

**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA
CAPITANÍA DE PUERTO DE BUENAVENTURA**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

- PROCESO : No. **11012022003-** SINIESTRO MARÍTIMO- Daños causados por naves a instalaciones portuarias, motonave MARY, OMI 9635664, bandera Islas Marshall, hechos ocurridos el 11 de septiembre de 2022.-
- PARTES : Señor **Oleksiy Kalmikov**, capitán MN MARY, OMI 9635664; **Armador MN Mary**; **Roberto Bustamante**, **piloto practico A/B MN MARY**, OMI 9635664; **Manuel Enrique Cavelier Lequerica**; Representante legal agencia marítima Frontier Agencia Marítima del Caribe S.A.S., o quien haga sus veces; doctor **Felipe Vallejo Esguerra**, apoderado de capitán, armador y agencia marítima Frontier Agencia Marítima del Caribe S.A.S., de la motonave Mary; señora **María Fernanda Bernal Tovar**, representante legal Practimar S.A.S.; doctor **Enrique Ferrer Morcillo**, apoderado de la empresa Practimar S.A.S. y del piloto practico de la motonave Mary; señor **Miguel Abisambra Valencia** Representante Legal de la Sociedad Puerto Industrial Aguadulce S.A.S., ó quien haga sus veces; **doctor José Vicente Guzmán**, doctor **Luis Miguel Benitez Roa**, apoderados de la Sociedad Puerto Industrial Aguadulce S.A.S; señor **Joao Paulo Barbosa Marins** representante legal **Saam Towage Colombia S.A.S.**, **propietaria y/o armador de los remolcadores Valkyria y Alisios**, o quien haga sus veces; **Capitán del remolcador Alisios**; **Capitán del remolcador Valkyria**; **doctores María Elvira Gómez Cubillos y/o Carlos Alberto Ariza Oyuela**, apoderados de la Soc. SAAM TOWAGE COLOMBIA S.A.S., y de los capitanes de los remolcadores Valkyria y Alisios; doctor **Ricardo Vélez Ochoa**, doctor **Santiago Botero Arango** apoderados de La Previsora S.A. Compañía de Seguros;
DEMÁS PARTES INTERESADAS
- AUTO : De fecha ocho (08) de noviembre del año dos mil veintitrés (2023), mediante el cual el Director General Marítimo resuelve recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido en audiencia de fecha 4 de septiembre de 2023, mediante el cual el Capitán de Puerto de Buenaventura negó la nulidad de la decisión de no aceptar la prueba pericial del profesional Sergio Calderón Acevedo, dentro de la presente investigación.

Se fija el presente ESTADO, el día cuatro (04) de diciembre de 2023, siendo las 08:00 horas, en un lugar público de la secretaría y en la página electrónica de Dimar.



TS. LEYBIS BONILLA PRECIADO
Secretaria Sustanciadora CP-01

Se desfija el presente estado el día _____ siendo las 18:00 horas, después de haber permanecido fijado por el término de ley.

TS. LEYBIS BONILLA PRECIADO
Secretaria Sustanciadora CP-01

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 8 de noviembre de 2023

Referencia: 11012022003

Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo – Auto

OBJETO A DECIDIR

La Dirección General Marítima procede a resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido en audiencia de fecha 4 de septiembre de 2023, mediante el cual el Capitán de Puerto de Buenaventura negó la nulidad de la decisión de no aceptar la prueba pericial del profesional Sergio Calderón Acevedo, dentro de la investigación jurisdiccional de la referencia, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El Capitán de Puerto de Buenaventura, a través de auto del 27 de septiembre de 2022, declaró la apertura de la investigación de carácter jurisdiccional por siniestro marítimo de daños causados por naves a instalaciones portuarias por los hechos ocurridos el 11 de septiembre de 2022, a fin de establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedió el accidente.
2. En desarrollo del procedimiento y en atención a las solicitudes formuladas por la sociedad Frontier Agencia Marítima del Caribe S.A., por el capitán y por el armador de la nave Mary, el Capitán de Puerto de Buenaventura, mediante auto del 30 de diciembre de 2022, citó a interrogatorio a los dos peritos que suscribieron los dictámenes periciales aportados por la Sociedad Puerto Industrial Aguadulce S.A., a efectos de demostrar los daños materiales consistentes en daño emergente y lucro cesante ocasionados con el siniestro.

Llevada a cabo la audiencia de citación a interrogatorio de los peritos, el 4 de septiembre de 2023, el Capitán de Puerto de Buenaventura no aceptó la prueba pericial presentada por parte de la Sociedad Puerto Industrial Aguadulce S.A., en la medida en que el auxiliar de la justicia no acreditó la idoneidad para dictaminar acerca de la tipología de perjuicios lucro cesante, reservada a la categoría 13 del Registro Nacional de Avaluadores -RAA-.

La Sociedad Puerto Industrial Aguadulce S.A interpuso recurso de reposición en contra de la referida decisión, la cual fue confirmada en su integridad por parte de la autoridad marítima.

En desarrollo de la misma diligencia, la Sociedad Puerto Industrial Aguadulce S.A solicitó la nulidad de la decisión que no aceptó la prueba pericial decretada, con fundamento en el numeral 5 del artículo 133 de Código General del Proceso (CGP), solicitud que fue desestimada por el Capitán de Puerto de Buenaventura por las mismas razones argüidas en precedencia y apelada por la sociedad Puerto Industrial Aguadulce S.A.

Como argumentos de la apelación, la sociedad recurrente indicó:

1. *Que se declare la nulidad de lo actuado a partir de la decisión del aquo en la audiencia del 4 de septiembre de 2023, respecto de excluir, prescindir, desistir o erradicar el dictamen pericial elaborado por el señor Sergio Calderón Acevedo del acervo probatorio; para que, en su lugar, se disponga a dar continuidad a la actuación y permita realizar la contradicción del dictamen en la forma que había sido ordenada previamente por la Capitanía del Puerto.*
2. *Que se disponga la devolución del expediente a la Capitanía del Puerto de Buenaventura para continuar con la contradicción del dictamen de parte sobre lucro cesante en el presente trámite jurisdiccional.*

La sociedad recurrente señaló que el objetivo de la audiencia del 4 de septiembre de 2023 se circunscribía a escuchar las contradicciones del dictamen pericial y revisar la idoneidad del perito, más no para, de manera sorpresiva, erradicar la práctica de la prueba.

Adicionalmente, la Sociedad Puerto Industrial Aguadulce S.A manifestó que no existe ninguna disposición normativa de carácter general o especial que habilite al juez para prescindir, excluir, erradicar o desistir oficiosamente de un dictamen pericial por ausencia de requisitos formales o por falta de acreditación de una categoría del auxiliar de la justicia. Para la recurrente, la supuesta falta de idoneidad del perito debió ser objeto de análisis al momento de valorar la prueba, es decir, en la sentencia que definiera el proceso, más no en la oportunidad procesal para su práctica, pues esta actuación resulta violatoria de las garantías procesales.

La sociedad apelante indicó que la primera instancia desconoció un precedente de la Corte Suprema de Justicia relacionado con la valoración del dictamen pericial y la libertad probatoria, decisión en la que el alto tribunal definió que la verificación del cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 226 del CGP se encuentra reservada exclusivamente a la hora de valorar la prueba, esto es, justo antes de emitir un fallo, de modo que la eventual ausencia de requisitos formales no da lugar al rechazo automático de la prueba .

Como argumento adicional, la Sociedad Puerto Industrial Aguadulce S.A señaló que, si bien el artículo 168 del CGP habilita al juez a rechazar las pruebas ilícitas, impertinentes, inconducentes, superfluas o inútiles, el dictamen pericial aportado no se encuadra en ninguno de estos supuestos, pues los reparos propuestos devienen de la falta de requisitos formales respecto de la idoneidad del perito.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Esta Dirección General procede a: (i) revocar el auto proferido en audiencia de 4 de septiembre de 2023, mediante el cual el Capitán de Puerto de Buenaventura negó la nulidad de la decisión de no aceptar la prueba pericial del profesional Sergio Calderón Acevedo; (ii) a decretar la nulidad de la decisión adoptada por el Capitán de Puerto de Buenaventura el 4 de septiembre de 2023, por medio de la cual no aceptó la prueba pericial aportada por parte de la Sociedad Puerto Industrial Aguadulce S.A y, como consecuencia, a (iii) ordenar la práctica del interrogatorio a los peritos en la misma forma en que fue decretado en el auto del 30 de diciembre de 2022.

Revisados los argumentos formulados por la sociedad apelante, esta Dirección General considera que la decisión adoptada por la primera instancia desconoció la oportunidad procesal establecida para analizar la idoneidad del perito evaluador, pues esta labor debe ser ejercida por el juez al momento de valorar la prueba técnica allegada, es decir, previo a emitir un pronunciamiento de fondo.

Esta Dirección General establece como regla a partir de la cual fundamenta la presente decisión el hecho de que la acreditación de los requisitos legales que facultan al perito para determinar la causación de perjuicios en la modalidad de lucro cesante constituye un supuesto propio del ejercicio de valoración probatoria asignada al juez.

La idoneidad del perito se erige como un requisito que comprende la valoración misma de la prueba técnica a la luz de lo establecido en el artículo 228 del CGP. Esta disposición normativa establece que el juez, en la apreciación del dictamen pericial, tendrá en cuenta aspectos como la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de los fundamentos expuestos por el experto y, además, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia.

De esta normativa puede concluirse que en el ejercicio de valoración de la prueba el juez involucra dos aspectos. El primero relacionados propiamente con el elemento objetivo de las conclusiones de su experticia, en tanto en el ejercicio de valoración el servidor judicial se concentra propiamente en las determinaciones de la experticia y la metodología para arribar a las mismas. En cambio, en el segundo escenario, el juez examina las calidades, experiencia y todos aquellos asuntos relacionados con el perito mismo, sin sujeción al primer aspecto mencionado.

Esta Dirección General recuerda que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 168 del CGP, el juez se encuentra habilitado para rechazar de plano las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles. Examinadas las categorías legales enunciadas, se advierte que la prueba pericial desestimada no se encuadra en ninguno de estos supuestos.

Nótese como la definición de prueba ilícita contenida en el artículo 29 de la Constitución Política hace alusión a aquella obtenida con violación al debido proceso, por cuya causa se excluye del proceso, sanción que devendría en la más grave aplicable a un medio demostrativo. Por el contrario, la prueba ilegal es considerada como aquella que se ha obtenido o practicado con inobservancia del procedimiento fijado en la ley, caso en el cual el funcionario judicial, luego del ejercicio propio de valoración, determinará si el defecto tiene la connotación suficiente para excluirla del acervo probatorio o puede continuar obrando en el proceso a efectos de demostrar los supuestos de hecho que se pretenden acreditar.

En el caso concreto, esta Dirección General considera que el hecho de que el perito evaluador no esté inscrito en la categoría 13 del artículo 5 del Decreto 556 de 2014, que lo faculta para dictaminar en intangibles especiales tales como daño emergente o lucro cesante, entre otros, falencia que además fue aceptada por el perito, de modo que corresponde a un hecho probado, constituye un desconocimiento de los requisitos formales establecidos en la legislación especial que rige la materia pero que en ninguna medida vulnera derechos fundamentales que ameriten su exclusión como medio de convicción.

Revisado el expediente se advierte que el dictamen pericial solicitado por la sociedad recurrente fue decretado en la primera audiencia pública llevada a cabo entre los días 26 y 27 de octubre, 11, 18, 21, 23 y 25 de noviembre de 2022 y que su aporte se realizó dentro de los 20 días hábiles siguientes, tal y como lo determinó el Capitán de Puerto de Buenaventura, prueba que fue conocida por las partes contra quienes se pretendía hacer valer, sin que se pusiera de presente la falta del requisito de registro en la categoría 13 por parte del evaluador.

Esta instancia no pierde de vista que el artículo 228 del CGP faculta a la parte contra quien se pretende hacer valer el dictamen pericial, a aportar otro dictamen o a solicitar la comparecencia del perito a fin de interrogarlo o a realizar ambas actuaciones. Lo cierto es que los argumentos esbozados por la sociedad Frontier Agencia Marítima del Caribe S.A., por el capitán y por el armador de la nave Mary, de cara a enrostrar una ilegalidad de la prueba pericial por ausencia de los requisitos establecidos en la Ley 1673 de 2014 y el Decreto 556 de 2014, debió ser objeto de pronunciamiento por parte del *a quo* al momento de la valoración del material probatorio y no a la hora de su práctica.

En este punto considera el *ad quem* que la decisión de no aceptar la prueba pericial adoptada por el Capitán del Puerto de Buenaventura desconoció no solo disposiciones de tipo legal como los artículos 168, 228 y s.s. del CGP explicados en precedencia, sino además, recientes pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia que si bien no tienen la naturaleza de precedentes judiciales, sí establecen con claridad la oportunidad procesal dada al juez para determinar si una prueba pericial debe ser rechazada de plano o si por el contrario debe ser valorada a fin de establecer la aptitud para demostrar los supuestos de hecho que pretendía la parte aportante.

En uno de los apartados de la sentencia de tutela proferida por el alto tribunal de la jurisdicción ordinaria se estableció que¹:

En definitiva, a pesar de que la credibilidad de la pericia depende de la solidez de sus conclusiones, de la imparcialidad e idoneidad del perito, el juez no está facultado para sacar automáticamente del acervo el informe arrimado con defectos en tales presupuestos porque las falencias o carencias del dictamen no son motivos suficientes para impedir su recaudo, pues ese análisis está reservado para la sentencia, donde deberá motivarse de qué manera esas omisiones disminuyeron la verosimilitud del informe».

Bajo los lineamientos legales y jurisprudenciales citados, el despacho del Director General Marítimo considera que la Capitanía de Puerto competente incurrió, con su decisión de no aceptar la práctica de la prueba pericial decretada, en la causal contemplada en el numeral 5 del artículo 133 del CGP a cuyo tenor se establece que el proceso es nulo en aquellos eventos en que el operador judicial omite la oportunidad procesal para practicar pruebas, descripción normativa que se configuró en el presente caso, pues el fallador de instancia no interrogó al perito evaluador Sergio Calderón Acevedo, tras considerar que la ausencia de un requisito legal para cuantificar los daños materiales ocasionados con el siniestro ocurrido el 11 de septiembre de 2022 daba lugar a excluir de plano el medio demostrativo, actuación que según se explicó, no se enmarca en la causales de rechazo de plano de las pruebas contemplado en el artículo 168 del CGP.

¹ Corte Suprema de Justicia, sentencia de tutela del 3 de marzo de 2021, Expediente nro. 2020-00402.

Por tal razón, la Dirección General Marítima decretará la nulidad de las decisiones proferidas en audiencia de fecha 4 de septiembre de 2023 mediante las cuales se resolvió no aceptar la prueba pericial del profesional Sergio Calderón Acevedo y se confirmó la misma decisión en sede de reposición.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º: REVOCAR el auto proferido en audiencia de fecha 4 de septiembre de 2023, mediante el cual el Capitán de Puerto de Buenaventura negó la nulidad de la decisión de no aceptar la prueba pericial del profesional Sergio Calderón Acevedo.

ARTÍCULO 2º: DECLARAR la nulidad de la decisión proferidas por el Capitán de Puerto de Buenaventura en audiencia de fecha 4 de septiembre de 2023, mediante la cual se resolvió no aceptar la prueba pericial del profesional Sergio Calderón Acevedo y se confirmó la misma decisión en sede de reposición, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

ARTÍCULO 3º: ORDENAR la práctica del interrogatorio a los peritos en la misma forma en que fue decretado en el auto del 30 de diciembre de 2022.

ARTÍCULO 4º: DEVOLVER el expediente a la Capitanía de Puerto de Buenaventura para que continúe con el trámite del proceso jurisdiccional.

ARTÍCULO 5º: NOTIFICAR, por intermedio de la Capitanía de Puerto de Buenaventura, la presente providencia al recurrente y demás partes interesadas, en los términos establecidos en el Código General del Proceso para la notificación de autos y, en concordancia con el Decreto Ley 2324 de 1984.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


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