamento o municipio, el desistimiento deberá estar suscrito por el apoderado judicial y por el representante del Gobierno Nacional, el gobernador o el alcalde respectivo.” (Cursiva, subrayado y negrilla fuera del texto original)

De conformidad con la citada norma, podemos señalar que el desistimiento se constituye como una forma de terminación anormal del proceso, el cual permite que el demandante desista total o parcialmente de las pretensiones de su demanda, siempre y cuando no se haya dictado sentencia definitiva en el proceso.

En ese orden, el artículo 315 de la misma norma, establece quienes no pueden desistir de las pretensiones, dentro de las cuales se encuentran los apoderados que no tengan facultad expresa para ello.

Ahora bien, en el presente asunto se tiene que fue presentado memorial firmado por parte del abogado JOSÉ VICENTE GUZMÁN actuando como apoderado de la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A. (en adelante SPN) y de BARRANQUILLA INTERNATIONAL TERMINAL COMPANY S.A. (en adelante BITCO), el abogado RICARDO VÉLEZ OCHOA como apoderado de ROYAL & SUN ALLIANCE SEGUROS COLOMBIA S.A. (en adelante RSA), el abogado HERNÁN RICARDO ROJAS PEÑA como apoderado del capitán, armador y tripulación de la motonave “CLIPPER LIS” y el abogado JIMY JEFFREY FORERO PÁEZ como apoderado de la agencia marítima LBH COLOMBIA LTDA.

En el citado memorial, indican de una parte que, la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A., BARRANQUILLA INTERNATIONAL TERMINAL COMPANY S.A. y ROYAL & SUN ALLIANCE SEGUROS COLOMBIA S.A.:

“(…)

1. *SPN, BITCO y RSA han suscrito un contrato de transacción con el armador y con el asegurador de la responsabilidad civil de la M/N Clipper Lis, sin que éste constituya admisión de responsabilidad para las partes, y para el pago de los perjuicios causados por la colisión de la M/N Clipper Lis al Muelle N° 1 de la Sociedad Portuaria del Norte S.A., ocurrida el 5 de septiembre de 2010, siniestro marítimo que es objeto de la investigación de la referencia.*
2. *Por tal motivo, SPN, BITCO y RSA desean desistir de las pretensiones indemnizatorias que presentaron en la presente investigación jurisdiccional en la oportunidad establecida en el artículo 37, numeral 5°, del Decreto Ley 2324 de 1984, y de las condenas proferidas dentro de la investigación en las decisiones del 4 de diciembre de 2015, 17 de noviembre de 2016 y 7 de abril de 2017 de la Capitanía de Puerto de Barranquilla.*
3. *El desistimiento de las pretensiones indemnizatorias de SPN, BITCO y RSA y de las condenas proferidas dentro de la investigación es*



oportuno, en la medida en que el artículo 314 del Código General del Proceso (CGP) permite desistir de las pretensiones hasta antes de que se expida la sentencia que ponga fin al proceso, lo que no ha ocurrido aún, por cuanto la investigación jurisdiccional en referencia se encuentra en la etapa de segunda instancia, pendiente de resolver los recursos de apelación interpuestos contra el fallo de primera instancia proferido por el Capitán de Puerto de Barranquilla.

4. *El desistimiento de las pretensiones de SPN, BITCO y RSA y de las condenas proferidas dentro de la investigación jurisdiccional será coadyuvado por los apoderados del armador, el capitán, la tripulación y la agencia marítima de la M/N Clipper Lis, por lo que no habrá lugar a condena en costas, conforme al artículo 365, numeral 9, del CGP.*
5. *En la medida en que SPN, BITCO y RSA y de las condenas proferidas dentro de la investigación jurisdiccional, resulta procedente la reducción de la garantía presentada por el Club de Protección e Indemnización (P&I Club) del armador de la M/N Clipper Lis, en proporción equivalente a los perjuicios que fueron decretados en los fallos de primera instancia del 4 de diciembre de 2015, 17 de noviembre de 2016 y 7 de abril de 2017 a favor de SPN, BITCO y RSA que actualmente se encuentra en apelación.*
6. *Que, en consecuencia, SPN, BITCO y RSA renuncian a cualquier derecho que pudieren tener respecto de la garantía presentada en la presente investigación jurisdiccional por el Club de Protección e Indemnización (P. & I. Club) del armador de la M/N Clipper Lis, en cuantía equivalente a VEINTITRES MILLONES CUATROCIENTOS MIL DOLARES AMERICANOS (US\$ 23,400,000)*
7. *En caso de que la Dirección General Marítima decidiera proferir un fallo condenatorio de perjuicios que incluya costas y agencias en derecho en contra del armador, el capitán, la tripulación y la agencia marítima de la M/N Clipper lis, y a favor de SPN, de BITCO y/o de RSA renuncian a la ejecución del fallo condenatorio de perjuicios que incluya costas y agencias en derecho.” (Cursiva fuera del texto original)*

Asimismo, los apoderados del armador, el capitán, la tripulación de la motonave “CLIPPER LIS” y la agencia marítima LBH COLOMBIA LTDA., señalan en dicho memorial, lo siguiente:

“(…)

1. *Coadyuvan la presente solicitud de reducción de la garantía presentada por el Club de Protección e Indemnización (P. & I. Club) del armador de la M/N Clipper Lis, en proporción equivalente a los perjuicios que fueron decretados en los fallos de primera instancia del 4 de diciembre de 2015,*

17 de noviembre de 2016 y 7 de abril de 2017 a favor de SPN, BITCO y RSA que actualmente se encuentran en apelación.

2. *Coadyuvan el desistimiento de las pretensiones indemnizatorias y de las condenas proferidas dentro de la investigación presentada por SPN, por BITCO y por RSA y de las condenas proferidas dentro de la investigación jurisdiccional.*
3. *Por lo tanto, solicitan que la Dirección General Marítima se abstenga de proferir condena en costas y agencias en derecho en contra de SPN, de BITCO y de RSA, con motivo del desistimiento de sus pretensiones.”*
(Cursiva fuera del texto original)

A atención a todo lo anteriormente señalado, disponen tres peticiones principales, a saber:

1. Que se acepte la solicitud de desistimiento de pretensiones indemnizatorias de SPN, BITCO y RSA, y de las condenas proferidas dentro de la investigación, sin que haya lugar a costas.
2. Que se ordene la reducción de la garantía presentada dentro de la investigación por parte del Club de Protección e Indemnización del armador de la motonave “CLIPPER LIS”, en un valor equivalente al monto de las condenas proferidas a favor de SPN, BITCO y RSA, en los fallos de primera instancia del 4 de diciembre de 2015 y los autos de fecha 17 de noviembre de 2016 y 7 de abril de 2017, proferidos por el Capitán de Puerto de Barranquilla.
3. Que se ordene la terminación de la investigación jurisdiccional en cuanto a las pretensiones indemnizatorias de SPN, BITCO y RSA, y las condenas proferidas dentro de la investigación jurisdiccional.

Como es posible observar del memorial allegado, quienes desisten de las pretensiones por haber suscrito un contrato de transacción, son los apoderados de la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A., BARRANQUILLA INTERNATIONAL TERMINAL COMPANY S.A., y ROYAL & SUN ALLIANCE SEGUROS COLOMBIA S.A., por lo que los apoderados de armador, capitán, tripulación y la Agencia Marítima LBH COLOMBIA LTDA., simplemente coadyuvan el desistimiento de las pretensiones, sin desistir de las suyas.

Asimismo, advierte el Despacho que al momento de allegarse al proceso el memorial de desistimiento de las pretensiones, no se había proferido fallo definitivo que hubiera puesto fin a la investigación, y en segundo lugar, que los mencionados apoderados –debidamente facultados para ello – manifestaron su intención de desistir de sus pretensiones en el proceso adelantado con ocasión al siniestro marítimo, tal y como es posible observar en el literal “A” del escrito presentado.

En consecuencia de lo anteriormente expuesto, este Despacho considera que el memorial presentado por parte de los mencionados apoderados, cumplen con la totalidad de presupuestos formales establecidos en el Código General del

Proceso, y bajo ese entendido, accederá a la solicitud allegada, procediendo a su aceptación y se abstendrá de resolver los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A., BARRANQUILLA INTERNATIONAL COMPANY S.A. – BITCO y ROYAL & SUN ALLIANCE SEGUROS COLOMBIA S.A.

De otra parte, habrá que referirse a lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 316 del Código General del Proceso, el cual señala que: "(...) El auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas". Por lo tanto, debe resolver el Despacho si con la aceptación de las solicitudes de desistimiento, se genera de manera automática una condena en costas para las partes que desisten dentro del proceso.

Por ello, siguiendo la lectura del artículo *ibídem*, este permite al juez abstenerse de condenar en costas y perjuicios en los siguientes casos:

"(...)

1. Cuando las partes así lo convengan.
2. Cuando se trate del desistimiento de un recurso ante el juez que lo haya concedido.
3. Cuando se desista de los efectos de la sentencia favorable ejecutoriada y no estén vigentes medidas cautelares.
4. Cuando el demandado no se oponga al desistimiento de las pretensiones que de forma condicionada presente el demandante respecto de no ser condenado en costas y perjuicios. De la solicitud del demandante se correrá traslado al demandado por tres (3) días y, en caso de oposición, el juez se abstendrá de aceptar el desistimiento así solicitado. Si no hay oposición, el juez decretará el desistimiento sin condena en costas y expensas." (Cursiva, subrayado y negrilla fuera del texto original)

Según lo dispuesto en el citado artículo, es posible observar que el proveído que acepte una solicitud desistimiento, deberá condenar en costas a la parte que desistió. Sin embargo, establece que es posible que abstenerse de ello, siempre y cuando se configuren una de las cuatro causales establecidas en la norma procesal.

Para el caso concreto, se encuentra que los apoderados del capitán, armador y tripulación de la motonave "CLIPPER LIS" y de la agencia marítima LBH COLOMBIA LTDA., coadyuvieron en solicitar la abstención de condena en costas y agencias en derecho, lo cual es posible interpretar como un acuerdo entre las partes, conforme a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 316 del Código General del Proceso.

Así las cosas, en virtud de lo establecido por la norma procesal, este Despacho se abstendrá en emitir una condena en costas y fijación de agencias en derecho en la presente instancia.

II. DE LA SOLICITUD DE FIJACIÓN DE AUDIENCIA PARA SUSTENTACIÓN DE ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA

Frente a la solicitud realizada por el abogado JOSE VICENTE GUZMÁN como apoderado de la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A., BARRANQUILLA TERMINALS COMPANY S.A. – BITCO S.A., SOCIEDAD DUAGA LTDA. C.I. y la SOCIEDAD COQUECOL S.A. C.I. – COQUECOL, allegada a este Despacho en el trámite de segunda instancia, se deben realizar ciertas precisiones:

Como se ha manifestado, el Decreto Ley 2324 de 1984 es la norma especial que rige el procedimiento sobre el cual se deberán adelantar y fallar las investigaciones jurisdiccionales por siniestros marítimos, el cual establece que contra los fallos que dicte el Capitán de Puerto proceden los recursos de reposición y apelación.

De manera que, una vez propuesto el recurso de apelación, bien sea directamente o subsidiariamente al de reposición, conforme lo establece el artículo 58 del Decreto Ley en cita, se recibirá el expediente en apelación, el cual será radicado en la oficina jurídica, siendo fijado en lista por el término de tres (3) días, para ser puesto a disposición de las partes y estas puedan solicitar pruebas que se hayan dejado de percibir en primera instancia o cuando todas las partes las pidan de común acuerdo.

Seguidamente, la norma establece lo concerniente a la práctica de pruebas en apelación, y en su artículo 60, dispone que vencido el término para practicar pruebas o si estas no fueren procedentes, el Director General Marítimo dispondrá que se ponga a disposición de las partes por el término de cinco (5) días para que puedan alegar de conclusión.

Luego entonces, aunque con acierto se afirma que el Código General del Proceso en su artículo primero dispone que los asuntos y actuaciones de autoridades administrativas cuando ejerzan funciones jurisdiccionales en cuanto no estén expresamente regulados en otras leyes, se deberá aplicar la legislación procesal general, no puede perderse de vista que el legislador extraordinario en la expedición del Decreto Ley 2324 de 1984 dispuso de un procedimiento específico para el trámite en segunda instancia de las investigaciones jurisdiccionales por siniestros marítimos.

En ese sentido, se debe aplicar el criterio de especialidad, según el cual la norma especial prima sobre la general (*lex specialis derogat generali*). Por tal motivo, este Despacho no acogerá tal solicitud y procede a resolver los argumentos dispuestos en sus recursos presentados ante esta instancia, como se realizará a continuación.

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el código QR y el código de verificación de la firma electrónica. Para más información consulte el sitio web de la Oficina de Registro de Valores de la Superintendencia de Valores y Seguros de Colombia. Código de verificación: 128



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el uso de la tecnología de firma electrónica avanzada (Firma co-SE-ramtisesenlinea)

III. DE LAS CONSIDERACIONES SOBRE LOS RECURSOS DE APELACIÓN INTERPUESTOS

Considerando que varios de los argumentos planteados por los apelantes guardan una estrecha relación, especialmente frente a aspectos relacionados con la configuración de causales eximentes de responsabilidad en el siniestro marítimo investigado, en cuanto a la competencia de la Dirección General Marítima dentro de las investigaciones por siniestros marítimos para conocer sobre varias pretensiones del proceso y sobre la condena en costas y agencias en derecho realizada en primera instancia, entre otras, este Despacho procederá a resolverlos de manera unificada, de la siguiente manera:

- Competencia de la Dirección General Marítima en las investigaciones jurisdiccionales por siniestros marítimos

Con el objeto de resolver los planteamientos esgrimidos por parte de los apoderados en sus recursos de apelación, como en sus alegatos de conclusión, relativos a la falta de competencia de la Dirección General Marítima para conocer y fallar sobre las pretensiones de la SOCIEDAD DUAGA LTDA. C.I. y la SOCIEDAD COQUECOL S.A. C.I. – COQUECOL, este Despacho procederá resolverlo de la siguiente forma:

Como primera medida, es oportuno iniciar el presente análisis desde lo prescrito en la Constitución Política, toda vez que en su artículo 116 contempla que: *“Excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas.”*

Posteriormente, el legislador extraordinario mediante la expedición del Decreto Ley 2324 de 1984, le atribuyó a la Dirección General Marítima la facultad para adelantar y fallar los accidentes o siniestros marítimos conforme a lo determinado en el numeral 27 del artículo 5.

La referida norma estipuló desde el artículo 25 y siguientes, el procedimiento por el cual se deberán adelantar las investigaciones jurisdiccionales por siniestros marítimos e indicando alguno de los tipos de siniestros marítimos como: a) El naufragio; b) El encallamiento; c) El abordaje; d) La explosión o el incendio de naves o artefactos navales o estructuras o plataformas marinas; e) La arribada forzosa; f) La contaminación marina, al igual que toda situación que origine un riesgo grave de contaminación marina, y g) Los daños causados por naves o artefactos navales a instalaciones portuarias.

Ahora bien, resulta importante hacer especial énfasis en el artículo 48 del Decreto Ley en cita, como quiera que este contempla lo relativo al contenido de los fallos expedidos por la Autoridad Marítima, indicando que:

“Los fallos serán motivados, debiendo hacer la declaración de culpabilidad y responsabilidad con respecto a los accidentes investigados, si es que a ello hubiere lugar y, determinará el avalúo de los daños ocurridos con tal motivo.”

Así mismo, impondrá las sanciones o multas que fueren del caso si se comprobaren violaciones a las normas o reglamentos que regulan las actividades marítimas.” (Cursiva fuera del texto original)

Del referido artículo se identifican tres aspectos que deben contener los fallos, siendo el primero de ellos, la declaración de responsabilidad con ocasión al siniestro marítimo investigado, en segundo lugar, el avalúo de los daños generados, y por último, las sanciones administrativas por violación a normas de marina mercante en caso de que haya lugar.

Para brindar mayor claridad al presente estudio, conviene traer a colación el concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con radicado 1605 del 4 de noviembre de 2004, en el que frente a la función jurisdiccional de la Autoridad Marítima para investigación de siniestros marítimos, el contenido de los fallos y las controversias que le atañe dirimir dentro de los mismos, señaló:

*“Si bien es cierto, en las investigaciones por siniestros marítimos la autoridad marítima debe analizar, en cada caso, si se transgredió alguna norma de tráfico o de seguridad marítima, también lo es, que el fin de la investigación no es sólo determinar las normas trasgredidas y sancionar por ese hecho, **sino declarar la culpabilidad y responsabilidad civil extracontractual que les cabe a quienes intervinieron en el accidente o tienen su tutela jurídica (armador, propietario etc).***

(...)

*En concepto de esta Sala, el artículo 48 tiene dos partes claramente diferenciadas: **la primera, hace referencia a la función jurisdiccional otorgada a la autoridad marítima, la cual le permite, en su calidad de juez de la causa determinar la responsabilidad de las partes que resulten en conflicto y dar fin a la controversia mediante una sentencia;** y la segunda, que le permite, en ejercicio, ahora sí, de la función administrativa, sancionar al infractor y garantizar la aplicación de la ley.*

(...)

*De otra parte, la facultad judicial atribuida a la autoridad marítima en materia de accidentes y siniestros marítimos, en tanto es excepcional, **está limitada por el legislador. En este sentido, el fallo no puede versar, como se pregunta en la consulta, sobre las controversias derivadas del contrato de transporte marítimo, aunque la controversia surja durante el viaje, pues nuestro derecho, no se le otorga a la autoridad marítima la competencia para asumir toda suerte de causas.***” (Cursiva, subrayado y negrilla fuera del texto original)

Así las cosas, es claro que la responsabilidad que le concierne declarar a la Autoridad Marítima en los fallos que expida el Capitán de Puerto en primera y el



Director General Marítimo en segunda instancia dentro de una investigación por siniestros marítimos, se restringen a una responsabilidad civil de carácter extracontractual, sin inmiscuirse en aspectos de carácter privado.

Sentado lo anterior, encuentra conveniente el Despacho estudiar el concepto de responsabilidad civil extracontractual, el cual desarrolla el Código Civil en su artículo 2341, estipulando que: *"El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido."*

Sobre este mismo concepto, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido que:

*"(...) como desde antaño lo viene predicando la Corporación con apoyo en el tenor del artículo 2341 del Código Civil, para que resulte comprometida la responsabilidad de una persona natural o jurídica, a título extracontractual, se precisa de la concurrencia de tres elementos que la doctrina más tradicional identifica como 'culpa, daño y relación de causalidad entre aquélla y este'. Condiciones estas que además de considerar el cuadro axiológico de la pretensión en comentario, definen el esquema de la carga probatoria del demandante, pues es a este a quien le corresponde demostrar el menoscabo patrimonial o moral (daño) y que este se originó en la conducta culpable de quien demanda, porque al fin y al cabo la responsabilidad se engasta en una relación jurídica entre dos sujetos: el autor del daño y quien lo padeció."*¹

Conforme a todo lo anterior, podemos colegir que la responsabilidad civil extracontractual es aquella que surge de la obligación de indemnizar a quien se le he causado un daño, sin que ello derive del incumplimiento de un contrato suscrito previamente. Este último aspecto es importante para diferenciarlo de la responsabilidad contractual, en la cual de manera inexorable debe mediar un contrato y que de su incumplimiento por una de las partes se deben generar perjuicios.

Aterrizando lo analizado al caso que concierne a este Despacho, se tiene que la motonave "CLIPPER LIS" cuando realizaba su maniobra de zarpe del Muelle No. 1 de la Sociedad Portuaria Regional de Barranquilla, impactó contra las barcazas que conformaban el muelle de la Sociedad Portuaria del Norte, y de manera simultánea, con la motonave "CARIBE STAR" que se encontraba atracada en dicho terminal.

De tal manera, se generaron diferentes daños tanto al referido buque como a la instalación portuaria, ocasionando la interrupción de las operaciones de la Sociedad Portuaria del Norte, causando la inejecución de los contratos que esta tenían suscritos la SOCIEDAD DUAGA LTDA. C.I. y la SOCIEDAD COQUECOL

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. Exp. 5012, sentencia de octubre 25 de 1999. Cfr. Sentencia C-1008 de 2010.

S.A. C.I. – COQUECOL para la prestación de servicios portuarios en modalidad “Take or Pay” y la movilización por dicho muelle de cierta cantidad de carbón, respectivamente.

Por consiguiente, podemos evidenciar que en los escritos presentados por parte del apoderado de ambas sociedades –COQUECOL y DUAGA–, sus pretensiones se encuentran claramente direccionadas a que mediante la declaratoria de responsabilidad del capitán, piloto práctico y armador de la nave inmersa en la investigación, se condenen a pagar los perjuicios extracontractuales que fueron ocasionados por estos y que impidieron la ejecución normal de los contratos suscritos con la Sociedad Portuaria del Norte.

En este punto, se estima acertado realizar una comparación entre la responsabilidad contractual y la extracontractual, para lo cual se tendrá en consideración lo establecido por el Doctrinante Obdulio Velásquez Posada, el cual aseveró que:

“En la responsabilidad contractual existe un vínculo obligatorio, de cuya violación o incumplimiento surge a su vez la obligación de reparar el daño causado por dicho incumplimiento, mientras que en la responsabilidad extracontractual las partes no están unidas por ningún tipo de vínculo entre las partes dando origen a la obligación de reparar los daños y perjuicios causados.”² (Cursiva fuera del texto original)

Lo anterior, es posible verlo reflejado dentro de los elementos que conforman ambos tipos de responsabilidad civil; por un lado, la responsabilidad civil contractual que ostenta como elementos constitutivos, los siguientes: A) Un contrato válido, B) Culpa contractual, C) Daño causados por el incumplimiento del contrato, y por último, D) Nexo causal entre el daño y el incumplimiento de la obligación. Y de otra parte, la responsabilidad civil extracontractual, en el marco del régimen objetivo aplicable a las actividades marítimas –responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas–, debe tener contar con los siguientes elementos: A) Hecho o conducta, B) Daño, y C) Nexo causal.

Por lo que la diferencia preponderante resulta ser la existencia o inexistencia de una relación jurídica contractual y que de ello se deriven los perjuicios. De manera que, conforme a los hechos se puede establecer que al día de los acontecimientos no había relación alguna de índole contractual entre las sociedades reclamantes –COQUECOL y DUAGA – con el capitán, piloto práctico o armador de la motonave “CLIPPER LIS”, significando lo anterior que nos encontramos ante un escenario de responsabilidad civil de carácter extracontractual.

Al respecto, uno de los fenómenos que pueden derivarse de la distinción entre la responsabilidad contractual y la extracontractual, es la de una acción contra un

² Velásquez Posada, Obdulio. (2015). *Responsabilidad civil extracontractual*. 2a ed. Bogotá: Editorial Temis S.A., Universidad de la Sabana.

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el código QR y el código de barras. Para más información consulte el sitio web de la SE-Trámites en línea.



responsable que lo es por responsabilidad contractual y otro, un tercero que es responsable de esos mismos daños por vía extracontractual³. Lo que conlleva a señalar que en efecto, las sociedades COQUECOL y DUAGA al tener haber celebrado contrato con la Sociedad Portuaria del Norte podrán dirimir los conflictos que deriven de tal negocio jurídico, sin que ello sea óbice para que simultáneamente puedan ejercer por esos mismos hechos, la correspondiente acción en contra del tercero que en este caso serían los causantes del siniestro marítimo investigado por vía extracontractual.

Todo lo anterior nos brinda la suficiente claridad para colegir que los efectos generados por el siniestro marítimo investigado no pueden ser vistos de manera aislada, como quiera que la estructura física de la Sociedad Portuaria del Norte no fue la única afectada por los hechos ocurridos el día 5 de septiembre de 2010.

Sin lugar a dudas, la SOCIEDAD DUAGA LTDA. C.I. y la SOCIEDAD COQUECOL S.A. C.I., se vieron ciertamente afectadas por la suspensión de las actividades del terminal dadas las condiciones de inoperatividad que este se encontraba producto del accidente marítimo. Sobre tal aspecto, es de mencionar que el Decreto Ley 2324 de 1984 permite en su artículo 37, numeral 5 que todos los interesados puedan vincularse como parte dentro de la investigación, siendo estos los perjudicados que deberán sustentar sus razones para intervenir en el curso del proceso, tal y como ocurrió en el caso actual, siendo decidido por el Capitán de Puerto de Barranquilla en la correspondiente etapa procesal.

Así las cosas, se concluye para este Despacho que la Dirección General Marítima en el marco de su función jurisdiccional para investigar y fallar siniestros marítimos es competente para pronunciarse sobre las pretensiones esgrimidas por parte las sociedades COQUECOL y DUAGA al encontrarse en la esfera de la responsabilidad civil extracontractual y actuará de conformidad en la presente providencia.

- **Indemnización a favor de la SOCIEDAD COQUECOL S.A. C.I. y la SOCIEDAD DUAGA LTDA. C.I.**

Para efectos de las indemnizaciones decretadas en el fallo de primera instancia emitido por el Capitán de Puerto de Barranquilla, este Despacho procederá a realizar un análisis sobre el nexo de causalidad entre el hecho y el daño causado. Al respecto la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado sobre este concepto, señalando que:

“En materia de responsabilidad civil, la causa o nexo de causalidad es el concepto que permite atribuir a una persona la responsabilidad del daño por

³ Velásquez Posada, *op. cit.*, pág. 77.

haber sido ella quien lo cometió, de manera que deba repararlo mediante el pago de una indemnización."⁴ (Cursiva fuera del texto original)

De esta manera, se deberá corroborar si existe nexo de causalidad para poder atribuir la responsabilidad y la correspondiente indemnización en favor de las sociedades COQUECOL y DUAGA.

Frente a los perjuicios solicitados por la SOCIEDAD COQUECOL S.A. C.I., se pudo cotejar que en efecto esta tuvo que afrontar mayores costos para realizar las exportaciones de carbón por medio de otros puertos en virtud de que tenía contrato vigente con la Sociedad Portuaria del Norte mediante la modalidad "take or pay" en la que se fijaban ciertas tarifas que no pudieron ser sostenidas por otros terminales portuarios.

Asimismo, se tiene que la Sociedad Portuaria del Norte con quien tenía suscrito contrato la sociedad COQUECOL, tuvo que paralizar las operaciones como consecuencia del siniestro marítimo provocado por la motonave "CLIPPER LIS" que causó daños a la estructura portuaria donde se realizaría la exportación del carbón dada la inoperatividad de la instalación.

De otra parte, para la estimación de los perjuicios ocasionados a COQUECOL, el Capitán de Puerto de Barranquilla tuvo en consideración el estudio realizado por el experto contable, descartando las facturas emitidas sobre servicios que no guardaran conexidad con los traumatismos que sufrió la sociedad con ocasión al siniestro marítimo. El que posteriormente mediante decisión de reposición modificó y corrigió mediante auto expedido, ultimando en la suma de \$8.693.551.582.07.

En tal sentido, habiendo corroborado la relación de causalidad los hechos y el perjuicio sufrido por concepto de daño emergente por parte de COQUECOL, este Despacho procederá a confirmar la indemnización dictaminada por el *A quo* así como sus artículos correspondientes.

De otra parte, frente a los perjuicios solicitados por la SOCIEDAD DUAGA LTDA. C.I., se observa que producto de los hechos investigados, considerando que esta había celebrado un contrato de servicios portuarios con la Sociedad Portuaria del Norte bajo la modalidad "take or pay" para la exportación de carbón que tenía planificada la sociedad, la disponibilidad del puerto era de suma importancia para el correcto desarrollo de la misma. De tal manera que, los efectos negativos provocados por el siniestro marítimo sobre el puerto repercutieron en el proyecto de explotación de carbón por parte de DUAGA.

Ciertamente fue demostrado por DUAGA LTDA. C.I, la imposibilidad de conseguir servicios por parte de otros puertos con tarifas similares a las inicialmente pactadas

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, Sentencia 14 de diciembre de 2012. M.P. Ariel Salazar Ramírez. Exp. 11001-31-03-028-2002-00188-01

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el código QR y el código de barras. Para más información consulte el sitio web de la Superintendencia de Industria y Comercio. Código QR: 11001-31-03-028-2002-00188-01



con la Sociedad Portuaria del Norte para la exportación de su carbón, viéndose enfrentado a reestructuración del proyecto. Para la comprobación de los respectivos perjuicios se contó con diferentes pruebas documentales como lo fueron los libros auxiliares de contabilidad, las facturas expedidas por la Sociedad Portuaria del Norte, así como el pago de cánones superficiarios y otros gastos preoperativos que conformaron la totalidad de los perjuicios sufridos por parte de la sociedad DUAGA.

En ese sentido, este Despacho acogerá la posición del fallador de primera instancia determinada en su fallo de reposición y confirmará el monto que deberá ser indemnizado por parte de los responsables del siniestro marítimo acaecido como posteriormente será indicado.

- **Ausencia de causales eximentes de responsabilidad en el siniestro marítimo investigado**

Para abordar el presente acápite, se hace necesario analizar la conducta náutica del capitán de la motonave "CLIPPER LIS" frente a los hechos y pruebas obrantes a la investigación, para seguidamente examinar si en el presente siniestro se configuró una de las causales eximentes de responsabilidad, especialmente la del hecho de un tercero y el hecho exclusivo de la víctima, las que especialmente fueron alegadas por los apoderados en sus apelaciones.

Al respecto, inicialmente este Despacho debe señalar que en efecto mediante la Resolución 271 de 2010, la Dirección General Marítima suspendió la vigencia de la Carta Náutica COL 253 del Río Magdalena considerando aspectos como la desactualización de la misma y los cambios generados en el caudal del río.

No obstante, para salir o entrar al canal navegable del puerto de Barranquilla se debían considerar elementos, como los siguientes:

- La Carta Náutica 612 de aproximación a Barranquilla que disponía de varias precauciones, entre ellas:

"1. Debido a la erosión y sedimentación, se presentan cambios significativos en la línea de costa, desde Puerto Mocho hasta Puerto Morro Hermoso.

2. Un extenso bajo denominado La Barra, ubicado a media milla al norte del tajamar oriental; puede aparecer y desaparecer total o parcialmente. Estas profundidades están sujetas a cambios debidos a la dinámica de la zona, caudal del Río, corriente y época del año".

- Derrotero de las costas y áreas insulares de Colombia publicado por el Servicio Hidrográfico Nacional.
- Avisos a los navegantes.
- Faros de recalada, boyas o ayudas flotantes, cono de aproximación, enfilaciones y balizas. Comunicación con la Estación de Control de Tráfico Marítimo del Puerto.

- Planos batimétricos diarios elaborados por la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena - CORMAGDALENA, en conjunto con la Universidad del Norte, respecto a la profundidad del Río Magdalena en el canal navegable.
- Elementos propios del buque, tales como ecosonda, radar de navegación, sistema de identificación automática (AIS) y demás instrumentos.

Lo anterior ya ha sido objeto de pronunciamiento sobre esta Dirección General en fallos por siniestros marítimos emitidos en segunda instancia. Siendo uno de ellos, el caso de la motonave "UBC TILBURY" en el que se dispuso:

"(...) si bien es cierto que la Carta Náutica COL 253 del Río Magdalena durante la fecha de los hechos del siniestro marítimo de encallamiento se encontraba suspendida (...) no puede este Despacho considerar la exoneración de responsabilidad del Capitán de la Nave, toda vez que, a pesar de la suspensión de la Carta se debió haber tenido en consideración especial, las precauciones contenidas en la Carta Náutica COL 253 (...) las que -en toda medida- seguía estando vigentes.

(...)

Es procedente concluir que, a pesar de la suspensión de la Carta Náutica COL 253 del Río Magdalena, el argumento defendido por el Apoderado del Capitán de la Nave, por cuanto la Carta Náutica no era la única ayuda a la navegación que se debió haber utilizado (...) existían otros instrumentos, tales como las precauciones y notas de la Carta Náutica COL 253 del Río Magdalena, así como el contenido de la Carta Náutica 612 de Aproximación a Barranquilla, sus precauciones y demás ayudas a la navegación. (...)"⁵ (Cursiva fuera del texto original)

En tal sentido, no es de recibo para este Despacho las razones expuestas en relación a la suspensión de la Carta Náutica COL 253, debido a que tanto el capitán y el piloto práctico como implicados directos en la ejecución de la maniobra, debían considerar otros para preservar la seguridad de la navegación de la nave "CLIPPER LIS".

Ahora bien, sobre la maniobra de zarpe es posible resaltar en la declaración del capitán del buque "CLIPPER LIS", que este aparentemente no asumió el mando del mismo por considerar que: *"(...) el práctico estaba al mando. Porque no me dio tiempo para tomar el mando ya que se demoró uno o dos minutos."*

Asimismo frente a las condiciones de visibilidad, vientos y corrientes al momento del inicio de la maniobra, señaló que: *"la visibilidad era buena, el viento era de 2 a 3 en la escala de Beaufor (sic) y la corriente creo que estaba entre 6 a 7 nudos."*

⁵ Dirección General Marítima, Siniestro Marítimo de encallamiento MN "UBC TILBURY, Rad. 13012010006, Junio 28 de 2018.

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza a través de la firma electrónica de la Dirección General Marítima. Código de verificación: 13012010006. URL: www.dgmaritima.gov.co/SE-tramitesenlinea



Sin embargo, al momento de atribuirle una causa a la pérdida de control de la nave que derivó en el siniestro, indicó: *“Porque la corriente era demasiado fuerte y el remolcador no tenía suficiente potencia.”*

A su vez, el piloto práctico dentro de su declaración señaló de igual manera como causa de la pérdida de control del buque, la siguiente:

“Una fuerte corriente debido al fuerte invierno que causó un caudal en el río de más de 10000 metros cúbicos por segundo, hay que anotar que el plano que presenté al capitán del barco durante la planeación de la maniobra es de fecha agosto 13 del presente año, en este plano no aparecen las fuertes sedimentaciones que hay frente a SPRB en algunos sitios con disminuciones de profundidades de dos metros, esto ha ocasionado cambios de dirección y velocidad de la corriente en zonas de SPN y Palermo (...)” (Cursiva fuera del texto original)

Posteriormente al contestar el interrogante realizado en la referida audiencia sobre las medidas adoptadas ante las fuertes corrientes que con antelación había mencionado, señaló que: *“La corriente se observó al iniciar el giro por estribor”*.

Seguidamente, se le interrogó sobre una mención realizada por él mismo, sobre la existencia del fuerte invierno que afrontaba el sitio para la fecha de los hechos y las medidas adoptadas en la planeación de la maniobra y seguridad de la misma, respondió que: *“Por este motivo se planeó y se ejecutó la maniobra, con la aprobación del capitán de desplazar el barco hacia el norte de la boya 23.”*

De todo lo anterior, es posible colegir que el capitán de la motonave “CLIPPER LIS” al ser la primera vez que ingresaba al puerto de Barranquilla, depositó toda la confianza en la planificación realizada por parte del piloto práctico, el cual tenía conocimiento previo de las condiciones particulares que se estaban presentando en la jurisdicción. Lo anterior, sin perder de vista que en las declaraciones rendidas por estos, se denota que existió una planificación de la maniobra y concertación sobre esta entre el capitán y el piloto práctico.

Al respecto, concierne referirse a las atribuciones y responsabilidades que ostenta el capitán de naves como jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave, según lo dispuesto en el artículo 1495 del Código de Comercio, sumado a lo preceptuado en el artículo 1501 de la misma norma, sobre las funciones que detenta el capitán de emplear todos los medios a su alcance para salvar la nave, cuando en el curso del viaje ocurran eventos que la pongan en peligro.

Lo anterior, en consonancia a lo contemplado en el Decreto 1070 de 2015, específicamente en su artículo 2.4.1.1.2.36 sobre las funciones y obligaciones del capitán, al preceptuar que este debe:



De hecho, dentro del peritazgo rendido por el señor JAIRO ARTETA GOENAGA, se refiere puntualmente a la maniobra en cuanto a las órdenes y respuestas del buque, puntualizando que:

“Vencer la fuerza producida por el caudal de la corriente del río, partiendo el buque de una situación estacionaria, se requería no solo de la potencia full atrás, sino también de un tiempo de respuesta para lograr equipar y vencer la inercia. Si bien, las ordenes originadas desde la consola de mando en el puente, son transmitidas de manera simultanea al sistema de control del aparato de gobierno (hélice+timón), al ser estos últimos sistemas mecánicos, para el cumplimiento de efectivo de las ordenes, se requieren de los tiempos de respuesta propios de la inercia de cada uno de sus componentes, razón por la cual la evolución de la máquina es “efectiva”, mas no inmediata; lo que significa que, una vez pulsado el interruptor con el que se da la orden, se activa el proceso automático de aceleración/desaceleración (según el caso) , de acuerdo con las curvas exponenciales del comportamiento de los fenómenos transitorios propios de las máquinas para responder el estímulo (orden) y alcanzar la máxima potencia.

Para alcanzar la velocidad de Full marcha atrás real y mucho menos las 5 RPM extras de full marcha atrás en emergencia, se requería no menos de dos minutos, y lograr que esta velocidad sobrepasara la inercia de la corriente, se requería de un espacio de tiempo mayor.

El tiempo transcurrido entre el buque virar y colisionar con la piña sur de la Sociedad Portuaria del Norte, fue de un minuto y medio.” (Cursiva fuera del texto original)

Por consiguiente, se realiza una afirmación incorrecta al señalar como causa directa del siniestro marítimo, la ausencia de información suficiente para los navegantes, por cuanto es posible observar que de igual manera, intervino en la defectuosa maniobra ejecutada por parte del capitán y el práctico, al no tener en cuenta el cálculo de los tiempos precisos entre las órdenes originadas en el puente de mando y la ejecución al sistema de control del aparato de gobierno, como sistemas mecánicos para el cumplimiento efectivo de las órdenes, así como de un espacio mayor para la ejecución segura de la maniobra.

Ahora bien, para que sea configurado el hecho de un tercero como causa extraña y se genere la ruptura del nexo causal entre el daño y el hecho, debe asimilarse a la fuerza mayor o caso fortuito, por lo que deberá ser imprevisible e irresistible y externo al aparente causante directo del menoscabo.

En relación con los aludidos componentes de la causa extraña, eximentes de responsabilidad, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha manifestado que:

"Justamente por la naturaleza extraordinaria del hecho imprevisible e irresistible, su calificación por el juzgador como hipótesis de vis maior, presupone una actividad exógena, extraña o ajena a la de la persona a quien se imputa el daño o a su conducta, o sea, 'no puede concurrir con la culpa del demandado que haya tenido un rol preponderante en la causación del daño (...), pues su estructura nocional refiere a las cosas que sin dolo ni culpa inciden en el suceso y a las que aún previstas no pueden resistirse, lo cual exige la ausencia de culpa y, también, como precisó la Corte, es menester la exterioridad o ajenidad del acontecimiento, en cuanto extraño o por fuera de control del círculo del riesgo inherente a la esfera, actividad o conducta concreta del sujeto, apreciándose en cada caso particular por el juzgador de manera relacional, y no apriorística ni mecánica, según el específico marco de circunstancias y las probanzas (...)."7 (Cursiva fuera del texto original)

A criterio de este Despacho, la situación no se tornó imprevisible como quiera que el piloto práctico en su condición de experto de las condiciones particulares de una jurisdicción en particular, tenía conocimiento sobre las características especiales que tiene la zona por efecto del Río Magdalena y su caudal para la fecha de los acontecimientos como es posible observar dentro en su declaración; información que le fue transmitida al capitán de la nave "CLIPPER LIS", estando de acuerdo en todo momento con lo planeado. Por lo tanto, es posible identificar a primera vista, el conocimiento que ambos tenían previo a la ejecución de la maniobra, es decir, existía conciencia de lo que podría ocurrir, por lo que se podían prevenir los posibles riesgos.

A su vez, conforme fue indicado con antelación en el dictamen del perito JAIRO ARTETA GOENAGA, tampoco es posible calificar lo ocurrido de irresistible, debido a que de haberse impartido las ordenes con suficiente sincronía y anticipación, la máquina hubiese ejecutado el viraje con la suficiente potencia para evitar el efecto de la corriente.

Así las cosas, al no cumplirse los elementos constitutivos del hecho de un tercero como causal exonerativa de responsabilidad, este Despacho no accederá a tal argumento y mantendrá la responsabilidad declarada al señor HOU XIN YAN en condición de capitán de la motonave "CLIPPER LIS".

De otro lado, corresponde pronunciarse sobre la causal eximente de responsabilidad del hecho exclusivo de la víctima que fue igualmente invocada dentro de los argumentos allegados en segunda instancia. Sin embargo, esta Instancia no comparte la sustentada tesis, como quiera que la referida causal comporta que la víctima debe ser la única causante del daño, no siendo justo la imputación de responsabilidad al presunto demandado.

Para el asunto bajo examen, no podría atribuírsele a la Sociedad Portuaria del Norte o en su defecto a las sociedades COQUECOL y DUAGA, la responsabilidad

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 24 jun. 2009, rad. 1999-01098-01.

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el uso de la tecnología de firma electrónica avanzada. Para más información consulte el sitio web de la Registraduría Nacional del Estado Civil: www.registraduria.gov.co



por el siniestro marítimo acaecido. Lo anterior responde a que no intervinieron directa o indirectamente en la maniobra que fue ejecutada de manera exclusiva por parte del capitán y piloto práctico de la motonave "CLIPPER LIS", que como se ha manifestado con anterioridad, fueron los que la planearon, concertaron y la llevaron a cabo.

Asimismo, discrepa el Despacho con tal argumentación por cuanto se le atribuyen los daños sufridos por el impacto de la motonave "CLIPPER LIS" al estado que ostentaba el terminal para el día de los hechos. Sobre ello, concierne distinguir entre dos de los elementos constitutivos de la responsabilidad civil, siendo estos la acción o el hecho dañoso y el daño producido.

Lo mencionado cobra relevancia al considerar que una vez establecida la relación de causalidad entre el daño y el nexos es posible atribuir las responsabilidades a los sujetos correspondientes. Para el presente caso, quien desplegó la conducta o la acción dañosa, como ha sido debidamente fundamentado, resulta ser el capitán y el piloto práctico de la motonave "CLIPPER LIS" y que su conducta derivó en unos perjuicios materializados en la afectación del muelle, que a su vez desencadenó en unos efectos dañosos para las sociedades COQUECOL y DUAGA con quienes tenían suscritos respectivos contratos de servicios portuarios.

De tal forma que, la magnitud del daño por el buen o mal estado de mantenimiento de los artefactos navales, así como las demás estructuras que conformaban el muelle de la Sociedad Portuaria del Norte suponen ser relevantes para la cuantificación del daño o avalúo del mismo, pero de ninguna manera para que sea interpretado como una causal de exoneración de responsabilidad, como quiera que para efectos de su configuración se requiere que la Sociedad Portuaria sea la única causante del daño, lo que no ocurrió en el presente caso, debido a que esta última junto a las sociedades COQUECOL y DUAGA, fueron quienes sufrieron las consecuencias o perjuicios de la incorrecta maniobra ejecutada en la motonave "CLIPPER LIS".

Por último, en cuanto a la concurrencia de culpa frente al daño ocasionado, se debe señalar que de conformidad con el artículo 2357 del Código Civil⁸, si la participación de la víctima no es exclusiva sino compartida con el demandado, entonces no habría propiamente un rompimiento del nexos causal, sino que operaría la reducción de la indemnización.

No obstante, esta Instancia no advierte participación alguna de la Sociedad Portuaria del Norte así como de las demás sociedades reclamantes en el presente proceso, que desencadene una eventual reducción de la indemnización. Por lo que no acogerá tal argumento, manteniendo el avalúo de los daños e indemnizaciones que fueron soportadas en la investigación y determinadas por el Capitán de Puerto

⁸ Código Civil. Artículo 2357. Reducción de la indemnización. La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente.

de Barranquilla en primera instancia, exceptuando la de la Sociedad Portuaria del Norte y su aseguradora por el desistimiento de sus pretensiones, como quedó abordado en párrafos anteriores de la providencia.

- **Condena en costas y agencias en derecho**

En lo que respecta a los argumentos relacionados con las condenas en costas y la fijación excesiva de agencias en derecho, este Despacho debe indicar lo siguiente:

El Código General del Proceso en su artículo 361 que estatuye la composición de las costas, en los siguientes términos:

“Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho.

Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes.”
(Cursiva fuera del texto original)

De igual manera, la misma norma ibídem en su artículo 365 sobre la condena en costas, que:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

(...)

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.

3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.

4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

(...)” (Cursiva fuera del texto original)

Al respecto, la Jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la condena en costas y su alcance a la luz de las disposiciones contenidas en el Código General del Proceso. Para el efecto precedente, adujo lo siguiente:

“La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota

en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365 del Código General del Proceso (...).

(...) De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra⁹. (Cursiva fuera del texto original)

Vistas las anteriores consideraciones de orden legal y jurisprudencial, a la parte vencida dentro de la presente actuación procesal y en contra de la cual se resuelva desfavorablemente los recursos interpuestos este Despacho deberá condenarla en costas y de conformidad con el numeral tercero del artículo 365, esta condena será respecto de la segunda instancia.

Lo anterior, realizando la claridad que en la presente providencia si bien se revocan ciertos artículos, estos se realizan como consecuencia del desistimiento de pretensiones presentado por las partes mencionadas con antelación y de ninguna manera con ocasión a la decisión de segunda instancia frente a la resolución de los recursos presentados, sin embargo, son resueltos en la presente decisión por economía procesal.

En tanto, sobre los argumentos de las agencias en derecho, el Código General del Proceso continúa su desarrollo sobre el asunto refiriéndose a la liquidación de costas y agencias en derecho en el artículo 366, estipulando que:

“Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:

(...)

5. La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas. La apelación se concederá en el efecto diferido, pero si no existiere actuación pendiente, se concederá en el suspensivo. (...) (Cursiva fuera de texto original)

Como es posible observar, el numeral 5 del citado precepto normativo, supone ser de especial importancia para el presente análisis, toda vez que dispone el momento procesal en el cual las partes tienen la facultad de controvertir el monto de agencias en derecho mediante los recursos de reposición y apelación, siendo este, el auto que apruebe la liquidación de costas que deberá ser realizado por el

⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-157 del 21 de marzo de 2013.

juzgado de primera instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que ponga fin al proceso.

De manera que, si en la sentencia de primera instancia se fijaron unas sumas de dinero como agencias en derecho como consecuencia de la condena en costas decretada, el debate de tales valores solo puede darse en trámite de liquidación de costas y no con la impugnación de la sentencia misma.

En definitiva, no podrán ser objeto de pronunciamiento la correcta o incorrecta fijación de agencias en derecho realizada por el Capitán de Puerto de Barranquilla en primera instancia, toda vez que no es el momento procesal determinado por el Código General del Proceso para que este Despacho entre a resolver tal asunto.

De otra parte, como se ha manifestado en el presente acápite, este Despacho condenará en costas de la segunda instancia a la parte vencida en la presente investigación, esto es, al señor HOU XIN YAN en condición de capitán de la motonave "CLIPPER LIS" y a HH BULKERS FIVE LTD. en condición de armador de la citada nave.

Por último, se fijarán las agencias en derecho en cero coma cinco por ciento (0,5%) del valor de las pretensiones confirmadas en la presente providencia a favor de la SOCIEDAD COQUECOL S.A. C.I. – COQUECOL y de la SOCIEDAD DUAGA C.I. LTDA., valor fijado en aplicación a los criterios establecidos en el artículo 3 y los parámetros porcentuales prescritos en el numeral 1.1 del artículo 6¹⁰ del Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 de 2003 expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- ACEPTAR las solicitudes de desistimiento presentadas por parte del abogado JOSÉ VICENTE GUZMÁN como apoderado de la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A. y BARRANQUILLA INTERNATIONAL TERMINAL COMPANY S.A. y el abogado RICARDO VÉLEZ OCHOA como apoderado de ROYAL & SUN ALLIANCE SEGUROS COLOMBIA S.A., en la presente investigación jurisdiccional por siniestro marítimo de abordaje y daños a instalaciones portuarias, con fundamento en la parte considerativa del presente proveído.

¹⁰ Artículo 6. Numeral 1.1 Proceso ordinario: "Segunda instancia. Hasta el cinco por ciento (5%) del valor de las pretensiones confirmadas o revocadas total o parcialmente en la sentencia.(...)".



ARTÍCULO 2º.- REVOCAR los artículos segundo y tercero del fallo de fecha 4 de diciembre de 2015, modificado mediante auto de fecha 17 de noviembre de 2016 y corregido mediante auto de fecha 7 de abril de 2017, proferido por el Capitán de Puerto de Barranquilla, en virtud del desistimiento de pretensiones y con fundamento en la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO 3º.- NO CONDENAR en costas en segunda instancia a la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A., identificada con NIT 802.019.247-5, a BARRANQUILLA TERMINALS COMPANY S.A. – BITCO S.A., identificada con NIT 900.359.452-2 y a ROYAL & SUN ALLIANCE COLOMBIA S.A., en consideración al desistimiento de pretensiones presentado y con fundamento en la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO 4º.- CONDENAR en costas en segunda instancia al señor HOU XIN YAN identificado con el pasaporte No. G35029931 de la República Popular de China, en condición de capitán de la motonave “CLIPPER LIS” y a HH BULKERS FIVE LTD. en condición de armador de la citada nave, fijando las agencias en derecho en cero coma cinco por ciento (0,5%) de las pretensiones de la SOCIEDAD COQUECOL S.A. C.I. – COQUECOL y de la SOCIEDAD DUAGA C.I. LTDA., las cuales deberán ser pagadas a su favor, con fundamento en la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO 5º.- CONFIRMAR los artículos restantes del fallo de fecha 4 de diciembre de 2015, modificado por el auto de fecha 17 de noviembre de 2016 y corregido mediante auto de fecha 7 de abril de 2017, proferido por el Capitán de Puerto de Barranquilla, conforme a la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO 6º.- NOTIFICAR personalmente el contenido del presente fallo al abogado JOSÉ VICENTE GUZMÁN en condición de apoderado de la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A., BARRANQUILLA TERMINALS COMPANY S.A. – BITCO S.A., SOCIEDAD COQUECOL S.A. C.I. – COQUECOL y de la SOCIEDAD DUAGA C.I. LTDA., al abogado HERNÁN RICARDO ROJAS PEÑA en condición de apoderado del capitán, armador y tripulación de la motonave “CLIPPER LIS”, al abogado JIMY JEFFREY FORERO PÁEZ en condición de apoderado de la agencia marítima LBH COLOMBIA LTDA., al abogado JUAN GUILLERMO HINCAPIÉ MOLINA en condición de apoderado de los fletadores de la motonave “CLIPPER LIS”, al abogado RICARDO VÉLEZ OCHOA, apoderado de ROYAL & SUN ALLIANCE SEGUROS (COLOMBIA) S.A., a la abogada ROSARIO BUENO BUELVAS en condición de apoderada del piloto práctico a bordo de la motonave “CLIPPER LIS”, y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 7º.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Barranquilla para el cumplimiento de lo resuelto.



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el código QR y el código de verificación. Para más información consulte el sitio web de la Dirección General Marítima: www.dgmaritima.gub.uy

137

ARTÍCULO 8º.- Una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, el Capitán de Puerto de Barranquilla debe remitir copia digital del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de la Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

Contralmirante JUAN FRANCISCO HERRERA LEAL
Director General Marítimo

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 2 de febrero de 2021

Referencia: 13012010005
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver las solicitudes de adición y complementación interpuestas frente al fallo de fecha 25 de noviembre de 2020 emitido por esta Dirección General, dentro de la investigación jurisdiccional por siniestro marítimo de abordaje y daños a instalaciones portuarias causadas por la motonave "CLIPPER LIS" de bandera panameña, ocurrido el 5 de septiembre de 2010, previos los siguientes antecedentes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta suscrita el 5 de septiembre de 2010, el Capitán de Puerto de Barranquilla tuvo conocimiento de la ocurrencia del siniestro marítimo relacionado con la motonave "CLIPPER LIS", decretando el día 6 de septiembre de 2010, la apertura de la investigación, ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos y fijó fecha para la realización de la audiencia que trata el artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 1984.
2. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Barranquilla profirió fallo de primera instancia el 4 de diciembre de 2015, a través del cual entre otras disposiciones resolvió, lo siguiente:
 - Declarar responsable por la ocurrencia del siniestro marítimo al señor HOU XIN YAN en condición de capitán de la motonave "CLIPPER LIS" y al señor GONZALO HERNÁNDEZ en condición de piloto práctico a bordo de la nave.
 - Declarar responsable al citado capitán y piloto práctico por violación a normas de Marina Mercante, imponiéndoles a título de sanción, multa correspondiente a CINCUENTA (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
3. Posteriormente, las partes que conformaban la investigación presentaron recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del fallo de fecha 4 de diciembre de 2015, siendo resuelto por el Capitán de Puerto de Barranquilla mediante providencia de fecha 17 de noviembre de 2016, modificando diferentes artículos del fallo recurrido y concediendo ante el Director General Marítimo los recursos de apelación interpuestos por los apoderados, entre otras disposiciones.
4. Después de diversas actuaciones, por medio de auto de fecha 7 de abril de 2017, el Capitán de Puerto de Barranquilla resolvió las solicitudes de corrección aritmética y de algunos términos empleados, corrigiendo el artículo quinto, sexto y noveno de la providencia de fecha 17 de noviembre de 2016.



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza por medio del código QR. Identificador: eOD2 TeAq eFVM SPzb hww+ DjiH zul=



Identificador: eQD2 TeAq eFVM SPzb hrw+ DjIH zui=
Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza por el código QR adjunto.

5. Posterior a que las partes presentaran sus alegatos de conclusión en segunda instancia, el día 17 de enero de 2019, los abogados JOSÉ VICENTE GUZMÁN, RICARDO VÉLEZ OCHOA, HERNÁN RICARDO ROJAS PEÑA y JIMY JEFFREY FORERO PÁEZ allegaron ante esta Dirección General, memorial en el que se desistía de pretensiones, solicitando la terminación del proceso y la reducción de la garantía aportada.
6. El día 25 de noviembre de 2020, esta Dirección General Marítima emitió fallo de segunda instancia en el que fueron resueltos los recursos de apelación y las solicitudes de desistimiento de pretensiones allegadas.
7. El día 7 de diciembre de 2020, los abogados HERNÁN RICARDO ROJAS PEÑA y JIMY JEFFREY FORERO PAEZ, solicitaron adición y complementación frente al fallo emitido en segunda instancia, requerimiento que fue coadyuvado por el abogado JOSÉ VICENTE GUZMÁN mediante escritos de fecha 9 de diciembre de 2020 y 18 de enero de 2021.

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 64 del Decreto Ley 2324 de 1984, esta Dirección General es competente para resolver las solicitudes de aclaración, corrección o adición que sean presentadas en el marco de las investigaciones jurisdiccionales por siniestros marítimos ocurridos dentro de la jurisdicción establecida en el artículo 2 del Decreto Ley en mención.

Dicha competencia tiene el carácter de jurisdiccional, en aplicación del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 116 de la Constitución Política, lo cual fue ratificado por la Corte Constitucional en sentencia C-212 de 1994 y mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con Radicado 1605 del 4 de noviembre de 2004.

ARGUMENTOS DE LAS SOLICITUDES

1. Del memorial de solicitud de adición y complementación suscrito por los abogados HERNÁN RICARDO ROJAS PEÑA y JIMY JEFFREY FORERO PAEZ, este Despacho se permite extraer los siguientes argumentos:

Inicialmente, indican los abogados que de conformidad con los artículos 280, 281, 285 y 287 del Código General del Proceso, las sentencias serán objeto de adición, complementación o aclaración dentro del término de ejecutoria.

En ese sentido, señalan que la adición busca que el fallador resuelva las omisiones sobre los extremos del litigio puestos en su conocimiento (Art. 287 CGP) y de esta forma cerrar el debate entre las partes.

Por tal motivo, sostienen que el Director General Marítimo omitió en la parte resolutive del fallo de fecha 25 de noviembre de 2020, la revocatoria del numeral cuarto de la providencia del 4 de diciembre de 2015, mediante la cual ordena al armador, tripulación, capitán de la motonave "CLIPPER LIS" y a su agente marítimo LBH COLOMBIA LTDA. pagar a la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A., BARRANQUILLA INTERNATIONAL TERMINAL COMPANY S.A. – BITCO S.A., la suma de CINCO MIL CUATROCIENTOS DOCE MILLONES SESENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL PESOS (\$ 5.412.064.886) por concepto

de agencias en derecho, el cual había sido confirmado mediante el artículo 12 del auto de fecha 17 de noviembre de 2016.

En conclusión, solicitan a este Despacho adicionar a la providencia del 25 de noviembre de 2020, mediante sentencia complementaria, en el sentido de revocar el numeral cuarto del fallo de fecha 4 de diciembre de 2015, confirmado mediante el artículo 12 del auto del 17 de noviembre de 2016, en atención a que las partes transigieron la totalidad de las pretensiones y condenas.

- 2. De otra parte, sobre el escrito de coadyuvancia a la solicitud de adición y complementación presentado por el abogado JOSÉ VICENTE GUZMÁN, este Despacho se permite resaltar como argumentos principales, los siguientes:

Señala que como bien indicaron los apoderados en su escrito conjunto, la transacción celebrada por las empresas que él representa con el armador la motonave "CLIPPER LIS" y el consecuente desistimiento de pretensiones indemnizatorias, comprende también la pretensión de condena en costas y agencias en derecho que fueron impuestas a favor de SPN y de BITCO, mediante el artículo cuarto de primera instancia proferida por el Capitán de Puerto de Barranquilla el 4 de diciembre de 2015, confirmado por el artículo 12 del auto del 17 de noviembre de 2016.

Por lo tanto, el efecto de dicha transacción y del consecuente desistimiento de pretensiones debe extenderse a la revocación del artículo cuarto de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia proferida por el Capitán de Puerto de Barranquilla, que impuso la condena por concepto de agencias en derecho a favor de SPN y BITCO, en cuantía de COP \$5,412,064,886.

Por ello, en su concepto resulta apropiado que se adicione a la sentencia de segunda instancia proferida por la Dirección General Marítima el 25 de noviembre de 2020, disponiendo que se revoque el artículo cuarto de la sentencia de primera instancia.

Por último, indica que los demás artículos de la sentencia de primera instancia, modificada y corregida, incluyendo las condenas en perjuicios y en agencias en derecho proferidas a favor de las sociedades COQUECOL S.A. C.I. y C.I. DUAGA LTDA., deben mantenerse confirmadas, como se dispuso en la sentencia de segunda instancia.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Para abordar las solicitudes de adición y complementación instauradas por los abogados HERNÁN RICARDO ROJAS PEÑA y JIMY JEFFREY FORERO PAEZ, así como el escrito presentado por el abogado JOSE VICENTE GUZMÁN en el que coadyuva las solicitudes en mención, este Despacho debe indicar que como ha sido mencionado con anterioridad, el Decreto Ley 2324 de 1984 en su artículo 64 dispone que: *"Tanto la sentencia de primera instancia como la de segunda podrán aclararse, corregirse y adicionarse en los casos y términos que establecen los artículos 309, 310 y 311 del Código de Procedimiento Civil."*

En ese sentido, se hace necesario remitirse al Código General del Proceso como norma procesal vigente, con el objeto de analizar la procedencia de la solicitud de adición y complementación de la sentencia. Por ello, la referida regulación indica en su artículo 287 que:



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el código QR y el código de verificación. Identificador: eQD2 TeAq eFVM SPzb hrw+ DJIH zuli=



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico es idéntica a la del original. Identificador: eQD2 TeAq eFVM SPzb hrw+ DJH zul=

“Cuando la sentencia omite resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.”
(Cursiva fuera del texto original)

Teniendo claridad sobre los presupuestos normativos aplicables a la solicitud impetrada, para el caso concreto es posible observar que en el memorial suscrito por los abogados HERNÁN RICARDO ROJAS PEÑA y JIMY JEFFREY FORERO PAEZ – *coadyuvado por el Dr. JOSÉ VICENTE GUZMÁN* –, solicitaron la adición de la sentencia por considerar que en el fallo de fecha 25 de noviembre de 2020, esta Dirección General omitió revocar el artículo cuarto del fallo de primera instancia, con fundamento en la transacción celebrada y el consecuente desistimiento de pretensiones suscrito por las partes.

En efecto, mediante memorial de fecha 17 de enero de 2019, los abogados JOSÉ VICENTE GUZMÁN y RICARDO VÉLEZ OCHOA desistieron de las pretensiones indemnizatorias de sus representados en la investigación adelantada por siniestro marítimo, solicitando de igual manera al Despacho que no fueran condenados en costas y agencias en derecho, lo cual fue coadyuvado – *dentro del mismo escrito* – por parte de los abogados HERNÁN RICARDO ROJAS PEÑA y JIMY JEFFREY FORERO PAEZ.

En consideración a lo anterior, este Despacho mediante fallo de segunda instancia resolvió aceptar el desistimiento de pretensiones frente a las partes que lo solicitaron, revocando los artículos segundo y tercero referentes a las condenas de perjuicios cuantificadas y decretadas en contra del capitán y armador del buque “CLIPPER LIS”, a favor de la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A., BARRANQUILLA INTERNATIONAL TERMINAL COMPANY S.A. – BITCO S.A. y ROYAL & SUN ALLIANCE COLOMBIA S.A., con fundamento en la referida petición.

Bajo esa perspectiva, se debe tener en cuenta que al ser revocadas las indicadas disposiciones de la parte resolutive, el artículo cuarto del fallo de primera instancia que impone la condena en costas pierde el fundamento correspondiente, toda vez que este se debe valorar para efectos de la condena en costas y el respectivo cálculo de las agencias en derecho.

Lo anterior, aunado a que efectivamente los apoderados de la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A., BARRANQUILLA INTERNATIONAL TERMINAL COMPANY S.A. – BITCO S.A. y ROYAL & SUN ALLIANCE COLOMBIA S.A. en el escrito de fecha 17 de enero de 2019, desistieron de sus pretensiones indemnizatorias y de las costas y agencias en derecho a su favor, siendo coadyuvado por los apoderados del capitán, armador y agencia marítima del buque “CLIPPER LIS”, lo que a todas luces demuestra un acuerdo entre las partes. En consecuencia, este Despacho accederá a la solicitud de adición y complementación del fallo emitido en segunda instancia.

Por tal motivo, se dispondrá en la parte resolutive de la presente providencia, la adición de un artículo al fallo de fecha 25 de noviembre de 2020 emitido por esta Dirección General, en el que se revocará el artículo cuarto del fallo de fecha 4 de diciembre de 2015, modificado por el auto de fecha 17 de noviembre de 2016 y corregido mediante auto de fecha 7 de abril de 2017, proferido por el Capitán de Puerto de Barranquilla.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- ADICIONAR un artículo al fallo de fecha 25 de noviembre de 2020 proferido por la Dirección General Marítima, en los siguientes términos:

“REVOCAR el artículo cuarto del fallo de fecha 4 de diciembre de 2015, modificado mediante auto de fecha 17 de noviembre de 2016 y corregido mediante auto de fecha 7 de abril de 2017, proferido por el Capitán de Puerto de Barranquilla, con fundamento en la parte considerativa de la presente providencia.”

ARTICULO 2º.- NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente providencia al abogado JOSÉ VICENTE GUZMÁN en condición de apoderado de la SOCIEDAD PORTUARIA DEL NORTE S.A., BARRANQUILLA INTERNATIONAL TERMINAL COMPANY S.A. – BITCO S.A., SOCIEDAD COQUECOL S.A. C.I. – COQUECOL y de la SOCIEDAD DUAGA C.I. LTDA., al abogado HERNÁN RICARDO ROJAS PEÑA en condición de apoderado del capitán, armador y tripulación de la motonave “CLIPPER LIS”, al abogado JIMY JEFFREY FORERO PÁEZ en condición de apoderado de la agencia marítima LBH COLOMBIA LTDA., al abogado JUAN GUILLERMO HINCAPIÉ MOLINA en condición de apoderado de los fletadores de la motonave “CLIPPER LIS”, al abogado RICARDO VÉLEZ OCHOA, apoderado de ROYAL & SUN ALLIANCE SEGUROS (COLOMBIA) S.A., a la abogada ROSARIO BUENO BUELVAS en condición de apoderada del piloto práctico a bordo de la motonave “CLIPPER LIS”, y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 3º.- Contra la presente providencia no proceden recursos.

ARTÍCULO 4º.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Barranquilla.

Notifíquese y cúmplase.



Vicealmirante **JUAN FRANCISCO HERRERA LEAL**
Director General Marítimo



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el código QR y el código de barras. Identificador: eQD2 TeAq eFVM SPzb hww+ DjlH zul=