

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 27 de febrero de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena, dentro de la investigación por siniestro marítimo de colisión del remolcador "EL CAPI" contra el muelle de DOW QUÍMICA DE COLOMBIA S.A, ocurrido el 17 de febrero de 2007, previos los siguientes:

#### ANTECEDENTES

1. Mediante escrito presentado el 20 de febrero de 2007, por parte del gerente del departamento de Seguridad y Medio Ambiente de la empresa DOW QUÍMICA, señor VÍCTOR FERNÁNDEZ, se puso en conocimiento del Capitán de Puerto de Cartagena que el remolcador "EL CAPI", golpeó la estructura de la plataforma del muelle perteneciente a esa empresa.
2. El 26 de febrero de 2007, el Capitán de Puerto profirió auto de apertura de investigación por siniestro marítimo, ordenando allegar y decretar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
3. El 27 de febrero de 2009, el Capitán de Puerto de Cartagena emitió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró responsable al señor PEDRO ELOY NAVARRO, capitán del remolcador "EL CAPI", por el siniestro marítimo de colisión contra el muelle de DOW QUÍMICA DE COLOMBIA S.A.
4. Al no interponerse recurso en contra del citado fallo en el término establecido, el Capitán de Puerto envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme en el artículo 57 del decreto Ley 2324 de 1984.

#### ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE CARTAGENA

#### JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con los límites establecidos en la Resolución DIMAR No. 0825 de 1994, los hechos ocurrieron dentro de la jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Cartagena.

Así mismo, en virtud del Título IV del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 8º, del artículo 8º, del Decreto 1561 de 2002, el Capitán de Puerto es competente para adelantar y fallar la presente investigación.

#### PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Cartagena, practicó y allegó las pruebas listadas en el folio 30 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

## DECISIÓN

El 27 de febrero de 2009, el Capitán de Puerto de Cartagena emitió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró responsable al señor PEDRO ELOY NAVARRO, capitán del remolcador "EL CAPI", por el siniestro marítimo de colisión contra el muelle de DOW QUÍMICA DE COLOMBIA S.A.

## CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

### JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 6º, artículo 2, del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para conocer en consulta investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro de la jurisdicción establecida en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984.

Debe aclararse a su vez, que las decisiones de la Autoridad Marítima dentro de investigaciones por siniestro marítimo son sentencias extrañas al control de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y prestan mérito ejecutivo, en virtud de las funciones jurisdiccionales consagradas en el Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 116 constitucional.

Al respecto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en consulta No. 1605 del 4 de noviembre de 2004, indicó lo siguiente:

*"- El Capitán de Puerto, en primera y el Director Marítimo, en segunda instancia, tienen la calidad de jueces frente a las controversias cuyo conocimiento avoquen en razón de un siniestro o accidente marítimo, en la medida, en que la Carta permite, como ya se vio, el ejercicio excepcional de funciones jurisdiccionales.*

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

El citado criterio ha sido reiterado en pluralidad de decisiones adoptadas por la misma corporación como las siguientes: Auto del 12 de febrero de 1990, expediente No. 227, Actor: Sermar Ltda, Consejero Ponente: Simón Rodríguez Rodríguez; Auto del 14 de febrero de 1990, expediente No. 209, Actora: Remolques Marítimos y Fluviales, Consejero Ponente: Luis Antonio Alvarado Pantoja; Auto del 14 de marzo de 1990, expediente No. 521, Consejero Ponente: Samuel Buitrago Hurtado; Auto de 9 de mayo de 1996, expediente No. 3207, Actora: Flota Mercante Gran Colombiana, Consejero Ponente: Libardo Rodríguez Rodríguez; y sentencia del 26 de octubre de 2000, proferida por la Sección Primera, expediente No. 5844.

*(Handwritten mark)*

La misma posición ha sido acogida por la Corte Constitucional en sentencia C-212 de 1994, al analizar la constitucionalidad del Decreto Ley 2324 de 1984.

### CASO CONCRETO

El remolcador "EL CAPI", dirigido por el señor PEDRO NAVARRO, halando una barcaza en dirección a Petrocomercial -Zona Franca-, cuando realizó su paso por las instalaciones de la sociedad DOW QUÍMICAS, presuntamente eludiendo un remolcador, a eso de las 22:15, colisionó con el muelle de dicha empresa, provocando un daño en la estructura de éste.

En palabras del capitán, según declaración rendida el 18 de diciembre de 2008, los hechos sucedieron así:

*"Yo iba en el remolcador llevando una barcaza, cuando iba llegando a la entrada pite tres veces y alumbro con el reflector y llamé por el radio VHF y nadie me respondió al ver que nadie me respondió yo seguí mi marcha para entrar al canal, cuando iba entrando al canal venía otro remolcador con otro planchón, y yo al ver que nos íbamos a chocar unos con otros, yo rebajé máquinas y como la brisa estaba muy fuerte me echó la barcaza sobre el bajo y encalló, y yo me apoyé de la piña con mucho cuidado para no cometer ningún accidente ni hacerle ningún daño a la piña. (...)"*

Por su parte, el gerente del departamento de Salud Seguridad y Medio Ambiente de la sociedad DOW QUÍMICA, VÍCTOR FERNÁNDEZ, en escrito del 19 de febrero de 2007, dirigido al Capitán de Puerto de Cartagena, señaló:

*"Con la presente me dirijo a usted para informarle los hechos ocurridos el día sábado 17 de febrero a las 22:15 en donde le remolcador el capi-Cartagena que se dirigía a Petrocomercial ubicada en la zona Franca golpeó la estructura de la plataforma del Muelle y una de las piñas de protección, poniendo en grave riesgo la operabilidad de la misma."*

A pesar de aquel escrito, en su declaración, el citado gerente manifestó:

*"El 6 de enero de 2007 a las 19:15, un bongo que estaba siendo remolcado golpeó la estructura de la plataforma del muelle de las instalaciones de DOW QUÍMICA, después de eso solicitamos la revisión de un perito y encontramos que no había existido ningún daño estructural en las piñas de atraque, pues basado en esta situación dado que los daños no fueron representativos se desistió de cualquier reclamación, tanto así que se consideró como un roce a la capa externa de la piña que no significa mayor cosa, (...)"*

La empresa DOW QUÍMICA solicitó un estudio a la empresa BUZCA Soluciones de Ingeniería, que determinara los daños sufridos por parte del remolcador, en este informe de inspección del muelle, del 21 de febrero de 2006 (sic), se concluyó que:

- De acuerdo con los resultados de la inspección visual realizada a las estructuras del muelle, podemos concluir que no sufrió daños importantes.
- Se presenta desprendimiento parcial de los concretos en las aristas de la piña norte.

- *La estructura metálica presenta desviaciones en algunos elementos que la conforman, aparentemente no ocurrieron recientemente.*

Frente a esto, T.S.A. Ltda., armador del remolcador y DOW QUÍMICA, manifestaron mediante escrito aportado el 14 de marzo de 2007, su intención de conciliar el valor de los daños y le requirieron al Capitán de Puerto de Cartagena que concluyera la investigación.

No obstante lo anterior, el Capitán de Puerto continuó con su deber legal de seguir la investigación del siniestro y con base en el material probatorio allegado y en virtud del principio de la sana crítica, estableció que el señor PEDRO NAVARRO, capitán del remolcador "EL CAPI", fue responsable de la colisión con el muelle de la empresa DOW QUÍMICA.

Ahora bien, procederemos a examinar la conducta adoptada por el señor PEDRO NAVARRRO.

Es importante dejar establecido que la colisión existió, pues de las pruebas que obran en el proceso existe unidad frente a ésta.

Para comenzar, es pertinente señalar que la navegación hace parte de las actividades consideradas peligrosas, ya que la misma necesita en su desempeño del empleo de un medio (la motonave) calificado como peligroso y las circunstancias en que aquella se debe realizar; además, del comportamiento de la persona que la ejecuta se exige que se adopten precauciones para evitar que la cosa potencialmente peligrosa cause efectivamente un daño, ya sea al medio marino o a la vida humana en el mar.

Ahora bien, a la presente investigación no se allegó alguna prueba que demostrara que la conducta llevada a cabo por el capitán del remolcador "EL CAPI" fue la adecuada, en el entendido de que éste se ubica dentro del ejercicio de una actividad peligrosa, la cual contiene de manera intrínseca una responsabilidad, denominada objetiva, que no analiza los elementos subjetivos que llevan a preguntarse el porqué actuó de una u otra manera, sino que se valora el riesgo que crea para la sociedad y por lo tanto la única forma de eximirse de ésta es por la ocurrencia de una causa extraña.

Frente a lo anterior, la Corte Suprema de Justicia, en desarrollo de dicho concepto, como forma de incurrir en responsabilidad civil (artículo 2356 del Código Civil), en sentencia del 25 de mayo de 2011, de la Sala de Casación Civil, magistrado ponente Pedro Octavio Munar Cadena, sintetizó los criterios de la responsabilidad objetiva unificados en sentencia de casación del 24 de agosto de 2009<sup>1</sup>, que alude a dicho artículo, de la siguiente manera:

*"(...) a) que allí anida una verdadera responsabilidad objetiva, en donde la obligación de resarcir el daño surge no de la culpa presunta sino del riesgo o grave peligro que el ejercicio de estas actividades comporta para los demás; b) no hay necesidad de que los actos dañinos reflejen*

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil Magistrado Ponente William Namén Vargas 24 de agosto 2009. (Discutida en salas de 7 de octubre, 24 y 25 de noviembre de 2008, 17 de marzo de 2009 y aprobada en Sala de 4 de mayo de 2009).

*alguna culpa o que ella se presuma, lisa y llanamente, requiere que la actividad sea potencialmente perjudicial; c) que cuando las partes involucradas ejercen actividades parecidas o similares, el juez debe examinar cuál de ellas tuvo mayor o menor incidencia en el daño para así definir quién debe asumir la reparación; d) teniendo presente lo dicho, a la víctima le basta acreditar el daño y el vínculo de causalidad, amen de la actividad desplegada por el demandado; e) a éste, por su parte, si pretende exonerarse del reclamo efectuado, le corresponde acreditar la existencia de una causa extraña que impida la imputación causal del daño a la conducta desplegada (fuerza mayor, caso fortuito, la intervención de la víctima o de un tercero).*

En este sentido, el incremento del riesgo en la comunidad es el factor que se evalúa para determinar si existe o no responsabilidad en quien ejerce la actividad, por tanto, para el caso en estudio, existió tal aumento de inseguridad en el área del siniestro, que fue el muelle de una empresa dedicada a la manipulación de elementos químicos (folio 11), pues, conforme a lo manifestado en la declaración que rindió el señor PEDRO NARVAEZ, éste produjo la colisión con la estructura del terminal, por evitar un abordaje con otro remolcador, incrementando el riesgo para el ecosistema marino por las características de los elementos que hacen tránsito en el sector, no obstante no hay prueba que asegure tal reacción y como elemento esencial para exonerarse, debió demostrar la culpa exclusiva de un tercero<sup>2</sup>.

En este orden de ideas, tampoco pudo probarse la aparición del otro remolcador a que hizo alusión el señor PEDRO NARVAEZ, por lo tanto es pleno responsable del siniestro ocurrido el 17 de febrero de 2007, pero con la seguridad de que la colisión se presentó.

A juicio del Capitán de Puerto de Cartagena, el señor PEDRO NARVAEZ, desconoció la regla del camino No. 5 -COLREG-, ya que no tuvo una eficaz vigilancia visual y auditiva en su maniobra, lo cual lo llevó a incumplir su deber de cuidado en la maniobra.

No obstante, para este Despacho, como se dijo anteriormente, el paso del otro remolcador no está probado más que en la declaración del capitán, en consecuencia se confirmará la responsabilidad del señor PEDRO NARVAEZ, pero no por los motivos expuestos por el Capitán de Puerto de Cartagena, sino por la falta de pruebas que debió aportar el capitán del remolcador "EL CAPI", como requisito para eximir su responsabilidad y confirmar que efectivamente dicha elusión ocurrió.

#### AVALÚO DE LOS DAÑOS

Con relación al avalúo de los daños, teniendo en cuenta que no obra dentro del expediente prueba en la cual se relacionen los posibles daños ocasionados con el siniestro, como tampoco se tuvo conocimiento de la intervención formal de un tercero tendiente a reclamarlos, este Despacho se abstendrá de pronunciarse al respecto.

Lo anterior no obsta para que si un tercero lo encuentra pertinente, se adelanten las respectivas acciones ante la Jurisdicción Ordinaria, teniendo como base la declaratoria de responsabilidad establecida en este fallo.

<sup>2</sup> Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Magistrado Ponente: Arturo Solarte Rodríguez. Bogotá, D. C., veintisiete 27 de febrero 2009.

## VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

El Capitán de Puerto de Cartagena no se pronunció sobre violación a las normas de Marina Mercante, de tal manera este Despacho también procederá abstenerse sobre éste tema.

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

### RESUELVE

**ARTÍCULO 1º.- CONFIRMAR** en su integridad el fallo de primera instancia del 27 de febrero de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

**ARTÍCULO 2º.- NOTIFICAR** personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Cartagena el contenido del presente fallo al señor PEDRO ELOY NAVARRO GALVIS, identificado con cédula de ciudadanía No. 6.686.813 de Arboletes, capitán del remolcador "EL CAPI", al señor VÍCTOR CAMPOS FERNÁNDEZ RINCÓN, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.293.083 de Bogotá, departamento de Salud Seguridad y Medio Ambiente DOW QUÍMICOS COLOMBIA S.A., a la señora MALENA ECHEVERRY, identificado con cédula de ciudadanía No. 45.507.530 de Cartagena, representante legal de la SOCIEDAD TRANSPORTE Y SERVICIO A FLOTE LTDA o quien haga sus veces y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

**ARTÍCULO 3º.- DEVOLVER** el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Cartagena, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

**ARTÍCULO 4º.- COMISIONAR** al Capitán de Puerto de Cartagena, para que una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, remita copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la División de Gente y Naves de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

11 DIC. 2012



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ  
Director General Marítimo