

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA
Bogotá, D.C.,

06 SET. 2013

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 04 de marzo de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación por siniestro marítimo de abordaje entre el remolcador "OLYMPIA" y la motonave "CSL SPIRIT" ocurrido el 14 de febrero de 2004, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante protestas presentadas el 14 de febrero de 2004, por los señores JOSÉ FERNANDO ZAPATA, capitán del remolcador "OLYMPIA" y VOLODYMYR KOVALGHUK capitán de la nave "CSL SPIRIT", el Capitán de Puerto de Santa Marta tuvo conocimiento del siniestro marítimo de abordaje entre ésta y la nave "OLYMPIA".
2. Ese mismo día, 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 04 de marzo de 2009, el Capitán de Puerto de Santa Marta emitió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró que no fue posible probar la colisión del remolcador "OLYMPIA" y la motonave "CSL SPIRIT", como tampoco halló violación a las normas de Marina Mercante por parte de los señores JOSÉ FERNANDO ZAPATA, capitán del remolcador "OLYMPIA" y VOLODYMR KOVALCHUK capitán de la nave "CSL SPIRIT".
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 al artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO SANTA MARTA

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 Santa Marta.

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

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Santa Marta, practicó y allegó las pruebas enlistadas del folio 203 a 209 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

DECISIÓN

El Capitán de Puerto de Santa Marta emitió fallo de primera instancia el 04 de marzo de 2009, mediante el cual declaró que no fue posible probar la colisión del remolcador "OLYMPIA" y la motonave "CSL SPIRIT", como tampoco halló violación a las normas de Marina Mercante por parte de los señores JOSÉ FERNANDO ZAPATA, capitán del remolcador "OLYMPIA" y VOLODYMYR KOVALCHUK capitán de la nave "CSL SPIRIT".

DAÑOS

El Capitán de Puerto de Santa Marta estimó los daños de la motonave "CSL SPIRIT" en once mil dólares (US\$11.000.00).

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 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.

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 13 de febrero de 2004 a las 22:35, el piloto práctico HECTOR RODRÍGUEZ BOITIVA se encontraba asesorando al señor VOLODYMYR KOVALCHUK, capitán de la motonave "CSL SPIRIT" en maniobra de atraque en Puerto Drummond apoyado con el remolcador "OLYMPIA".

La orden que se le dio al señor JOSÉ FERNANDO ZAPATA, capitán del remolcador, fue la de ubicarse en popa estribor para empujar la nave ubicándose éste 90° para ir girándola como parte del atraque.

Cuando daba cumplimiento a la orden impartida, según manifiestan quienes estaban abordo (declaraciones del 15 y 16 de febrero de 2004), el remolcador golpeó el buque entre 2 y 4 veces, provocando la reacción del capitán de la nave "SPIRIT", quien le manifestó al piloto práctico que advirtiera al señor JOSÉ FERNANDO ZAPATA.

El piloto práctico, HECTOR RODRÍGUEZ BOITIVA, le expresó al capitán del remolcador lo sucedido y le dijo que se ubicara en proa.

Tan pronto terminó la maniobra de atraque, el señor VOLODYMYR KOVALCHUK, solicitó al piloto práctico ir a revisar qué sucedió con el impacto recibido, ante lo cual abordaron la motonave que transportaba a éste e inspeccionaron el área donde se apoyó el remolcador sin encontrar novedad.

No obstante lo anterior, ambos capitanes presentaron sendas notas de protesta ante el Capitán de Puerto de Santa Marta para poner en su conocimiento los hechos.

Frente a éstos, el señor VOLODYMYR KOVALCHUK, capitán de la nave "CSL SPIRIT", en declaración rendida el 15 de febrero de 2004, expuso:

"(...) el remolcador es requerido en estas circunstancias para girar el barco hasta la posición convenida, todo el personal del puente observó la manera como el remolcador golpeó el buque y ordené escribirlo en el libro de anotaciones del puente."

Conforme al material probatorio allegado a la presente investigación, se logra establecer que ciertamente hubo un golpe por parte del remolcador "OLYMPIA" a la motonave "CSL SPIRIT".

Así lo manifestó el Ingeniero Naval Clase "A", FERNANDO PONCE AVENDAÑO, en el folio 81, correspondiente al dictamen pericial para el que fue designado entregar.

Además, no se pudo determinar probatoriamente que los daños alegados por el capitán de la nave "CSL SPIRIT" y su apoderado hayan sido causa del golpe proporcionado por el remolcador "OLYMPIA".

Lo anterior se basa en un tema netamente probatorio como es el dictamen pericial (folios 82 a 121) que demuestra que no fue el impacto del remolcador el que causó los rayones que sufrieron las láminas de la nave, puesto que:

- El remolcador tiene ubicados en la proa una serie de llantas a manera de defensa (anexo fotográfico folios 113 a 118).
- Los golpes que presentó la motonave "CSL SPIRIT" fueron causados por un objeto agudo (folio 90 y anexo fotográfico 107 a 109).

Habiéndose destacado estos dos elementos sobresalientes para la determinación de la causa del daño, se logra evidenciar que efectivamente no fue el remolcador el que lo efectuó, sino que éste se presentó con anterioridad, ya que no guarda relación el sistema de defensa que tiene el remolcador "OLYMPIA" con los rayones de la nave "CSL SPIRIT".

Sin embargo, no cabe duda que de acuerdo a las pruebas que conforman el expediente, sí hubo un abordaje entre aquéllas, pues entiéndase éste como el toque, impacto o embestidura¹ entre dos naves, lo cual efectivamente sucedió, pues del dictamen pericial, en folio 89, el experto señaló que el estremecimiento que sintió el personal abordo fue causado por el remolcador.

En este orden de ideas, es pertinente señalar que la navegación es considerada una actividad peligrosa que contiene una serie de elementos que la hacen particular frente al estudio de la responsabilidad, de las cuales se puede concluir que es deber apartarse de la existencia de la culpa y el análisis de elementos subjetivos para valorar el riesgo que contiene la actividad.

En consecuencia, se trata de responsabilidad objetiva² en las personas que la practican, ya que conocen del riesgo que crea para los directamente relacionados o indirectamente para la sociedad, conforme a las circunstancias y por tanto sabe y asume que lo debe controlar adecuadamente. Adicionalmente, de esta profesión el beneficio solo lo reporta quien la ejerce, entonces, el riesgo que crea por poner en movimiento un objeto que es considerado peligroso *per se*, lo ubica en una posición de guardián para comprometerse en las posibles consecuencias que puede originar por la mala ejecución de la actividad y el daño que puede llegar a causar.

Esta responsabilidad consagra en sí misma la probable producción de un daño y el nexo causal³, para que quien lo llegare a sufrir no quede en la necesidad de entrar a probar todas las causas que contribuyeron a la realización del mismo, ya que es de entenderse que el lesionado queda

¹ <http://www.canalmar.com/diccionario/diccionario-nautico.asp?letra=A>; <http://www.diccionario-nautico.com.ar/>
http://www.libreria-denautica.com/diccionario_nautico.html

² "La responsabilidad recae en quien desarrolla una actividad que pueda estimarse como generadora de riesgos o peligros para la comunidad, en cuanto con la misma se incrementan aquellos a los que normalmente las personas se encuentran expuestas y, por ende, será responsable quien la ejerza, de hecho o de derecho, o esté bajo su dirección, manejo o control". Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil Magistrado Ponente William Narén 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).

³ Nexo causal que sólo se rompe con la presentación de una causa extraña, como el caso fortuito, la fuerza mayor o la culpa exclusiva de la víctima.

ubicado notoriamente en una posición inferior frente al autor del hecho dañoso, quien ha elevado el riesgo, por causa de su provecho, poniendo en marcha la ya citada actividad.

No obstante, la situación sufre un giro cuando se encuentran dos actividades peligrosas que pueden causar un daño, por lo tanto aquí habría que analizar quién incumplió sus deberes dentro del desarrollo de la misma, en el rol que cada uno desempeña, sin apartarse de la responsabilidad objetiva y sin acudir a la subjetiva, pues se parte de la base del riesgo creado por ambos.

Frente a esto, es necesaria la revisión de la incidencia de cada conducta en la contribución a la ocurrencia del hecho dañino, es decir que se deben valorar los deberes legales que debía observar cada uno y quién los desconoció a tal forma que se le atribuya el hecho, así lo ha hecho saber la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 24 de agosto 2009, de la Sala de Casación Civil, cuyo magistrado ponente fue William Namén Vargas. (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):

"Más exactamente, el fallador apreciará el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad, y en particular, la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto, por cuanto desde el punto de vista normativo (imputatio iuris) el fundamento jurídico de esta responsabilidad es objetivo y se remite al riesgo o peligro".

Así pues, la conducta del señor JOSÉ FERNANDO ZAPATA LUNA, fue adecuada en tanto que estaba ejecutando las órdenes impartidas por el piloto práctico, pero golpeó en indebida forma a la motonave "CSL SPIRIT", que se encontraba anclada realizando un giro para completar la maniobra de atraque, lo cual pone al capitán de ésta en una posición pasiva frente a los hechos, tanto que inmediatamente se sintió el estremecimiento en el buque se ordenó detener la maniobra del remolcador por intermedio del piloto práctico.

Así pues que, sopesando las conductas, no hay lugar a dudas que en cuanto al abordaje la responsabilidad, al ser objetiva, recae en el capitán del remolcador "OLYMPIA", sin embargo probatoriamente queda establecido que el daño no fue por causa de éste, ya que el impacto no fue lo suficientemente fuerte para causarlo y que por las características de las defensas del remolcador no concuerdan con las marcas que tenía la motonave "CSL SPIRIT" (folio 103), rompiéndose de esta forma el nexo causal entre el daño y el abordaje.

AVALÚO DE LOS DAÑOS

Con relación al avalúo de daños y según el informe pericial presentado por el señor FERNANDO PONCE AVENDAÑO, perito naval designado por el Capitán de Puerto de Santa Marta, el costo de los daños fue:

- CSL SPIRIT: once mil dólares (US\$ 11.000.00).

Sin embargo este Despacho debe aclarar que el valor de éstos no debe ser sufragado por el capitán del remolcador "OLYMPIA", ya que quedó plenamente demostrado que el impacto no fue la causa de aquél.

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

De acuerdo a los hechos, este Despacho concuerda con la decisión del 04 de marzo de 2009 del Capitán de Puerto de Santa Marta en que no existió violación a las normas de Marina Mercante, ya que no se observa el incumplimiento de ningún deber legal.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º. - MODIFICAR el artículo primero del fallo del 04 de marzo de 2009, el cual quedará así, conforme a la parte motiva de la presente decisión:

"**DECLARAR** como único responsable del siniestro marítimo de abordaje, ocurrido el 03 de mayo de 2002, entre las naves "OLYMPIA" y "CSL SPIRIT", en el sector de la Bahía de Santa Marta, al señor JOSÉ FERNANDO ZAPATA LUNA, identificado con cédula de ciudadanía No. 73.113.974, capitán del remolcador "OLYMPIA".

ARTÍCULO 2º. - CONFIRMAR los demás artículos del fallo de primera instancia del 05 de diciembre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.


ARTÍCULO 3º. - NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta el contenido del presente fallo al señor JOSÉ FERNANDO ZAPATA LUNA, identificado con cédula de ciudadanía No. 73.113.974, capitán del remolcador "OLYMPIA", al señor JORGE LUIS CÓRDOBA GONZÁLEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.266.002 de Bogotá, con tarjeta profesional No. 67.286 del C.S.J. apoderado del capitán capitán y armador de la motonave "CSL SPIRIT", y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 4º.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto Santa Marta, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 5º.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Santa Marta, para que una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, remita copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

06 SET. 2013



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ
Director General Marítimo