

20 SET. 2013

292010101066

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la abogada BLANCA VERGARA DE VÉLEZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 33.125.383 de Cartagena, apoderada especial del capitán, tripulación y armador de la nave "HEINRICH SIBUM", en contra del fallo del 29 de enero de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena, dentro de la investigación por siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "HEINRICH SIBUM", ocurrido el 11 de diciembre de 2009, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante informe presentado por el señor MA1 MIGUEL PALACIO LATORRE, Controlador del Tráfico Marítimo, se pusieron en conocimiento al Capitán de Puerto de Cartagena los hechos ocurridos el 11 de diciembre de 2009 a la altura del banco de Salmedina, relacionados con el presunto siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "HEINRICH SIBUM".
2. Ese mismo día, el Capitán de Puerto de Cartagena expidió auto de apertura a través del cual decretó las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación, verbigracia, informes técnicos, documental, declaración de parte y pericial, ésta última a cargo de un perito de navegación y cubierta.
3. Con fundamento en las pruebas practicadas, el Capitán de Puerto de Cartagena profirió fallo de primera instancia del 29 de enero de 2010, mediante el cual declaró responsable al señor ALEXANDER NOVIKOV, capitán de la motonave "HEINRICH SIBUM", de bandera de Antigua y Barbuda del siniestro marítimo de encallamiento de la citada nave.

Asimismo, declaró al capitán de la referenciada nave responsable por violación a las normas de la Marina Mercante, imponiéndole a título de sanción una multa equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes, suma que deberá ser cancelada de forma solidaria con la empresa MS HEINRICH SIBUM SHIFFARTS GMBH CO, en calidad de armador y la agencia marítima CARIBEAN AMERICAN SHIPPING LTDA.

4. El día 16 de febrero de 2010, la abogada BLANCA VEGARA DE VÉLEZ, apoderada especial del capitán, tripulación y armador de la nave "HEINRICH SIBUM", interpuso recurso de apelación en contra del fallo de primera instancia del 29 de enero de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

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 No. 0825 de 1994 de la Dirección General Marítima, 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, norma vigente para la época del fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto era competente para adelantar y fallar la presente investigación.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Cartagena decretó y practicó las pruebas listadas en los folios 181 al 191 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

DECISIÓN

Con fundamento en las pruebas practicadas, el Capitán de Puerto de Cartagena profirió fallo de primera instancia del 29 de enero de 2010, mediante el cual declaró responsable al señor ALEXANDER NOVIKOV, capitán de la motonave "HEINRICH SIBUM", de bandera de Antigua y Barbuda del siniestro marítimo de encallamiento de la citada nave.

Asimismo, declaró al capitán de la referenciada nave responsable por violación a las normas de la Marina Mercante, imponiéndole a título de sanción una multa equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes, suma que deberá ser cancelada de forma solidaria con la empresa MS HEINRICH SIBUM SHIFFARTS GMBH CO, en calidad de armador y la agencia marítima CARIBEAN AMERICAN SHIPPING LTDA.

RECURSO

En contra del fallo de primera instancia, la abogada BLANCA VERGARA DE VÉLEZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 33.125.383 de Cartagena, apoderada especial del capitán, tripulación y armador de la nave "HEINRICH SIBUM", presentó recurso de apelación con base en los siguientes:

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

1. Que la multa impuesta a título de sanción resulta desproporcionada, toda vez que en el siniestro marítimo de encallamiento, no se produjeron daños a terceros, mucho menos contaminación o amenaza al medio marino, todo lo contrario se preservó la vida humana en el mar. A su vez, en el referido fallo se consagró que el capitán de la nave "HEINRICH SIBUM", incumplió el numeral 1º, del artículo 1501 del Código de Comercio, cuando en la investigación se pudo comprobar que la nave se encontraba en perfectas condiciones.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 52 del Decreto Ley 2324 de 1984, esta Dirección General es competente para resolver los recursos de apelación 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 Contenciosa Administrativa 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

De acuerdo al acervo probatorio obrante en el expediente, se coligen como circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el siniestro de encallamiento, las siguientes:

- El día 11 de diciembre de 2009, la motonave "HEINRICH SIBUM" de bandera de Antigua y Barbuda, durante la travesía marítima de Barranquilla a Cartagena a la altura del Bajo de Salmedina, posición Latitud 10° 22,8895N Longitud 75° 38, 8690W, presentó una situación de varada (Folio No.93).
- Una vez conocida la citada circunstancia, el capitán de la nave procedió a realizar el cálculo de estabilidad del buque, disponiéndose a deslazar la proa del buque (Ibíd., folio 95).
- Con ocasión a los hechos anteriormente descritos, el Capitán de Puerto de Cartagena expidió auto de apertura de la investigación, decretando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
- El 29 de enero de 2010, el Capitán de Puerto de Cartagena profirió fallo de primera instancia a través del cual declaró responsable al señor ALEXANDER NOVIKOV, capitán de la motonave "HEINRICH SIBUM", de bandera de Antigua y Barbuda del siniestro marítimo de encallamiento de la citada nave.

Asimismo, declaró al capitán de la referenciada nave responsable por violación a las normas de la Marina Mercante, imponiéndole a título de sanción una multa equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes, suma que deberá ser cancelada de forma solidaria con la empresa MS HEINRICH SIBUM SHIFFARTS GMBH CO, en calidad de armador y la agencia marítima CARIBBEAN AMERICAN SHIPPING LTDA.

En virtud de lo expuesto anteriormente, este Despacho entra a resolver el argumento único presentado por la apoderada en el recurso de apelación, así:

1. Este Despacho estima pertinente clarificar a la recurrente que la investigación adelantada por el Capitán de Puerto de Cartagena, posee dos connotaciones:

a) La primera de ellas se encuentra encaminada a declarar la *responsabilidad civil extracontractual* del siniestro marítimo de encallamiento, declaración que debe estar fundamentada en las pruebas debidamente practicadas y en los postulados legales y jurisprudenciales sobre la *responsabilidad objetiva por actividades peligrosas*. Dicho supuesto, a su vez implica el deber legal de determinar los daños ocasionados con el mismo, toda vez que se requiere la expedición de una *condena en concreto*.

Ahora bien, la responsabilidad civil extracontractual declarada debe direccionarse en todo momento a proteger la seguridad en la navegación.

b) De igual manera, la investigación del Capitán de Puerto se encuentra enfocada en realizar la declaración de responsabilidad por la *infracción a las normas de la Marina Mercante*, sancionando a la vez a quien incurrió en la transgresión.

Al respecto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado¹ ha indicado

"(...) el artículo 48 tiene dos partes claramente diferenciadas: la primera, hace referencia a la función jurisdiccional otorgada a la autoridad marítima, la cual le permite, en su calidad de juez de la causa determinar la responsabilidad de las partes que resulten en conflicto y dar fin a la controversia mediante una sentencia; y la segunda, que le permite, en ejercicio, ahora sí, de la función administrativa, sancionar al infractor y garantizar la aplicación de la ley.

En otras palabras, si con ocasión de la investigación del siniestro marítimo, se concluye que éste se causó por la imprudencia, impericia o negligencia de alguno de los responsables de la nave, al violar una norma propia del tránsito o de seguridad marítima (señalización adecuada, etc.), es viable jurídicamente, que además de la declaración de responsabilidad extracontractual y de los daños que deba cubrir, se sancione administrativamente al infractor.

Bajo estos presupuestos, las providencias sobre responsabilidad civil extracontractual que se emitan por la autoridad marítima sobre siniestros o accidentes marítimos, son extrañas al control de la jurisdicción contencioso administrativa, en la medida en que son sentencias proferidas en ejercicio de facultades jurisdiccionales conferidas por el legislador a una autoridad administrativa (Subrayado y cursiva por fuera de texto).

En cuanto a ello, y en consonancia con lo argumentado por la recurrente, este Despacho señala que independientemente de que no se hubiesen ocasionado daños a terceros y/o que los mismos no entraran a reclamarlos dentro de la investigación, es un *deber legal* que la Autoridad Marítima

¹ Consejero Ponente: Gustavo Aponte Santos, Bogotá D. C., cuatro (4) de noviembre de dos mil cuatro (2004) Radicación No. 1605

realice la declaración de responsabilidad por el siniestro marítimo de encallamiento (Art. 26 y 48 Decreto Ley 2324 de 1984), toda vez que se puso en peligro la navegación, la vida humana en el mar y la propia nave.

Aunado a ello, se puede evidenciar que la parte (capitán, tripulación, armador) por ella representada, no alegó causa extraña alguna (*caso fortuito o fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o hecho de un tercero*) para exonerarse de la responsabilidad objetiva que obraba en su contra.

De igual manera, las pruebas practicadas, entre ellas el dictamen pericial rendido por el Perito Naval WILSON ALFREDO SANCHEZ NIÑO, concluyó lo siguiente:

"... El accidente fue causado por no atender la navegación adecuadamente por parte de la tripulación de guardia al momento de la varada... Las alarmas de los sensores del buque no fueron atendidas adecuadamente, algunas como la ecosonda no se encontró calibrada para una profundidad de seguridad... se considera que la derrota trazada, es una derrota que implica peligro al dirigirse directamente a un bajo y que no permite actuar con suficiente antelación debido a la velocidad con que se desplaza el buque y la distancia de recorrido"(Cursiva por fuera de texto) (Folio No. 103).

Por su parte, de la declaración del primer oficial de la nave HEINRICH SIBUM, se puede esgrimir:

"... Comencé a sentir un fuerte dolor de estomago y envié el timonel que me trajera un analgésico; y el dolor fue tan fuerte que he podido perder el conocimiento y cuando volví en mí, el buque estaba varado..."

Más adelante adujo:

... Planeé cambiar de rumbo a las 05:25 pero empecé a sentirme mal, perdí el control, y a las 5:40 el buque ya había varado... Debido al fuerte dolor... (Subrayado y cursiva por fuera de texto) (Folio No. 23).

Dentro de este contexto, el señor MANOLO LOLITO, en calidad de Timonel de la nave declaró:

"... A las 2:00 el segundo oficial me mandó a descansar pues de allí a Cartagena solo había 4 horas y tenía que volver a trabajar mi turno de 6 horas... PREGUNTADO: En conclusión puedo decir que usted paso a descanso a las 02:00, se despertó cuando lo llamó el primer oficial para buscar la medicina, entrego la medicina, pasó nuevamente a descanso y después llamó al capitán desde el puente informándole que el primer oficial tenía un fuerte dolor, pasa a descanso nuevamente hasta que el contramaestre lo llama, se dirige a la popa ve el "coral y la boya grande". CONTESTADO. Si. (Subrayado, negrilla y cursiva por fuera de texto)(Folio No. 25).

De esta manera, este Despacho concluye que la conducta desplegada por la tripulación, la cual se encontraba bajo el gobierno y dirección del capitán ALEXANDER NOVIKOV, fue la causante del siniestro de encallamiento de la nave HEINRICH SIBUM, y en consecuencia hace responsable de dicho infortunio al referenciado capitán.

Por otra parte, tratándose de la responsabilidad por la infracción de las normas de la Marina Mercante, este Despacho la encuentra desde todo punto de vista razonable y proporcional, toda vez que la aptitud náutica (No. 1, Art. 1501 C.Co.) de la nave y de sus *efectos*, la cual además incluye mantener una planeación en las actividades de la tripulación, son gestiones que no solo implican una labor que se deba realizar antes de la travesía, sino que se extiende durante y después de la misma, y fue precisamente en éstas dos últimas donde el capitán mostró negligencia y descuido.

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA ABOGADA BLANCA VERGARA DE VÉLEZ, APODERADA ESPECIAL DEL CAPITÁN, TRIPULACIÓN Y ARMADOR DE LA MOTONAVE "HEINRICH SIBUM", EN CONTRA DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA, PROFERIDO POR EL CAPITÁN DE PUERTO DE CARTAGENA, DENTRO DE LA INVESTIGACIÓN POR SINIESTRO MARÍTIMO DE ENCALLAMIENTO DE LA CITADA NAVE.

6

Además de ello, el fallo de primera instancia menciona las demás infracciones cometidas por el capitán de la nave, que a todas luces hace que dicha sanción se encuentre ajustada a los topes consagrados en el literal d.), del artículo 80 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Así pues, este Despacho en virtud de las consideraciones anteriores, procederá a confirmar el fallo de primera instancia del 29 de enero de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- CONFIRMAR en todo y cada una de sus partes el fallo de primera instancia del día 29 de enero de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena, con fundamento en la parte considerativa de este fallo.

ARTICULO 2º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Cartagena a la abogada BLANCA VERGARA DE VÉLEZ, apoderada especial del señor ALEXANDER NOVIKOV, capitán de la nave "HEINRICH SIBUM", de la empresa MS HEINRICH SIBUM SHIFFARTS GMBH CO, en calidad de armador y de la tripulación de la referenciada nave; y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 3º.- 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 Subdirección de Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

30 SET. 2013



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ
Director General Marítimo