

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 24 de octubre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar, dentro de la investigación por siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "SINGAPORE ACE", de bandera panameña, ocurrido el 08 de noviembre de 1999, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Habiendo el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar conocido del encallamiento de la motonave "SINGAPORE ACE", el 08 de noviembre de 1999, mediante auto del 09 de noviembre del mismo año, dio apertura a la correspondiente investigación por siniestro marítimo, ordenando allegar y decretar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
2. El 10 de mayo de 2000, se decretó la nulidad de toda la actuación por errores de procedimiento que afectaron el debido proceso, en consecuencia el 14 de junio de 2000 el Capitán de Puerto procedió a decretar nuevamente auto de apertura de la investigación.
3. El 24 de octubre de 2008, mediante fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar declaró la responsabilidad de los señores HEUI JONG CHAE y GUSTAVO MARTÍNEZ PUERTA, capitán y piloto práctico, respectivamente, del encallamiento de la motonave "SINGAPORE ACE".
4. El 04 de febrero de 2009, el Capitán de Puerto inadmitió el recurso de reposición y en subsidio de apelación presentado el 14 de noviembre de 2008 por el señor CARLOS ARTURO SEPÚLVEDA, representante legal de la agencia marítima NAVES S.A., por haber actuado sin apoderado.
5. Frente a lo anterior, el 16 de febrero de 2009, el señor CARLOS ARTURO SEPÚLVEDA presentó recurso de queja en contra del citado auto ante el Director General Marítimo, el cual lo rechazó de plano y por tal motivo se envió el expediente en vía de consulta, conforme al artículo 57 del decreto Ley 2324 de 1984.

ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE PUERTO BOLÍVAR

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 2° 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 Puerto Bolívar.

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 Puerto Bolívar, practicó y allegó las pruebas listadas del folio 1168 al 1177 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

DECISIÓN

El 24 de octubre 2008, mediante fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar, declaró la responsabilidad de los señores HEUI JONG CHAE y GUSTAVO MARTÍNEZ PUERTA, capitán y piloto práctico, respectivamente, del encallamiento de la motonave "SINGAPORE ACE".

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 1561 de 2002, 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)

1141

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.

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 08 de noviembre de 1999, la motonave "SINGAPORE ACE", de eslora de 270 metros y de manga 43 metros, al mando del señor al señor HEUI JONG CHAE, se encontraba zarpando en horas de la noche del puerto de INTERCOR asesorado por el piloto práctico GUSTAVO MARTÍNEZ PUERTA, quien efectuaba su asesoramiento con 3 remolcadores.

En el transcurso de la navegación, a la altura de la boya No. 3, la nave se fue inclinando a estribor hasta quedar en callada.

Por su parte el piloto práctico, en declaración rendida 19 de octubre de 2000, sobre los hechos manifestó que:

"El buque empezó a caer rápidamente a estribor hacia la boya No. 3".

(...)

"Más tarde, sentí que el buque no caía a babor ni avanzaba y sentí que el buque se encallaba por el costado de estribor, escorándose, según el inclinómetro del puente, 4 grados a babor."

De acuerdo al informe pericial presentado por el Capitán de Fragata (R) JAIME PLAZAS CASTRO, hubo dificultad en el giro que debía realizarse y la motonave no alcanzó responder porque la potencia no fue suficiente (folio 513), causa que contribuyó a que la nave encallara.

En el entendido que la navegación es una actividad considerada como peligrosa, por lo cual, la Corte Suprema de Justicia, en desarrollo de dicha teoría, 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 2009¹, 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

¹ 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).

1168

actividades comporta para los demás; b) no hay necesidad de que los actos dañinos reflejen 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, amén 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).

Ahora bien, respecto al capitán, el artículo 1495 del Código de Comercio se estableció que "es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave".

Igualmente el numeral 2, del artículo 40, del Decreto 1597 de 1988, se constituye como obligación del capitán:

"Dirigir personalmente toda maniobra del buque al entrar o salir de puerto, durante el paso por canales estrechos o áreas peligrosas y en general cualquier otra maniobra en que sea necesario o aconsejable para garantizar la seguridad de la nave, teniendo en cuenta el estado de tiempo y del mar, o la condiciones locales que puedan afectar la navegación." (Cursiva fuera del texto).

Como primera falta, el capitán confió el mando al piloto, ya que del material probatorio recogido a lo largo de la presente investigación se puede inferir que no le hizo el respectivo seguimiento a la maniobra de zarpe con la carta de navegación, pues se espera cierta diligencia por parte del señor HEUI JONG CHAE, en vista de no conocer el acceso al puerto.

Sobre este aspecto, el Capitán de Fragata (R) JAIME PLAZAS CASTRO, perito designado en la presente investigación, en el informe presentado el 17 de diciembre de 1999, en el acápite sobre la carta de navegación señala lo siguiente:

"Para mantener una noción sobre la derrota del buque y su posición, así como la identificación de las boyas y marcas de tierra, y mantener también una comprobación de la profundidad, en la carta del cana, utilizada para navegar debe conocer anteriormente a la maniobra, el Capitán de la nave, primer oficial y/o Piloto práctico y si hay alguna anomalía de estas como posicionamiento de boyas o que se encuentren apagadas, deberá ser conocida por todos los anteriores para una mejor seguridad del puerto y del buque.

De acuerdo a lo anterior el comandante deberá conocer, lo mismo que lo anteriores que rumbo debe tomar tanto el de entrada como el de salida en este caso el opuesto, para ver si el piloto está navegando el rumbo requerido sino deberá tomar el mando para evitar cualquier accidente dentro del canal de acceso en el momento de atraque o zarpe." (Cursiva y subrayado fuera de texto).

De igual forma, se infiere que el capitán de la nave "SINGAPORE ACE", en desarrollo de su obligación establecida en el ya citado numeral 3 del artículo 40 del Decreto 1597 de 1988, el cual le impone como obligación ser el responsable en todo momento de la nave, debió seguir la asesoría con la carta de navegación No. 229, donde están señaladas dos enfilaciones fijas para navegar sobre los rumbos de entrada y salida al canal del puerto de Puerto Bolívar.

1/69

142

Frente a esto el piloto práctico expresó:

*"PREGUNTADO: Sírvase decir si observó que abordo se lleva posición en la carta de navegación.
CONTESTO: No observé, las cartas de navegación están detrás del sitio donde me encontraba."*

Más adelante el piloto manifestó:

"(...) le reclamé al capitán que estaba al lado mío y al timonel, porque la reacción del buque no era normal, respecto al rumbo sugerido."

De lo anterior se observa que el señor HEUI JONG CHAE, confió plenamente en la y desatendió otro deber estipulado en la citada norma, el cual señala que éste cuando considere que el piloto práctico que va a bordo dé instrucciones que puedan ser peligrosas para la seguridad de la nave, puede apartarse de las órdenes y relevar al piloto total o parcialmente.

Además de lo anterior, como ya se ha manifestado no se utilizaron las diferentes ayudas para la navegación con las que contaba la motonave, la cuales se presentaron de la siguiente manera:

"El radar ARPA (Automatic Radar Plotting Aid) o radar de punteo automático es un Equipo en el que aparecen en la pantalla los movimientos verdaderos de todos los ecos detectados, incluido el barco propio además de activar alarmas que nos avisan de un posible riesgo de colisión, el sistema puede calcular el rumbo que lleva el blanco la velocidad y el punto más cercano de aproximación (CPA), con lo que es posible saber si existe peligro de colisión con otro buque o de tierra."²

Éste no fue programado para el paso por el canal, según asevera el perito en el pluricitado informe, en tanto que quien fuera el responsable de vigilarlo se habría percatado del talud donde encalló la nave.

Con relación a ese indicio, el piloto práctico expresó:

*"PREGUNTADO: Sírvase decir si observó que se lleva posición por radar durante la salida.
CONTESTO: El radar está prendido pero no vi a nadie de abordo verificando la posición."*

Por lo tanto, queda en duda el seguimiento del trayecto de la nave por medio del radar, lo cual señala que no fue empleado para la función que aporta dentro de la maniobra de zarpe.

Ahora, respecto a la ecosonda, que es aquella ayuda de la navegación basada en la acústica, que mide la distancia del fondo marino con la parte del casco que está sumergida como también los objetos que se encuentren en medio³, existieron igualmente inconsistencias, luego que de la aclaración del dictamen pericial se observa que no estuvo encendida durante el paso por el canal, no obstante que el piloto práctico aseguró que estuvo prendida pero que no la pudo utilizar por encontrarse detrás de la posición en la que se ubicó en el puente de mando.

En consecuencia, aunque no existe certeza sobre si estuvo prendida o no, la utilidad de ésta refleja que no se sirvieron de ella durante la maniobra, pues de su funcionamiento se deduce que habría podido evitarse el siniestro en razón a su finalidad al igual que el radar ARPA.

² <http://kasakovich.wordpress.com/2009/04/14/radar-arpa/>

³ <http://www.simrad-yachting.com.es/es/Videos/Libreria/Que-es-una-ecosonda-y-por-que-es-necesaria/>

142

Todo lo anterior nos conduce a determinar que efectivamente es el capitán de la nave "SINGAPORE ACE" el responsable del encallamiento, pues el funcionamiento de las ayudas de navegación y el personal que las operan están bajo las órdenes y vigilancia de éste.

Ahora bien, no se puede examinar únicamente al capitán de la motonave, sino que es deber analizar la persona del piloto práctico quien también tiene importante injerencia en la operación, en consecuencia, procede este Despacho a revisar la definición de este profesional establecida en el artículo 3 de la Resolución 395 de 1998, (norma vigente para la fecha de los hechos), la cual señala que éste debe ser un experto conocedor de "las ayudas a la navegación, condiciones meteorológicas, oceanográficas e hidrográficas, así como de sus efectos, en una zona marítima o fluvial o puerto específico y preparado para asesorar a los Capitanes de los buques y aspirantes a piloto en las maniobras de practica, para garantizar la seguridad de la vida humana en el mar, la seguridad de las embarcaciones, de su carga y de las instalaciones portuarias" (Cursiva y subrayado fuera del texto).

En concordancia con esta norma, el numeral 1 del artículo 9 de la citada Resolución establece que es obligación del piloto práctico:

"Prestar el servicio público de practica marítimo o fluvial en las áreas que le autorice la Autoridad Marítima, observando que se garantice la seguridad de la vida humana en el mar, la seguridad de las embarcaciones, de su carga y de las instalaciones portuarias." (Cursiva y subrayado fuera del texto)

No obstante que la función del piloto práctico se tenga como una asesoría, se interpreta que de sus amplios conocimientos en los diferentes factores que rodean el zarpe y arribo de las motonaves a puerto, éste tiene una obligación, que para el caso en estudio era la de propender por la seguridad de la nave, pues sus instrucciones no se debieron tomar solamente como orientaciones, por consiguiente su asesoría tiene un fin, el cual es llevar el zarpe o arribo a feliz término evitando que se presenten accidentes.

De igual modo, el señor GUSTAVO MARTÍNEZ, quien tenía a su cargo asesorar al capitán de la motonave "SINGAPORE ACE", tampoco recomendó hacer uso de la carta de navegación colombiana No. 229, no hizo manifestación alguna con relación al radar y a la ecosonda ni advirtió del peligro en el que se encontraba la nave, pues el zarpe se efectuó en horas de la noche dónde se deben maximizar las ayudas que ofrece la navegación para ejecutar la maniobra cabalmente.

Dado lo anterior, se observa que aquél no actuó con total diligencia frente a su obligación de aportar los conocimientos adquiridos y recomendaciones para llevar a cabo correctamente el zarpe procurando por la seguridad de la nave y la vida humana en el mar.

En conclusión, conforme al numeral 3 del artículo 40 del Decreto 1597 de 1988, el capitán finalmente toma las decisiones cuando ve que su nave está en peligro, puede causar daño o comprometer la seguridad de la vida humana, dado que el piloto práctico sólo aporta conocimientos pero no dirige, por lo tanto queda en cabeza exclusiva de aquél la responsabilidad en el siniestro ocurrido, pues sumada la negligencia de no prestar todas las ayudas de la navegación al piloto, se encontraba en el ejercicio de un actividad peligrosa.

1/16/11

Para esta Dirección se presentó una actitud pasiva y negligente del capitán, quien como autoridad máxima de la motonave entiende que la actividad que ejerce es considerada como peligrosa y que sobre él recae un deber de proteger la vida humana en el mar y procurar por la seguridad en la navegación, dado al riesgo intrínseco de la conducción de objetos peligrosos y su puesta en marcha, con la que pone en estado de peligro a la comunidad.

En virtud de la teoría de la responsabilidad objetiva, no se analiza la causa del daño por parte del autor con base en la culpa, responsabilidad subjetiva, sino que quien tiene el control del objeto y la actividad, conoce previamente las posibles consecuencias de la mala ejecución y la responsabilidad será proporcional al peligro generado.

Así las cosas, el encallamiento habría podido evitarse si el capitán de la motonave "SINGAPORE ACE" hubiera tomado acción respecto a las instrucciones entregadas por el piloto práctico, por lo tanto, a la hora de elaborar un juicio de ponderación de los deberes legales intervinientes en la maniobra de zarpe, se colige que el señor HEUI JONG CHAE tenía bajo su responsabilidad más bienes jurídicos que el señor GUSTAVO MARTÍNEZ, en virtud de lo analizado en el presente proveído.

Ahora bien, resulta procedente aclarar que la lectura del artículo primero del fallo del 24 de octubre de 2008, en referencia a la solidaridad con los armadores o agentes marítimos no es frente a la comisión del hecho sino al resarcimiento de los daños, luego que esta es personal, mientras que aquella, como en los casos de violación a las normas de Marina Mercante se predica del pago de la eventual sanción que se llegase a imponer, en consecuencia.

AVALÚO DE LOS DAÑOS

Respecto al avalúo de los daños, éstos fueron discriminados en dólares así por el Perito Marítimo Clase A, Capitán de Fragata (R) JAIME PLAZAS CASTRO (folio 1057):

- Smith American: US \$21.075.24
- First Line Corp: US \$ 7.035.51
- First Line Corp: US \$24.461.84
- Honorarios apoderado Intercor: US \$ 1.500.00
- Demoras en Intercor por restricción en el canal en horas nocturnas: US \$60.610.02
- Peritaje: US \$10.000.00

La suma de estos ítems equivale a: US \$128.183.01

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

Frente a la violación a las normas de la Marina Mercante, se tiene que el capitán incumplió con los numerales 1, 2 y 3 del artículo 40 del Decreto 1597 de 1988, así como también el piloto práctico desconoció la obligación establecida en el artículo 9 de la Resolución 395 de 1998.

Sin embargo operó la caducidad en la facultad sancionatoria por parte de la Autoridad marítima, toda vez que los hechos ocurrieron el 8 de noviembre de 1999 y el fallo de primera instancia es del 24 de octubre de 2008, nueve años después, luego que aquélla se empieza a contar desde la fecha de los hechos y vence 3 años después.

En consecuencia procederá este despacho a revocar el artículo cuarto del fallo del 24 de octubre de 2008 proferido por el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR el artículo primero del fallo del 24 de octubre de 2008 proferido por el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo, el cual quedará así:

DECLARAR responsable del encallamiento, el día 08 de noviembre de 1999, de la motonave "SINGAPORE ACE", de bandera panameña, al señor HEUI JONG CHAE, capitán de la citada nave.

DECLARAR responsable solidario del pago de los perjuicios establecidos en el acápite del avalúo de daños a WORLD ACE MARINE CORPORATION, armadora de la motonave "SINGAPORE ACE".

ARTÍCULO 2º.- CONFIRMAR los artículos segundo y tercero del fallo del 24 de octubre de 2008 proferido por el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

ARTÍCULO 3º REVOCAR el artículo cuarto del fallo del 24 de octubre de 2008 proferido por el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

ARTÍCULO 4º NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Puerto Bolívar el contenido del presente fallo a los señores, HEUI JONG CHAE, identificado con pasaporte BS831 de la República de Corea y GUSTAVO MARTÍNEZ PUERTA, identificado con cédula de ciudadanía No. 9.071.592 de Cartagena, a la doctora ANA LUCÍA ESTRADA, IDENTIFICADA CON CÉDULA DE CIUDADANÍA No. 21.067.904 de Usaquén, con tarjeta profesional No. 31.302. del C. S.J., capitán, piloto práctico y apoderada del armador de la motonave "SINGAPORE ACE" 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 Puerto Bolívar, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

1/16/1

104

ARTÍCULO 6º.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Puerto Bolívar, 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.

12 DIC. 2012



Contralmirante **ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ**
Director General Marítimo