

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 13 de agosto de 2024

Referencia: 13012020005

Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo – Apelación

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación presentado contra el fallo de primera instancia de fecha 03 de marzo de 2022, proferido por el Capitán de Puerto de Barranquilla dentro de la investigación jurisdiccional adelantada por siniestro marítimo de abordaje entre la motonave “VECTIS HARRIER” de bandera Isla de Man y el remolcador “ODÍN” ocurrido el 03 de diciembre de 2020, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El día 04 de diciembre de 2020 el Capitán de Puerto de Barranquilla ordenó la apertura de la investigación por el siniestro marítimo de colisión ocurrido el día 03 de diciembre del mismo año entre la motonave “VECTIS HARRIER” identificada con número OMI 9594303 de bandera Isla de Man con el Remolcador “ODÍN” de matrícula MC-05-598; 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 03 de marzo de 2022, mediante el cual declaró configurado el siniestro de colisión y a su vez que no se comprobaron los daños ocasionados con el siniestro y en consecuencia no se configuraron los elementos constitutivos de la responsabilidad civil extracontractual. Así mismo declaró que no existió infracción a las normas de marina mercante.
3. El 10 de marzo de 2022, el abogado JUAN MANUEL GUEVARA ARAUJO actuando en representación de la sociedad SAAM TOWAGE COLOMBIA S.A.S. (Antes International Tug – INTERTUG), interpuso recurso de apelación en contra del fallo de primera instancia; el cual fue admitido por esta Dirección General mediante auto del 07 de abril de 2022.

ARGUMENTOS DEL APELANTE

Del escrito de apelación presentado por el abogado JUAN MANUEL GUEVARA ARAUJO, en contra del fallo de primera instancia, el Despacho se permite extraer lo siguiente:

(...)

Ahora, dentro de la parte motiva del Fallo, no se encuentra consideración alguna ni referencia a prueba por la cual se desvirtúe la buena fe de Francisco Hoyos al momento de redactar la Valoración ni a su contenido, por lo que este principio aplica para la presente actuación y es deber del fallador, como autoridad pública, aplicar este principio constitucional.

(...)

b. Recomendación del perito Mauricio Caipa: el perito Mauricio Capia en su informe recomienda lo siguiente:

"Lo acostumbrado en este tipo de situaciones es que el buque que golpea accidentalmente a otro durante una maniobra se encargue de reparar los daños"

Por ende, debe ser el armador de la MN Vectis Harrier (bien sea directamente o través de la agencia marítima Seven Elephants S.A.S.) quien indemnice a la Sociedad los perjuicios causados a esta, en ocasión de la colisión de la MN Vectis Harrier con el remolcador ODÍN, perjuicios que se encuentran descritos en la Valoración.

La Capitanía de Puerto de Barranquilla, en su Fallo, desconoce lo anterior y no ordena la indemnización de perjuicios que corresponde a la Sociedad.

c. Apreciación errónea de las pruebas, según el artículo 176 de la ley 176 de 1564 de 2012: si bien en el Fallo se cita este artículo, el cual es aplicable a toda valoración de pruebas, no se realiza una apreciación conjunta de las pruebas debido a que todo el material probatorio indica que la MN Vectis Harrier colisionó con el remolcador Odín y le causó un daño, configurando responsabilidad civil extracontractual. Ahora, el valor de este daño se encuentra determinado por un informe realizado por un tercero experto e independiente, valor que asciende a USD \$21,750.

(...)

Acá la Capitanía de Puerto de Barranquilla no apreció el dictamen pericial, por el cual el perito Mauricio Caipa dice que "Lo acostumbrado en este tipo de situaciones es que el buque que golpea accidentalmente a otro durante una maniobra se encargue de reparar los daños" junto con la Valoración, en donde se calculan los daños causados al remolcador ODÍN. Por ende, si el perito recomienda que quien golpee a otro (la MN Vectis Harrier) repare los daños causados (a la Sociedad como armador del remolcador ODÍN) y la Valoración determina el valor de los daños, es por este valor que debe indemnizarse a la Sociedad.

(...)"

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Habiendo extractado los argumentos expuestos en el recurso de apelación interpuesto por el apoderado, se observa que este fue allegado dentro del término legal establecido por el Decreto Ley 2324 de 1984. Así las cosas, procede el Despacho a resolver, de la siguiente manera:

Como primera medida es necesario traer a colación lo dispuesto en el artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984, el cual define y enlista los siniestros marítimos:

“Artículo 26. Accidentes o siniestros marítimos. Se consideran accidentes o siniestros marítimos **los definidos como tales por la ley, por los tratados internacionales, por los convenios internaciones, estén o no suscritos por Colombia y por la costumbre nacional o internacional.** Para los efectos del presente Decreto son accidentes o siniestros marítimos, sin que se limite a ellos, los siguientes:

- 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.” (Negrilla, cursiva y subraya fuera de texto original)

En tal sentido, es necesario hacer la aclaración que el siniestro marítimo de abordaje dispuesto en el literal c) del artículo 26 del Decreto *ibídem*, consiste en el “*choque producido por dos o más buques susceptibles de navegar, ocasionándose daños*”¹; por lo tanto, teniendo en cuenta los hechos ocurridos el siniestro marítimo en el que se encuentran involucradas la MN VECTIS HARRIER y el remolcador ODIN se denomina como abordaje.

Ahora, en lo que respecta a los argumentos del apelante, se decantan conforme las siguientes consideraciones:

En cuanto a la configuración de la responsabilidad civil extracontractual

Inicialmente, resulta pertinente realizar precisiones frente al análisis que realizará el Despacho, respecto a los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, toda vez que manifiesta el recurrente que conforme a la cláusula general de responsabilidad extracontractual establecida en el artículo 2341 del Código Civil, para que proceda la reclamación por una indemnización por responsabilidad civil extracontractual, se requiere que concurren los elementos del daño, la culpa y el nexo causal, los cuales considera se encuentran probados en el caso objeto de estudio. Por lo que resulta pertinente aclarar lo referente al elemento culpa.

Indica el apelante que la culpa es un error de conducta en el que no habría incurrido una persona advertida y prudente, bajo las mismas circunstancias externas en que obró el autor del daño, por lo que se puede evidenciar la culpa por parte del capitán de la MN “VECTIS HARRIER” al no presentar observaciones a las instrucciones dadas por el piloto lo que desencadenó en el siniestro.

Considerando lo anterior, es menester aclarar que de acuerdo al desarrollo jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, es el artículo 2356 del Código Civil el que regula lo atinente a la responsabilidad que surge del desarrollo de las actividades peligrosas; por lo tanto al encontrarnos analizando un siniestro marítimo causado en ejercicio de la

¹ Olvera, Manual de derecho marítimo, cit., 129. Sobre el origen histórico de las normas que regulan el abordaje, cfr. Pulido, Instituciones de derecho de la navegación marítima, cit., 497 s.

El Capitán del RM ODÍN en su acta de protesta manifiesta *“El día 03 de diciembre de 2020 siendo las 8:15 de la mañana la M/M Vectis Harrier al realizar atraque en el muelle 1 de la sociedad portuaria de Barranquilla con el piloto práctico Juan Blanco y el remolcador Calima I, aprisionó al remolcador contra la piña norte de la sociedad portuaria donde se encontraba amarrado el remolcador Odín. Aparentemente la M/N Vectis Harrier queda sin control al acercarse al muelle número 1, golpea por el costado de babor al remolcador y con el peso del barco ocasionó un golpe fuerte contra la piña a la altura de la cuaderna 34 y 35 costado de babor proa. Esta abolladura tiene una profundidad de 5 centímetros y un radio aproximado de 35. Al igual parte de la defensa fija que recubre el casco del remolcador fue afectada con un desprendimiento de 50 centímetros de largo”*.

Igualmente en el dictamen pericial rendido por el señor MAURICIO CAIPA ROJAS perito nombrado dentro de la investigación, manifestó que el RM “ODIN” *“sufrió daños consistentes en una abolladura de aproximadamente 5 cm de profundidad y 40 de diámetro por el costado de estribor y daño en la defensa lateral por el mismo costado”*

Por otro lado, obra en el expediente el certificado expedido por FRANCISCO HOYOS inspector marítimo internacional de la sociedad SURVEY & ADVISORY SERVICES S.A.S., documento aportado por el hoy apelante, mediante el cual se indica que a través de inspección realizada a bordo del remolcador “ODIN” el día 30 de diciembre de 2020, y que estableció lo siguiente: *“1. Que el día 03 de diciembre de 2020 a las 8:15 AM, la M/N VECTIS HARRIER al realizar atraque en el muelle 1 de la sociedad Portuaria de Barranquilla, aprisionó el RM ODIN contra la piña norte de las instalaciones de la SPRB, en donde se encontraba amarrado el remolcador. 2. Durante la maniobra de atraque de la M/N VECTIS HARRIER en el muelle No. 1 de la SPRB, este buque golpea por el costado de babor del RM ODIN haciendo que el remolcador golpee la piña de la SPRB con su costado de estribor (entre cuadernas 34 y 35) y ocasionando los siguientes daños: 2.1. Daño de una sección de defensa de caucho (rotura y desprendimiento de caucho) 2.2. Indentación aprox. 0.05m del casco por el costado de estribor, área aprox. De 0.35x0.35m”*.

Adicionalmente, se pueden evidenciar en el expediente fotografías que dan muestra de las abolladuras y daños en la defensa del remolcador “ODÍN”, los cuales no fueron controvertidas en la oportunidad procesal correspondiente.

Finalmente el tercer elemento, el nexo causal constituye un requisito *sine qua non* en la estructura de la responsabilidad civil y se entiende como la conexión que debe existir entre un hecho o conducta con un daño, es decir que el segundo es consecuencia del primero, y ante cuya falta resulta inoficiosa cualquier acción indemnizatoria; por lo que si se demuestra que el origen del daño es distinto a la actividad peligrosa ejecutada por el Capitán de la MN “VECTIS HARRIER”, este no será responsable.

La Corte Suprema de Justicia ha manifestado:

“(…) 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 haber sido ella quien lo cometió*, de manera que deba repararlo mediante el pago de una indemnización. *El artículo 2341 del Código Civil exige el nexo causal como uno de los requisitos para poder imputar responsabilidad*, al disponer que “el que ha cometido un delito o culpa, que

*ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización (...)*⁵ (Negrillas, subrayas y cursivas fuera de texto original)

Con respecto al nexo causal, el Despacho encontró configurado el nexo de causalidad al examinar la declaración del capitán y piloto práctico del buque, así como la del capitán del remolcador ODÍN, a las que se les otorga plena credibilidad, debido a que ilustraron ampliamente las circunstancias de tiempo, modo y lugar de las ocurrencias de los hechos, las cuales fueron coherentes y consistentes entre todos. Además, se tiene que el informe presentado por el surveyor indicó que los daños en el casco y las defensas del remolcador fueron ocasionados por el impacto con la nave VECTIS HARRIER en la maniobra de atraque de la misma en el muelle #1 de la SPRB el día 03 de diciembre de 2020, lo que no fue específicamente controvertido.

Ahora bien, quedó demostrado que el señor Juan Jacobo Blanco en calidad de piloto práctico de la motonave VECTIS HARRIER experto en el área y condiciones meteorológicas del canal de Barranquilla, por las mismas variables de velocidad del buque y la corriente del río reinantes a la fecha y hora en que ocurrió el siniestro, perdió maniobrabilidad de la nave, lo que conllevó a ordenar al remolcador "Calima I" halar con toda máquina al medio, generando así el efecto pivote del buque, invadiendo la zona en la que se encontraba el remolcador ODIN atracado, lo que desencadenó en el siniestro marítimo hoy investigado y causándose los daños en la estructura del remolcador ODÍN.

Teniendo en cuenta lo expuesto y del análisis de las pruebas referenciadas, discrepa este Despacho con el Capitán de Puerto de Barranquilla respecto a la conclusión sobre la inexistencia del daño, ya que se considera que el material probatorio antes referenciado logra constituirse como pruebas suficientes para demostrar que el buque entró en contacto con las defensas del remolcador a la altura de las cuadernas 34 y 35 del costado de babor y como consecuencia de ello se causaron daños al remolcador Odín.

Lo que permite crear certeza a este Despacho y demostrar la existencia del hecho dañino, el daño y nexo causal como requisitos *sine qua non* para que se configure la responsabilidad civil extracontractual en el ejercicio de actividades peligrosas.

En este orden de ideas y teniendo en cuenta que se configuran los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, este Despacho procederá a analizar la conducta de los sujetos procesales, de la siguiente manera:

Respecto a la responsabilidad de las personas involucradas en la maniobra, es pertinente recordar, que el artículo 2356 del Código Civil contempla la presunción de responsabilidad en contra de quien despliega ciertas actividades peligrosas que por su naturaleza generan peligro, presunción de la cual no escapa quien la ejerce, tratando de demostrar diligencia y cuidado en el desempeño que le incumbe, ya que, como por sabido se tiene, se le exige, con miras a exonerarse, que demuestre una causa extraña que rompa el nexo causal.

De lo expuesto anteriormente, se desprende que, sobre el agente responsable de la actividad peligrosa, pesa una presunción de responsabilidad por ser quien con su obrar ha creado la inseguridad de los asociados, de la cual solo le es dable exonerarse de

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, Sentencia 14 de diciembre de 2012. Exp. 11001-31-03-028-2002-00188-01. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

responsabilidad por intervención de uno de los siguientes eventos: 1) fuerza mayor o caso fortuito, 2) culpa exclusiva de la víctima., 3) hecho de un tercero. Aclarando entonces que la prueba fehaciente de los elementos que dan forma a las causales de exoneración de responsabilidad por rompimiento del nexo causal es del resorte exclusivo de la parte investigada a quien se atribuye la actividad peligrosa, y mientras no cumpla esa carga seguirá gravitando en su cabeza la presunción de responsabilidad con la que fue convocada a la investigación.

Análisis de la conducta de los intervinientes

Inicialmente se realiza el análisis de las conductas de quienes se encontraban ejerciendo la navegación como actividad peligrosa, de la siguiente manera:

En el presente caso la motonave VECTIS HARRIER, a través de su capitán, es quien realizaba la maniobra de atraque, razón suficiente para soportar las consecuencias jurídicas que se derivan del ejercicio de su actividad, es decir como sujeto sobre el cual recae la presunción de culpabilidad, siendo el capitán de la nave, a quien corresponde demostrar que el hecho no le es imputable, sino que por el contrario obedeció a una circunstancia ajena a su voluntad, para que pueda destruir dicha ficción legal y demostrar que el abordaje fue un acontecimiento ajeno a su voluntad.

El concepto de capitán, de acuerdo al artículo 1495 del Código de Comercio Colombiano establece que *"El capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave"*. En el ejercicio de sus funciones, tanto la tripulación como los pasajeros, deben ajustarse a su autoridad, guardando -para ello- respeto y obediencia especialmente en aspectos relacionados con el servicio de la nave y la seguridad, tanto de las personas como de la carga objeto del transporte.

Sea importante mencionar que para que la nave atracara en el Terminal designado por la Sociedad Portuaria Regional de Barranquilla fue anunciado oportunamente por su agencia marítima, habiéndose designado como piloto práctico al señor Juan Jacobo Blanco, quien realizó la asistencia en la maniobra, destacándose que para tal asistencia fue empleado el remolcador CALIMA I.

En el caso concreto, el día 07 de diciembre de 2020 el Capitán de Puerto recibió la declaración del señor IVAN DANUT en calidad de Capitán de la MN VECTIS HARRIER, en la que relató las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedieron los hechos, manifestó en el desarrollo de su declaración que antes de iniciar habló con el piloto práctico de la maniobra a realizar, sin embargo, durante la realización de esta no tomó acción; además manifestó que la comunicación entre el piloto y los remolcadores se dio en español, además se le preguntó si el piloto práctico le informó sobre la posición del RM Odín a lo que respondió que no, que él le preguntó al piloto las condiciones del atracadero y este le respondió que estaba libre. Adicionalmente, se le preguntó si consideraba que la posición del remolcador obstruía el acceso del buque, a lo que respondió "era mejor que no estuviera ahí".

De lo relatado por el Capitán, puede evidenciar el Despacho el conocimiento sobre el funcionamiento de su nave y su tripulación, sin embargo, también es posible evidenciar un tinte de negligencia, al dejar el mando del buque durante la maniobra a completa disposición del piloto práctico, que si bien es el experto en las condiciones del área, no lo releva en sus funciones. Ya que en razón de la figura de capitán como sujeto de la navegación, sus facultades, obligaciones y atribuciones, este nunca pierde el mando

sobre la nave debido a que se encuentra bajo su dirección en todo momento y circunstancia.

En este orden de ideas, se puede llegar a la conclusión de que el actuar del señor IVAN DANUT en su condición de Capitán de la motonave "VECTIS HARRIER" no fue el acertado, debido a una confianza excesiva hacia la maniobra desarrollada por el Piloto Práctico.

Ahora bien, de acuerdo a las pruebas obrantes en el expediente, quedó demostrado que el remolcador ODÍN se encontraba con las máquinas apagadas y atracado en el antiguo muelle de Atlantic Coal, lo que se denomina "muelle de coque" y el cual no se encuentra habilitado para maniobras de cargue y descargue, y tampoco cuenta con una estructura con las defensas adecuadas para resistir un impacto como el que se produjo o más fuerte.

Teniendo en cuenta lo anterior, a folio 24 del expediente el señor Juan Jacobo Blanco en calidad de Piloto Práctico de la MN VECTIS HARRIER aportó las órdenes dadas con horas en el desarrollo de la maniobra. Del análisis de dicho documento se puede concluir que desde las 08:38 +52 segundos que le solicita al remolcador Odín retirarse de su posición, hasta las 08:40 +39 segundos en que se produjo el impacto, no se considera tiempo suficiente para prender máquinas y retirarse.

Se evidencia que el piloto práctico solo informó al RM Odín cuando el impacto era inminente, lo que no comprende el Despacho, toda vez que para el día de los hechos las condiciones meteomarinas y de visibilidad eran buenas, por lo que tuvo la posibilidad de percatarse de la presencia del remolcador; además que en este tipo de maniobras que intervienen diferentes factores, la comunicación con la sociedad portuaria es indispensable.

Para el estudio de responsabilidad en el caso que nos concierne, no puede perderse de vista que el piloto práctico es la persona experta en el conocimiento de las condiciones meteorológicas, oceanográficas e hidrográficas de una jurisdicción, así como conocedor de la reglamentación internacional para prevenir abordajes, ayudas a la navegación y capacitada para atender las consultas de los capitanes de buques⁶. Por lo tanto, aunque el capitán siempre conserve el gobierno de la nave a su cargo, la asesoría que suministra el piloto práctico conlleva a que una maniobra sea exitosa o por el contrario, se generen consecuencias perjudiciales para la seguridad del buque, de las instalaciones portuarias y demás naves que se encuentran en el área.

Para abordar este punto, se considera necesario traer a colación lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 31 de octubre de 2018⁷, mediante la cual señala:

"Es destacable entonces que en este tipo de responsabilidad civil extracontractual, que el sistema colombiano ha denominado por actividades peligrosas, el débito pueda generarse a partir del uso de cosas no obstante que el énfasis recaiga en la actividad y su connotación riesgosa. Y de allí que desde bien temprano la Corte haya tomado de la jurisprudencia francesa la noción del guardián de la cosa

⁶ Ley 658 de 2001. Numeral 25 del artículo 2. Definiciones. Piloto Práctico.

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC4750-2018 del 31 de octubre de 2018. M.P. Margarita Cabello Blanco.

(peligrosa), luego extendida a la actividad. Por supuesto que **esa cosa o actividad deben tener parte activa en la causación del perjuicio**, presupuesto que, por otra parte, no es una noción moderna pues desde el derecho romano ya se contemplaba.

(...)

No requiere el concepto que se examina que se tenga físicamente la cosa para ser guardián de ella pues lo fundamental es que se posea el poder de mando en relación con la cosa, lo que supone un poder intelectual de control y dirección de la misma. Asimismo, debe recalcar que la Corte pregona la calidad de guardián en quien obtiene provecho de todo o parte del bien mediante el cual realiza la actividad caracterizada por su peligrosidad. Ha prolijado la figura de la guarda compartida, pues "no es extraña la concurrencia de varias personas que, desde diversos ángulos y en atención a sus propios intereses o beneficios, pueden ejercer al tiempo y a su manera la dirección o control efectivo de aquellas y que a todas les impone el deber jurídico de impedir que se convierta en fuente de perjuicios para terceros (...)".

Al respecto considera este Despacho que la conducta del Piloto Práctico es determinante en el siniestro marítimo que nos ocupa, debido al poder intelectual y de control que ejerce en su rol de asesor técnico sobre la maniobra que se encontraban realizando, teniendo en cuenta que la misma se enmarca dentro de la definición de actividades peligrosas.

El capitán es el guardián de la actividad peligrosa, sin embargo, el piloto en virtud de la sentencia antes referenciada, ostenta una guardia compartida, toda vez que como asesor del capitán tiene la obligación de evitar que el buque se convierta en un medio de peligro para terceros, para la instalación portuaria, para otras naves e incluso para la misma tripulación.

En conclusión, la conducta efectuada por el señor JUAN JACOBO BLANCO en calidad de piloto práctico de la motonave "VECTIS HARRIER" es considerada una actividad peligrosa, en el entendido que es la persona experta e idónea para asesorar al Capitán de la motonave en el desarrollo de la maniobra de atraque en la Sociedad Portuaria Regional de Barranquilla, y al ser analizada bajo el régimen de responsabilidad objetiva, no se logró acreditar la configuración de alguna de las causales eximentes de responsabilidad, lo que lleva a una acertada declaración de responsabilidad por parte de la primera instancia.

Por tal motivo, conforme a las pruebas obrantes en el expediente y a las funciones que le corresponden en virtud de la Ley 658 de 2001 que regula la actividad de practica, resulta evidente que la conducta del piloto práctico fue determinante en la materialización del siniestro marítimo, lo que sumado al argumento que se expondrá, servirá de fundamento para establecer su responsabilidad.

Se determinó en la investigación que el idioma utilizado por el piloto en la maniobra fue el español, pese a que existe una norma específicamente la Resolución 849 de 2019 emitida por DIMAR dispone en el artículo 4.3.5.1.3.5. Comunicaciones, que "Durante la asistencia de maniobras de practica, las comunicaciones de voz entre remolcadores, piloto práctico y estaciones en tierra, se harán en idioma inglés utilizando las frases normalizadas de la OMI para las comunicaciones marítimas".

Lo cual conlleva a colegir que las órdenes impartidas en idioma español fue un factor que ocasionó dificultades para el capitán de la motonave "VECTIS HARRIER" en cuanto a la comprensión de las órdenes que se estaban impartiendo, como quiera que se desarrolló en idioma español, el cual no era dominado por este último.

Sobre este particular, es menester señalar que la Ley 658 de 2001 en el numeral 3 del artículo artículo 17 determina como procedimientos complementarios del piloto práctico, dar las órdenes de manera fuerte y clara en idioma castellano o inglés según sea el caso y exigir la repetición de éstas, por la persona encargada de ejecutarlas. De este modo, aunque la norma faculte al piloto práctico para dar las órdenes en ambos idiomas – *inglés o castellano* –, en este caso el capitán del buque "VECTIS HARRIER" al cual prestaba su asesoría no dominaba español; por lo cual, si el práctico daba instrucciones a los capitanes de los remolcadores, debía traducir o retroalimentar al capitán del buque, con el objeto de que tuviera conocimiento de todas las particularidades en la ejecución de la maniobra.

Teniendo en cuenta que en la ocurrencia del siniestro se vieron afectadas personas que no se encontraban ejerciendo una actividad peligrosa, se hace necesario realizar el análisis de su conducta, con el fin de verificar las configuración o no de la causal de exoneración de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, como causal de exoneración del capitán y armador de la MN VECTIS HARRIER, conforme lo expuesto en los argumentos desarrollados por los apoderados del buque y del piloto práctico en el transcurso de la investigación, los cuales se centran en manifestar que "por su propio comportamiento negligente, por atracar en un punto no autorizado exponiéndose voluntaria e irresponsablemente al riesgo de ese tipo de incidentes"

Resulta menester indicar que frente a la causal de exoneración de responsabilidad como lo es la culpa exclusiva de la víctima, la H. Corte Suprema de Justicia ha indicado:

*"(...) La culpa exclusiva de la víctima, como factor eximente de responsabilidad civil, ha sido entendida como la conducta imprudente o negligente del sujeto damnificado, **que por sí sola resultó suficiente para causar el daño**. Tal proceder u omisión exime de responsabilidad **si se constituye en la única causa generadora del perjuicio sufrido**, pues de lo contrario solo autoriza una reducción de la indemnización, en la forma y términos previstos en el artículo 2357 del Código Civil.*

La participación de la víctima en la realización del daño es condición adecuada y suficiente del mismo y, por tanto, excluyente de la responsabilidad del demandado, cuando en la consecuencia nociva no interviene para nada la acción u omisión de este último, o cuando a pesar de haber intervenido, su concurrencia fue completamente irrelevante. es decir que la conducta del lesionado bastó para que se produjera el efecto dañoso o, lo que es lo mismo, fue suficiente para generar su propia desgracia.

Así lo ha aclarado la jurisprudencia de esta Sala en pronunciamientos el siguiente:

*...la doctrina es pacífica en señalar que para que el comportamiento del perjudicado tenga influencia en la determinación de la obligación reparatoria, **es indispensable que tal conducta incida causalmente en la producción***

del daño y que dicho comportamiento no sea imputable al propio demandado en cuanto que él haya provocado esa reacción en la víctima... (Sentencia civil de 16 de diciembre de 2010. Exp.: 1989-00042-01)

La víctima, en suma, es exclusivamente culpable de su propio infortunio cuando su conducta (activa u omisiva) es valorada como el factor jurídicamente relevante entre todas las demás condiciones que confluieron en la realización del perjuicio; es decir que aunque pueda presentarse una concurrencia de causas en el plano natural –dentro de las cuales se encuentra la intervención del demandado, así sea de modo pasivo–, la actuación de aquélla es la única que posee trascendencia para el derecho, o sea que su culpa resta toda importancia a los demás hechos o actos que tuvieron injerencia en la producción de la consecuencia lesiva.(...)⁸
(Cursivas, subraya y negrilla fuera de texto original)

De la jurisprudencia citada es posible concluir que para que opere la culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad, debe estar plenamente acreditado en el proceso que su intervención fue la causa determinante y exclusiva del perjuicio ocasionado, a más que debe reunir los requisitos de toda causa extraña, esto es que sea imprevisible e irresistible al control de aquel a quien se le imputa la responsabilidad. Por tanto si la actuación del capitán del remolcador no es la causa determinante del siniestro, no podría el Despacho desestimar la responsabilidad civil del capitán de la MN VECTIS HARRIER.

Tal como lo indica el apoderado de la MN VECTIS HARRIER el remolcador ODÍN se encontraba atracado en una infraestructura abandonada ubicada a un costado del canal navegable, que no cuenta con defensas ni señalización, etc., sin embargo, conforme a lo desarrollado en párrafos anteriores, el piloto práctico debió tomar las medidas de precaución con anticipación e incluso retrasar la maniobra hasta tanto la zona de atraque y las zonas aledañas estuvieran libres de obstáculos, pero ello no fue así.

Este Despacho concuerda que la zona en que se encontraba atracada el remolcador ODÍN no contaba con las condiciones de seguridad para maniobras de atraque incluso para remolcadores, sin embargo, no es posible desconocer que el remolcador no estaba en operación, estaba atracado, con máquinas apagadas, que de acuerdo a los gráficos presentados por el perito de la investigación, “el patio de coque” se encontraba ubicado de forma paralela al canal de navegación del buque; lo que conlleva a concluir que si bien no era la zona adecuada, el capitán del remolcador no realizó acción alguna que permita inferir su incidencia, participación o exposición imprudente al daño.

Finalmente y de acuerdo a lo precedente y frente a la responsabilidad por los daños causados en el desarrollo de una actividad peligrosa, le corresponde al investigado por la presunción legal de responsabilidad, aportar las pruebas correspondientes con el fin de demostrar la configuración de una causa extraña; por lo que el capitán y piloto práctico de la motonave “VECTIS HARRIER” a través de sus apoderados quienes tenían la carga de aportar o solicitar en la etapa procesal correspondiente, las pruebas pertinentes para demostrar los supuestos de hecho que alega, por lo que debieron ser probados por estos, lo que se extraña en el presente caso.

⁸ Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil. Sentencia No. SC7534-2015 de 04 de junio de 2015. M.P: Ariel Salazar Ramírez

En consecuencia de lo expuesto, se puede concluir que en los hechos acaecidos el día 03 de diciembre de 2020, no se encuentra configurado ninguno de los elementos para la exoneración de responsabilidad civil extracontractual, por lo que se declarará la responsabilidad civil de los señores IVAN DANUT y JUAN JACOBO BLANCO en condición de Capitán y Piloto Práctico a bordo de la motonave "VECTIS HARRIER" respectivamente, en el siniestro marítimo de abordaje con el remolcador ODÍN.

En cuanto al argumento de la valoración del daño

Por otro lado, se entrará a resolver el argumento referente a la valoración del daño, aclarando antes que no se accederá al mismo, por las siguientes razones:

La jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia ha insistido en que *"el daño, en tanto agravio cierto que justifica que la víctima reclame una indemnización del demandado, debe ser cuestión sobre la que no se albergue ninguna duda"* y que su reparación solo procede:

*«... en la medida en que obre en los autos, a disposición del proceso, prueba concluyente en orden a acreditar la verdadera entidad de [estos] y su extensión cuantitativa, **lo que significa rechazar por principio conclusiones dudosas o contingentes acerca de las ganancias que se dejaron de obtener, apoyadas tales conclusiones en simples esperanzas, expresadas estas en ilusorios cálculos que no pasan de ser especulación teórica, y no en probabilidades objetivas demostradas con el rigor debido.** En otras palabras, toca al demandante darse a la tarea, exigente por antonomasia, de procurar establecer, por su propia iniciativa y con la mayor aproximación que sea factible según las circunstancias del caso, tanto los elementos del hecho que producen el menoscabo patrimonial del cual se queja, como su magnitud, siendo entendido que las deficiencias probatorias en estos aspectos de ordinario terminarán gravitando en contra de aquél»* (CSJ, SC, 4 mar 1998, rad. 4921)⁹. (Negritas, cursiva y subraya fuera de texto)

Adicionalmente la misma Corporación señaló:

*"(...). Sobre este particular ha señalado la jurisprudencia de la Sala, 'repitiendo un principio fundamental de derecho, que el perjuicio que condiciona la responsabilidad civil **no es materia de presunción legal y que como derecho patrimonial que es, debe ser demandado y probado en su existencia y en su extensión por quien alega haberlo sufrido, que es quien mejor debe saber en que consiste y cuánto lo ha afectado. Quien afirma que su demandado le ha inferido un daño por su dolo o su culpa, está obligado, si quiere que se le repare por decisión judicial a producir la prueba de la realidad del perjuicio demostrando los hechos que lo constituyan y su cuantía,** o señalando a este respecto, cuando menos, bases para su valoración'*

⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC129-2023 del 09 de junio de 2023. M.P. Luis Alonso Rico Puerta

Más adelante ratificó esa posición al acotar que «[l]a certeza alude «a la necesidad de que obre la prueba, tanto de [la] existencia [del daño] como de la intensidad» (...)»¹⁰

De lo anterior es posible extraer que el afectado es el encargo de demostrar tanto la existencia del daño como la prueba correspondiente de la cuantía del mismo, lo cual se extraña en el presente caso.

Para la determinación del daño causado el recurrente alega que “aportó como prueba el certificado expedido por el señor FRANCISCO HOYOS y que la Capitanía de Puerto le restó valor por considerar que carecía de soportes, por lo cual al desestimar el contenido de dicho documento se incurrió en errores de derecho al no presumir la buena fe de quien lo realizó y por manifestar en la sentencia de primera instancia que no existe un respaldo probatorio a la certificación emitida y de sus valores, sin tener en cuenta que su respaldo se encuentra en la buena fe establecida en el artículo 83 de la Constitución Política, siendo esta la razón principal para tenerlo como prueba suficiente del valor del daño causado”.

Contrario a lo manifestado por el recurrente se debe aclarar que dicho argumento no tiene fundamento legal ni vocación de prosperar, toda vez que si bien la buena fe es un principio rector de nuestro ordenamiento jurídico de ninguna manera se puede aplicar para desconocer la carga probatoria que recae sobre las partes. Conforme al artículo 167 del Código General del Proceso “*incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*”, lo que se traduce en que es al capitán y armador del RM “ODIN” les correspondía acreditar con pruebas veraces la cuantificación de los daños solicitados, por tanto, el simple dicho de los interesados en el resarcimiento económico no es prueba suficiente para tal fin.

Adicionalmente considera el apelante que la Capitanía no realizó una apreciación conjunta de todas las pruebas ya que en las mismas se verifica la existencia de un siniestro entre las naves y nexos causal con el daño ocasionado; que se desconoció el dictamen en que el perito indicó que “*Lo acostumbrado en este tipo de situaciones es que el buque que golpea accidentalmente a otro durante una maniobra se encargue de reparar los daños*” y el informe del señor Francisco Hoyos en que se calculan los daños ocasionados al RM “ODÍN” por valor de USD \$21,750.

Respecto a lo cual resulta necesario indicar que el Despacho concuerda con lo resuelto en la sentencia de primera instancia, toda vez que verificado el documento aludido se evidencia que con el mismo se pretende demostrar el daño y su cuantificación, sin embargo solo contiene afirmaciones que no conllevan a este fallador a la certeza de lo que se pretendía demostrar.

Y en lo que respecta a lo manifestado por el perito, es menester aclarar que el dictamen pericial no es plena prueba que deba ser acogida sin reparos por el fallador, mucho menos en asuntos de derecho lo cual le está vedado por disposición legal. Ahora bien, es cierto que en el ordenamiento jurídico se encuentra establecida la premisa que “*el que genera daño, paga*”, sin embargo, tal como se indicó anteriormente si bien existe una presunción de responsabilidad sobre el agente que ejecuta la actividad peligrosa, no es

¹⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC040-2023 del 16 de marzo de 2023. M.P. Hilda González Neira

posible obviar la necesidad de demostrar el hecho, el daño y el nexo causal y adicionalmente, la cuantificación de los perjuicios que pretenda sea reconocidos.

En el caso de marras, se puede concluir que los daños estructurales del remolcador son consecuencia de la ocurrencia del siniestro marítimo de abordaje ocurrido en la Sociedad Portuaria Regional de Barranquilla entre la MN "VECTIS HARRIER" y el RM "ODIN"; empero, no se evidencia demostración de la cuantificación de los daños, toda vez que las pruebas relacionadas por el apelante solo se limitan a determinar los daños estructurales ocasionados al remolcador, pero por sí solos no son prueba suficiente para demostrar la cuantificación de los mismos.

Además la presente instancia no advierte ninguna dificultad o imposibilidad del apoderado y armador del remolcador "ODÍN" para aportar las pruebas respectivas que permitieran acreditar la cuantía del perjuicio, teniendo en cuenta que desde el momento del siniestro y durante el curso de la investigación siempre se mantuvo la custodia del remolcador, lo que permitía obtener y aportar las pruebas necesarias para lograr la cuantificación de los perjuicios; ya que siempre ha estado en toda posibilidad y mejor posición para aportar las pruebas necesarias, razón por la que no hay lugar a que este Despacho pueda reemplazar la carga probatoria del afectado en detrimento de los intereses de las demás partes.

En este orden de ideas y de acuerdo al análisis del acápite probatorio considera el Despacho que el apoderado del RM "ODIN" y SAAM TOWAGE COLOMBIA S.A.S. no allegó una prueba contundente que permitiera la demostración de la cuantía del daño; razón por la que el Despacho no accederá a lo solicitado y se abstendrá de fijar el avalúo de los daños.

Finalmente, el apelante indica que la Capitanía de Puerto no se pronuncia sobre los hechos del caso *sub examine* ya que en el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia se hace referencia que los hechos ocurrieron el día 03 de mayo de 2021, es decir una fecha ajena al siniestro marítimo; sobre lo cual se percata el Despacho que todo el análisis que se realiza en la sentencia es sobre las partes y hechos del siniestro en el que se encuentra involucrada la MN VECTIS HARRIER ocurrido el 03 de diciembre de 2020, por lo tanto lo que se evidencia es un mero error de digitación, que no amerita mayor pronunciamiento al respecto.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Director General Marítimo, en ejercicio de las facultades jurisdiccionales conferidas por el Decreto Ley 2324 de 1984, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- REVOCAR en todas sus partes la sentencia proferida el tres (03) de marzo de 2022 por el Capitán de Puerto de Barranquilla, conforme a los argumentos de derecho expuestos en la parte motiva de la presente providencia.

ARTÍCULO 2º.- DECLARAR RESPONSABLE al señor IVAN DAUT, identificado con pasaporte No. 059029433 de Rusia en calidad de Capitán de la motonave VECTIS HARRIER y al señor JUAN JACOBO BLANCO identificado con cédula de ciudadanía No. 8.852.327 en calidad de piloto práctico de la motonave VECTIS HARRIER, por el siniestro marítimo de abordaje ocurrido con el remolcador ODÍN el día 03 de diciembre del año

2020, conforme a los argumentos de derecho expuestos en la parte motiva de la presente providencia.

ARTÍCULO 3º.- ABSTENERSE de fijar el avalúo de daños solicitado por la sociedad SAAM TOWAGE COLOMBIA S.A.S. en calidad de armador del remolcador ODÍN, conforme a los considerando de la parte motiva de la presente providencia.

ARTÍCULO 4º.- NOTIFICAR personalmente a los sujetos procesales por intermedio de la Capitanía de Puerto de Barranquilla el contenido de la presente decisión, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 62 del Decreto Ley 2324 de 1984 en concordancia con el artículo 8º de la Ley 2213 de 2022.

ARTÍCULO 5º.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Barranquilla para el cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 6º.- Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



Vicemirante **JOHN FABIO GIRALDO GALLO**
Director General Marítimo (E)