



MINISTERIO DE DEFENSA
NACIONAL

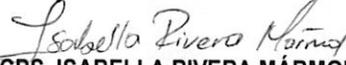


Dirección General Marítima
Autoridad Marítima Colombiana

FIJACION EN LISTA N° 007 - TRASLADO; ARTICULO 110° C.G.P

No.	Expediente	Clase de proceso	Motonave	Fecha de inicio	Traslado	Contenido
1	13012023-003	Investigación Jurisdiccional por Siniestro Marítimo "INCENDIO"	AN LEILA	19/04/2023	Se corre el presente Traslado por el término de tres (3) días.	Se corre traslado del escrito del siguiente: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN, presentado por el señor CARLOS EDUARDO BERMÚDEZ MUÑOZ, contra Auto de fecha 7 de junio de 2023, presentados todos mediante correo electrónico.

De conformidad con lo previsto en el artículo 110° del Código General del Proceso, se fija el presente traslado en lugar visible al público en la cartelera de la Capitanía De Puerto de Barranquilla, el día dieciocho (18) de agosto de 2023, siendo las 8:00 horas y se desfija el día dieciocho (18) de agosto de 2023, siendo las 16:30 horas. El expediente permanecerá en la secretaría de la Capitanía de Puerto de Barranquilla a disposición durante 3 días: 22, 23 y 24 de agosto de 2023, conforme a lo establecido en el artículo 110° del Código General del Proceso.


CPS. ISABELLA RIVERA MÁRMOL
Secretaria Sustanciadora.

Bogotá, 16 de agosto de 2023

Señor Capitán de Navío
JESÚS ANDRÉS ZAMBRANO PINZÓN
Capitán de Puerto de Barranquilla.
DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA
E. S. M.

REFERENCIA: 13012023-003, INVESTIGACIÓN JURISDICCIONAL POR SINIESTRO MARÍTIMO.

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN

Respetado Señor Capitán:

En la oportunidad legal correspondiente, presento **RECURSO DE REPOSICIÓN** y en **SUBSIDIO DE APELACIÓN** frente a la providencia proferida el 10 de agosto de 2023, notificada por estado el 11 de agosto de 2023.

I. OPORTUNIDAD Y ANTECEDENTES

De acuerdo con el artículo 285 del Código General del Proceso (C.G.P.)¹, una vez resuelta la aclaración, podrán interponerse los recursos que procedan contra la providencia objeto de aclaración.

Palermo Sociedad Portuaria S.A. (“PSP”) solicitó aclaración del auto del 7 de junio de 2023, la cual fue resuelta por la Capitanía del Puerto de Barranquilla (la “Capitanía”) mediante auto del 12 de julio de 2023.

Mediante auto del 10 de agosto de 2023, la Capitanía decidió dejar sin efectos el auto del 12 de julio de 2023, pues había cometido un error al resolver conjuntamente la solicitud de aclaración de PSP y los recursos interpuestos por las demás partes, y en su lugar absolvió las solicitudes de aclaración, ordenando que luego de ello se daría trámite a los recursos.

¹ “**Artículo 285. Aclaración.** La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.
En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia.
La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración”.

Por tanto, estando dentro del término de ejecutoria del auto del 10 de agosto de 2023, el cual resuelve la solicitud de aclaración allegada, presento recurso de **REPOSICIÓN** y en subsidio **APELACIÓN** contra la providencia del 7 de junio de 2023, misma que solicito sea **REVOCADA**, de acuerdo con las siguientes.

II. CONSIDERACIONES

A. La competencia jurisdiccional de la DIMAR no es aplicable en este caso

La responsabilidad civil de SAAM y Mapesa es contractual en todos los casos y en relación con todos los involucrados. Por lo tanto, la DIMAR no tiene competencia para resolver el asunto en funciones jurisdiccionales, aunque preserva sus facultades administrativas, típicamente policivas, de investigación y sanción.

La obligación de dragar la zona concesionada, se deriva del contrato 034 de 2007. En dicho contrato se dispone que *“LA SOCIEDAD CONCESIONARIA se obliga a adelantar las obras necesarias para el adecuado mantenimiento de las instalaciones portuarias y de las zonas de maniobra de conformidad con las disposiciones vigentes y, en especial de acuerdo con los planes definidos por LA CORPORACIÓN, y de acuerdo con lo estipulado al respecto en el presente contrato”* (numeral 16 de la cláusula 16).

En cumplimiento de esa obligación y con sujeción a la resolución² que autorizó las relimpias, PSP contrató a MAPESA para cumplir las labores de dragado del muelle 5.

MAPESA asumió la obligación principal de ejecutar el dragado, pero también otros deberes secundarios de conducta, incorporados a los contratos conforme lo prevén los artículos 863 del Código de Comercio y 1603 del Código Civil. El incumplimiento de estas obligaciones es la fuente de la responsabilidad de MAPESA. Comoquiera que, una vez demostrada la existencia de la obligación contractual, cuando ésta es de resultado, ante su incumplimiento la responsabilidad se presume, el único medio de exoneración es la prueba del caso fortuito o fuerza mayor, conforme lo dispone el artículo 1604 del Código Civil, aplicable a la materia mercantil por disposición del 822 del Código de Comercio.

En consecuencia, el debate entre PSP y MAPESA es de naturaleza contractual y debe ser estudiado en el marco de las disposiciones que rigen el contrato. En ese contexto, PSP tiene derecho de pedir el resarcimiento del daño causado, derivado de incumplimiento de una obligación que está incorporada en el contrato, que es de resultado, y que se puede traducir como el deber general de seguridad en la ejecución de la obligación principal que, en este caso, consistía en llevar a cabo la relimpia o dragado.

² Resolución Número (0021-2023) Md-Dimar-Cp03-Alitma 17 de marzo de 2023.

Lo mismo ocurre en el caso de MAPESA y SAAM, bien que se concluya que existe un contrato entre esas dos compañías celebrado verbalmente, con apoyo en los artículos 1550 y 824 del Código de Comercio, o que el actuar de SAAM se deriva de la obligación legal que tiene de asistir siniestros marítimos, conforme con los artículos 1545 y 1553 de la misma obra. Repito, cualquiera que sea la fuente, el contrato, un cuasicontrato, o la ley, la doctrina ha sostenido que la responsabilidad es de naturaleza contractual cuando se desprende de la inobservancia de un deber contraído en el marco de un negocio jurídico. Así se expresa el profesor Jorge Santos Ballesteros:

“...se está en el campo extracontractual en aquellos eventos en los que se ocasione un daño, al margen o con independencia de un vínculo obligacional previo a la ocurrencia del daño, al paso que se está en presencia de la contractual cuando el daño es la consecuencia de la inobservancia de deberes jurídicos emergentes de un vínculo obligacional, que no necesariamente no está constituido por un contrato, si se tiene en cuenta que, conforme a los artículos 1494 del Código Civil y 34 de la Ley 57 de 1887, las obligaciones pueden nacer también, para emplear la terminología usual, de un cuasicontrato o de la ley...”³.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia también ha sostenido que la responsabilidad es de naturaleza contractual⁴ cuando quiera que tiene como fuente la infracción de las obligaciones incorporadas en un contrato, bien sea por pacto expreso de las partes o en virtud de los denominados deberes secundarios de conducta.

Finalmente, la responsabilidad de SAAM en relación con PSP también es de naturaleza contractual. En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que, al margen de que un tercero no celebre el contrato, su responsabilidad puede ser de naturaleza contractual en la medida que ejecuta materialmente la prestación de la obligación contractual del primigenio deudor. En consecuencia, el principio de relatividad de los contratos no es absoluto, conforme lo señalado por la Corte Suprema de Justicia, admitiendo los que se conocen como terceros relativos, quienes en tal condición pueden demandarse como responsables contractualmente⁵.

En cualquier caso, entonces, la responsabilidad que puede surgir como consecuencia del siniestro entre los vinculados al proceso es de naturaleza contractual. De manera que la DIMAR no tiene competencia para resolver las pretensiones que los interesados planteen en este proceso pues, repito, sus competencias jurisdiccionales se limitan al ámbito de la responsabilidad extracontractual.

³ Responsabilidad Civil, Tomo I Parte General. Jorge Santos Ballesteros. Página 205, Tercera edición. 2012.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 11 de septiembre de 2002. Magistrado Ponente: José Fernando Ramírez Gómez. Expediente: 6430.

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 11 de septiembre de 2002. Magistrado Ponente: José Fernando Ramírez Gómez. Expediente: 6430.

En el caso específico de mi representada, la autoridad marítima no podría resolver las pretensiones que tiene con respecto a MAPESA por el cumplimiento de los deberes secundarios de conducta, ni tampoco aquellas que podría tener contra SAAM, con ocasión de la ejecución del contrato de asistencia y salvamento como tercero relativo respecto del contrato celebrado entre MAPESA y PSP.

No obstante lo anterior, la DIMAR debe continuar adelantando la investigación con el propósito de verificar el cumplimiento de las normas que regulan las actividades marítimas y la marina mercante, para efectos de determinar si se imponen o no las sanciones previstas en la ley. En otras palabras, debe continuar indagando sobre el siniestro, pero únicamente en ejercicio de sus facultades administrativas.

Eso se deriva de lo dicho por el Consejo de Estado y lo dispuesto en los artículo 48 y siguientes del Decreto 2484 1984, en virtud de los cuales, al margen de que carezca de competencia para resolver los asuntos contractuales que son los que, según el análisis precedente, surgen entre MAPESA, PSP y SAAM, la DIMAR tendría que adelantar el proceso, practicar las pruebas solicitadas y verificar el cumplimiento no de las normas aplicables a las operaciones ejecutadas por MAPESA y SAAM y eventualmente imponer las sanciones que correspondan.

B. La aplicación del Convenio Internacional de Salvamento Marítimo (1989) es contraria al debido proceso, por tratarse de una disposición que no rige en Colombia.

Para continuar el proceso en funciones jurisdiccionales, en el auto del 7 de junio de 2023, la Capitanía acudió al Convenio Internacional de Salvamento Marítimo (Londres, 1989) como el criterio de aplicación dentro de la presente investigación jurisdiccional. Dicho convenio, no ha sido ratificado por Colombia y, por lo tanto, no está incorporado en el ordenamiento jurídico colombiano. Es decir, no es una fuente de derecho con base en la cual la Capitanía pueda decidir este proceso, de suerte que, al invocarlo como sustento para sus actuaciones, la Capitanía transgrede el derecho al debido proceso de mi representada.

Como prueba de lo anterior, se pueden consultar los registros públicos de Estados signatarios y ratificantes del Convenio, dentro de los cuales no se está Colombia, lo cual puede corroborarse en los siguientes enlaces:

- <https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=08000002800a58b3&clang=en>
- <https://www.imo.org/en/About/Conventions/Pages/StatusOfConventions.aspx>

Asimismo, en respuesta a una solicitud elevada por PSP, el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Colombia confirmó que Colombia no es un parte del Convenio, como consta en el documento anexo.

De acuerdo con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales de 1986, los tratados únicamente vinculan a los estados, en este caso a Colombia, una vez se han surtido todas las etapas del proceso de aprobación requeridas para su entrada lo cual, en el caso de Colombia, requiere que el tratado sea ratificado, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional al decir que “...**es requisito indispensable para la validez de todo tratado o convenio internacional que el Congreso de la República le dé su aprobación, órgano que la efectúa por medio de ley, que es sancionada por el Presidente de la República. Una vez cumplido este acto, para que dicho tratado o convenio entre en vigor se requiere que el Ejecutivo exprese su consentimiento mediante la ratificación...**”⁶.

Adicionalmente, el Convenio no es un tratado que reconozca derechos humanos, ni que prohíba su limitación en los estados de excepción. Es decir, no hace parte del bloque de constitucionalidad, entendido en sentido lato, en las condiciones señaladas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁷, en desarrollo del en el artículo 93 de la Constitución Política.

El Capitán, como funcionario público que está sometido a la constitución y a la ley, según lo prevé el artículo 6 de la Constitución Política, debe regirse en todas sus actuaciones por las leyes vigentes en Colombia y, como se ha indicado, el Convenio al cual acude para soportar su actuación no es ni bloque de constitucionalidad ni ley nacional. Por ende, no puede acudir a esta figura para legitimar el despliegue de actuaciones que no están previstas en el ordenamiento colombiano.

Con base en lo anterior, siendo claro que la Capitanía acudió a un Convenio del cual Colombia no es parte, la decisión recurrida debe ser **REVOCADA**, para en su lugar reconocer que la Capitanía deberá decidir este caso de acuerdo con las normas colombianas aplicables, que en este caso son los artículos 1545 al 1554 del Código de Comercio.

C. La Capitanía debe asumir competencia frente al siniestro marítimo de contaminación ambiental por el derrame de aceite hidráulico en el río Magdalena.

En el auto del 7 de junio de 2023, la Capitanía decidió no investigar el siniestro marítimo de contaminación ambiental por el derrame de aceite hidráulico en el río Magdalena (el

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-087/93

⁷ Corte Constitucional. Sentencias C-087/93, C-582/99, C-067/03, entre otras.

Siniestro), porque éste se controló, según los informes aportados por Joselin Ricardo Calixto Pérez, en su calidad de Director de Operaciones y Mantenimiento de PSP, y del señor Jorge Zárate Hernández, como inspector del proceso de protección del medio marino CP03.

En las palabras de la Capitanía:

“En tal sentido, teniendo en cuenta que se activó el Plan de Emergencia y Contingencia de “PALERMO SOCIEDAD PORTUARIA S.A”, dando atención oportuna al derrame, controlando y minimizando el impacto al cuerpo de agua, este Despacho no encuentra procedente la investigación del siniestro marítimo de contaminación”.

Esta decisión es contraria al **deber** de la Capitanía de investigar y fallar cualquier siniestro marítimo que ocurra bajo su jurisdicción, según lo dispuesto por el artículo 35 del Decreto 2324 de 1984, el cual no habilita a la Capitanía para que decida en que asuntos asumirá competencia y en cuales no, solo por el hecho de que el siniestro se hubiese controlado. Al abstenerse de investigar, está incurriendo en una omisión de las funciones que legalmente le competen. Si, en gracia de discusión, la Capitanía debiera abstenerse de investigar siniestros que han logrado contenerse, en ese supuesto la entidad tampoco sería competente para investigar el siniestro de incendio que inició en el Pontón Leila, pues este también se controló.

Ahora, si bien es cierto que el incidente se controló, eso en nada cambia dos cosas: 1. Que el accidente ocurrió, y 2. Que causó daños, pues PSP tuvo que incurrir en gastos para controlar un derrame que no tenía por qué asumir y que Mapesa debe resarcir como perjuicio.

De esta manera, ante la ausencia de una disposición legal que soporte su decisión de omitir su deber de investigar el Siniestro, comedidamente le solicito a la Capitanía que asuma competencia para investigarlo, en los términos del literal f) del artículo 26 del Decreto 2324 de 1984, máxime cuando PSP también sufrió un daño emergente en la atención y control de este Siniestro que la entidad está dejando por fuera de la indagación.

III. SOLICITUD

De acuerdo con lo expuesto, solicito REVOCAR el auto del 7 de junio de 2023 y, en su lugar, proferir una decisión reconociendo:

A. Que el proceso se continuará únicamente en ejercicio de las funciones administrativas asignadas a la DIMAR o, en su defecto, de adelantarse también en

cumplimiento de sus funciones jurisdiccionales, indicar cuál es el fundamento para definir la naturaleza de las relaciones que se someterán al proceso jurisdiccional.

- B.** Que la normativa aplicable a este proceso es el Código de Comercio Colombiano, especialmente lo referente a los artículos 1545 al 1554.
- C.** Que la Capitanía debe investigar y asumir competencia por el siniestro marítimo consistente en el derrame de aceite hidráulico en el río Magdalena y que, en consecuencia, emita los actos administrativos tendientes a impulsar dicha actuación.

Respetuosamente,


CARLOS EDUARDO BERMÚDEZ MUÑOZ
C.C. No. 79.346.618 de Bogotá D. C.
T.P. No. 45.218 del C. S. de la J.