



Bogotá, D.C., 15 SET. 2014

REFERENCIA

Clase de investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo
Asunto: Grado Jurisdiccional de Consulta
Número de expediente: RAD. 14012007001
Sujetos Procesales: Capitán y agente marítimo de la motonave "CROWN EMERALD"
Piloto Práctico Luis Fernando Carvajal
Empresa de Servicios Técnicos Marítimos
Capitán remolcador "CRISTINA"
Empresa de Remolcadores INTERTUG S.A
Sociedad Portuaria Regional de Santa Marta
Clase de Siniestro: Colisión

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el decisión de primera instancia del 20 de mayo de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de colisión de la motonave "CROWN EMERALD" de bandera de Panamá, contra la defensa del muelle No. 6 del Terminal Marítimo de la Sociedad Portuaria de Santa Marta, ocurrido el 3 de enero de 2007, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta del 3 de enero de 2007, suscrita por el capitán de la motonave "CROWN EMERALD" de bandera de Panamá, el Capitán de Puerto de Santa Marta tuvo conocimiento de la colisión de la nave contra el muelle No. 6 de la Sociedad Portuaria de Santa Marta, ocurrida durante la maniobra de atraque.
2. El día 4 de enero de 2007, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió auto de apertura de investigación, ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
3. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió decisión de primera instancia del 20 de mayo de 2010, a través del cual declaró responsable al capitán y a la tripulación de la motonave "CROWN EMERALD", por el siniestro marítimo de colisión y daños ocasionados a la defensa del muelle No. 6 del Terminal Marítimo de la Sociedad Portuaria de Santa Marta, durante la maniobra de atraque del día 4 de enero de 2007, absteniéndose de fijar el avalúo de los daños por dicho concepto.

Así mismo, lo declaró responsable junto con su tripulación por violación a las normas de la Marina Mercante, e impuso a título de sanción multa de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, correspondientes a la suma de cinco millones ciento cincuenta mil pesos (\$ 5.150.000) moneda corriente.

4. Al no interponerse recurso de apelación en contra de la citada decisión en el término establecido, el Capitán de Puerto envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme lo establece el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2º, artículo 2º, del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para conocer en consulta las investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro del territorio establecido 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.

HECHOS RELEVANTES

De acuerdo al acervo probatorio obrante en el expediente, las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el siniestro de colisión, fueron las siguientes:

- El día 3 de enero de 2007, durante la maniobra de aproximación de atraque al muelle No. 6 de la Sociedad Portuaria de Santa Marta, siendo las 23:18 horas hubo fuertes vientos por el costado Este, situación que fue comentada con el Piloto Práctico de la nave señor Luis Carvajal, quien manifestó que un remolcador aseguraría la línea de la nave por el lado de estribor de proa. Estando a cierta distancia del muelle No. 6, cuando la tripulación recogía la línea del remolcador, ésta se partió y golpeo al tercer oficial en el muslo derecho.
- Siendo las 23:36 horas, el capitán ordenó que se soltara el ancla de estribor, encontrándose el buque a tres (3) metros del muelle y debido a los fuertes vientos tocó la defensa sin presentarse daños a la estructura del terminal, ni a la nave (folio 1).
- La motonave "CROWN EMERALD", se encuentra representada por la agencia marítima OCEÁNICA OCEANIC, al mando del capitán MANDADAN VISWANATHAN, asesorada por el Piloto Práctico LUIS FERNANDO CARVAJAL, y asistida por el remolcador "CRISTINA" de la firma INTERTUG S.A.

ANÁLISIS TÉCNICO

El perito marítimo FERNANDO ALFONSO PONCE AVENDAÑO, quien fue designado y posesionado el día 29 de enero de 2009, para que rindiera dictamen para el cual se había designado anteriormente al perito JHON FELIPE ARIAS NIETO, a fin de que realizará un análisis de los hechos ocurridos, e indicara a) las circunstancias en de tiempo, modo, lugar y ruta de navegación y análisis de los aspectos técnicos y náuticos relevantes con indicación precisa de las causas, b) establecer las condiciones de tiempo, mar y visibilidad, c) conducta técnica y náutica de las

personas involucradas, d) croquis sobre la carta de navegación del lugar del siniestro marítimo con indicación de tiempo, posición de la nave, rumbo, etc., e) daños y averías ocasionadas, f) avalúo de daños y averías, g) las que a su buen juicio considere convenientes y necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

Dicho dictamen fue presentado por escrito el día 30 de diciembre de 2009, se concluyó lo siguiente:

El patrón de maniobra escogido y los recursos correctivos empleados fueron los idóneos para el atraque de la nave al muelle número 6, que el desfase producido por la brisa y por la inoperancia de los recursos de corrección originó una inclinación del eje longitudinal, haciendo que el buque tocara la defensa siniestrada con una mayor fuerza mecánica que la que hubiera sido con un toque simultáneo con varias defensas.

Sobre el análisis de la parte física mecánica concluyó lo siguiente:

1. Que en efecto, la defensa tocada por el buque recibió un valor de energía de atraque mayor que la que hubiera recibido si el buque hubiese atracado paralelamente a la línea de defensa, pero queda indeterminada dimensionalmente si esta energía incidente fue mayor que las máximas tolerables por la defensa de neopreno y el bastidor metálico.
2. Con respecto al colapso del sistema de anclaje, éste no fue originado por la fuerza del atraque del buque en las circunstancias en que se efectuó la maniobra.

Complementando lo anterior, presentó las siguientes conclusiones finales, así:

1. La causa precursora del incidente de colisión, tuvo su origen y desarrollo en un desajuste de la maniobra original causado por el efecto de la brisa, la que abatió la proa de la nave a babor, tocando unilateralmente a la defensa.

No fue posible establecer si la causa de la colisión afectó a la defensa en sus materiales constitutivos, por la carencia de evidencias que permitieran hacerlo y que la causa de su caída al mar no fue originada por el buque en su proceso de atraque.

2. Las conductas técnicas y náuticas de las personas involucradas están de acuerdo al contenido del ítem 7.
3. Los presuntos daños de la defensa siniestrada fueron presupuestado el valor que aparece en el ítem 8.

Respecto de los daños y su avalúo determinó lo siguiente:

Daños a las instalaciones portuarias:

Por los presuntos daños al conjunto defensivo se estimó un costo de US\$ 10.000, el que fue atendido por el Club de Protección e Indemnización suscrito por el armador del buque.

Daños al buque: Según el Capitán de la nave en sus declaraciones, éste no sufrió daño alguno.

En cumplimiento a lo establecido en el artículo 41 del Decreto Ley 2324 de 1984, dicho dictamen fue rendido en audiencia pública del 22 de enero de 2010, corriéndose traslado a las partes, dejándose constancia por parte del Despacho de que puede ser objetado por error grave, pedir su aclaración o complementación.

Dentro de la misma diligencia las partes solicitaron la aclaración de algunos puntos del dictamen rendido, por lo que el perito procedió a realizarlas.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Conforme a lo anteriormente descrito, este Despacho encuentra procedente referirse a ciertos aspectos sustanciales y procesales que dieron mérito al Capitán de Puerto para proferir decisión de primera instancia, a su vez hará el estudio de legalidad que entraña el grado jurisdiccional de consulta, así:

En cuanto a las etapas de la investigación en primera instancia, este Despacho evidencia que se realizaron en los tiempos y términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Ahora bien, se estima pertinente realizar las siguientes aclaraciones:

1. Del auto de apertura de investigación se observa que, a pesar de que en la apertura de la investigación se decretó la recepción de declaración al primer oficial de la nave "CROWN EMERALD", no se realizó a lo largo del proceso. Sin embargo, dicha observación encuentra se subsanada, cimentada en la libertad en la apreciación de las pruebas con fundamento en las reglas de la sana crítica que realiza el fallador de primera instancia, consagrada en el artículo 42 del Decreto Ley 2324 de 1984.
2. Del material probatorio, se comprueba la ocurrencia del siniestro marítimo de colisión de la motonave "CROWN EMERALD" de bandera de Panamá contra la defensa del muelle No. 6 del Terminal Marítimo de la Sociedad Portuaria de Santa Marta, acaecido el 3 de enero de 2007 (Art. 26 Decreto Ley 2324 de 1984).
3. Los anteriores hechos se soportan en los documentos y diligencias practicadas en el proceso, tales como:
 - Acta de protesta del 3 de enero de 2007, suscrita por del Capitán de la motonave "CROWN EMERALD" de bandera de Panamá (folios 1 y 2).
 - Acta de protesta del 4 de enero de 2007, suscrita por el Piloto Práctico LUIS FERNANDO CARVAJAL (folio 12).
 - Declaración rendida por el señor MANDADAN VISWANATHAN, Capitán de la nave "CROWN EMERALD" (folios 13, 15).
 - Declaración rendida por el señor HERNANDO ASTRALAGA GUTIÉRREZ, Capitán del remolcador "CRISTINA" (folio 62).
 - Declaración rendida por el Piloto Práctico LUIS FERNANDO CARVAJAL (folio 64).

- Declaración rendida por el señor JÉSUS RAFAEL LACOUTURE JOHNSON, Coordinador de Operaciones Sociedad Portuaria de Santa Marta (folio 66).

4. De la revisión de la decisión de primera instancia se observa lo siguiente:

Se evidencia que el fallador de primera instancia declaró responsable por la ocurrencia del siniestro marítimo de colisión y daños ocasionados por la motonave "CROWN EMERALD" y por la violación a las normas de Marina Mercante al Capitán y la tripulación de la citada nave.

Al respecto me permito citar el artículo 1495 del Código de Comercio, el cual prevé: *"El Capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave. La tripulación y los pasajeros le deben respeto y obediencia en cuanto se refiere al servicio de la nave y a la seguridad de las personas y de la carga que conduzca"*.

Sobre las funciones de la guarda del orden, el artículo 1498 de la norma *ibidem*, establece: *"(1) Reprimir y sancionar las faltas disciplinarias cometidas a bordo por la tripulación y las infracciones policivas en que incurran los pasajeros)"*

Por su parte el artículo 1501 del Código de Comercio establece las funciones y obligaciones del Capitán, así: *"(2) Cumplir con las leyes y reglamentos de marina, sanidad, aduana, policía, hacienda, inmigración, etc., de los puertos de zarpe y arribo"*.

De lo anterior se colige que, la investigación jurisdiccional de siniestro marítimo se adelanta sobre el responsable de la actividad peligrosa, es decir contra quien tiene la nave bajo su mando, debido a que la tripulación sigue las ordenes de este en virtud de la obligación de respeto y obediencia que les asiste.

Acerca de la responsabilidad sobre el daño de la instalación portuaria de Santa Marta, hay lugar a modificar el artículo primero de la decisión consultada en el sentido de declarar responsable el capitán de la nave, teniendo en cuenta que los testimonios y el peritaje rendidos reflejan que no se logró determinar si la caída de la defensa del muelle No. 6 de la Sociedad Portuaria de Santa Marta, se produjo como consecuencia de la mayor fuerza con la que el buque atracó.

Sobre la responsabilidad a título de culpa endilgada al Capitán de la nave "CROWN EMERALD", se debe precisar que la navegación marítima es considerada una actividad peligrosa, pues conlleva el empleo de un medio calificado como peligroso en el desarrollo de una determinada actividad realizada por el hombre. El artículo 2356 del Código Civil, regula la responsabilidad civil por actividades peligrosas y solo exige que el daño pueda imputarse.

En estos casos, no es la diligencia media - culpa o responsabilidad subjetiva - la que se toma en cuenta, sino la virtuosa escrupulosidad exigida en el tráfico jurídico para tomar precauciones que sean equivalentes al riesgo de peligro latente -responsabilidad objetiva- luego, el agente responsable por daños originados por actividad peligrosa, tiene una obligación de custodia, la que conlleva la necesidad de conservar las cosas en estado de no generar perjuicios y de no producir peligro a terceros.

Aquí igualmente, sobre el agente responsable de actividad peligrosa, pesa una presunción de culpa por ser quien con su obrar ha creado la inseguridad de los asociados, de la cual solo le es dable exonerarse por intervención de un elemento extraño, fuerza mayor o caso fortuito ó culpa exclusiva

de la víctima, o con concurrencia de culpas -artículo 2357 del Código Civil- y que tiene su fundamento en que el daño no siempre tiene origen en la culpa exclusiva de la víctima, sino que en muchas ocasiones tiene su manantial en la concurrencia de culpas de uno y otro permitiéndose la reducción o disminución en el resarcimiento de los perjuicios a la víctima del daño, precisamente por haberse expuesto al daño imprudentemente, resultando ser el lesionado, al menos parcialmente, su propio victimario.

Enfatizando sobre el caso concreto, se observa que las actas de protesta suscritas por el capitán y el Piloto Práctico de la motonave "CROWN EMERALD" concluyen en que, al intentar asegurar la nave por el lado de estribor de proa el cabo mensajero se partió, por lo que no se logró enganchar al remolcador "CRISTINA".

Así mismo, el capitán de la nave y los declarantes escuchados en el proceso coinciden en aceptar que la responsabilidad de la ocurrencia del siniestro ocurrió por los vientos fuertes que había para la época.

Sobre este particular, el perito nombrado dentro de la investigación concluyó: *"Que el patrón de maniobra escogido y sus recursos correctivos fueron idóneos para el atraque de la nave al muelle No. 6, y que el desfase producido por la brisa y por la inoperancia de los recursos de corrección originó una inclinación de su eje longitudinal, haciendo que el buque tocara a la defensa siniestrada con una mayor fuerza mecánica que la que hubiera sido con un toque simultáneo con varias defensas"*. (Cursivas, negrilla y subraya fuera de texto).

Sin embargo, no se aportó al proceso prueba que permita enmarcar el hecho en una de las causales de exoneración de responsabilidad, fuerza mayor, caso fortuito, la intervención de un tercero o la culpa exclusiva de la víctima, de tal manera que se rompa el nexo causal entre el hecho y el daño a la instalación portuaria, por lo que se confirmará la responsabilidad del capitán de la nave "CROWN EMERALD".

Finalmente se estima pertinente mencionar por este Despacho, que con ocasión al siniestro marítimo de colisión se vieron transgredidas normas de la Marina Mercante, consistentes en la omisión de las reglas de seguridad marítima, y la omisión de registrar todos los sucesos ocurridos durante la navegación en los libros de bitácora del buque.

Sin embargo, es pertinente indicar que en virtud del artículo 38 del Código Contencioso Administrativo y teniendo en cuenta que la decisión de primera instancia se profirió 3 años y cuatro meses posteriores a la ocurrencia de los hechos objeto de infracción administrativa, este Despacho procederá a revocar los artículos segundo, tercero y quinto del decisión de primera instancia.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- MODIFICAR el artículo primero de la decisión de primera instancia del 20 de mayo de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, el cual quedará así:

"DECLARAR responsable al señor "MANDADAN VISWANATHAN", identificado con el pasaporte No. A948499, expedido en la República de la India, en calidad de capitán de la motonave "CROWN EMERALD" por la ocurrencia del siniestro marítimo de colisión de la citada nave, contra la defensa No. 6 del Terminal

Marítimo de la Sociedad Portuaria de Santa Marta, ocurrido el día 3 de enero de 2007, con fundamento en la parte motiva del presente decisión".

ARTÍCULO 2º.- REVOCAR los artículos segundo, tercero y quinto de la decisión de primera instancia del 20 de mayo de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, con fundamento en la parte considerativa de este proveído.

ARTÍCULO 3º.-CONFIRMAR los artículos restantes de la decisión de primera instancia del 20 de mayo de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta.

ARTÍCULO 4º.-NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta el contenido de la presente decisión a los señores MANDADAN VISWANATHAN, Capitán de la motonave "CROWN EMERALD", JAVIER ANTONIO LÓPEZ PEDROZO, Agente marítimo de la citada nave, LUIS FERNANDO CARVAJAL, Piloto Práctico, Representante Legal empresa de Servicios Técnicos Marítimos, HERNANDO ASTRALAGA GUTIÉRREZ, Capitán remolcador "CRISTINA", Representante Legal de la empresa de remolcadores INTERTUG S.A, y su apoderado CARLOS ALBERTO ARIZA OYUELA, Gerente Sociedad Portuaria Regional de Santa Marta y su apoderada INGRID ESCALANTE CASTAÑEDA y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 5º.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Santa Marta, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 6º.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Santa Marta, para que una vez quede en firme y ejecutoriado el presente decisión, remita copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de la Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase. **15 SET. 2014**



Contralmirante **ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ**
Director General Marítimo