

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 23 de noviembre de 2021

Referencia: 11012020003  
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo – Apelación

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación presentado contra el fallo de primera instancia de fecha 25 de marzo de 2021, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura dentro de la investigación jurisdiccional adelantada por siniestro marítimo de abordaje entre la motonave “SPILBUN 20” con matrícula CP-01-2850-B y una motonave sin nombre y sin matrícula, ocurrido el 25 de abril de 2020, previos los siguientes:

**ANTECEDENTES**

1. Mediante acta de protesta de fecha 29 de abril de 2020, el Capitán de Puerto de Buenaventura tuvo conocimiento los hechos ocurridos el día 25 de abril de 202, por tal razón, el día 7 de julio de 2020, decretó la apertura de la investigación, ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos, y fijó fecha para la realización de la audiencia de que trata el artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 1984.
2. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Buenaventura profirió fallo de primera instancia el 25 de marzo de 2021, mediante el cual responsable por la ocurrencia del siniestro marítimo de abordaje entre la motonave “SPILBUN 20” y una motonave sin nombre y matrícula, a los señores FREDY PORTOCARRERO SUAREZ, en condición de capitán de la primera nave y al señor JOSE DOMINGO MURILLO, en condición de la segunda nave. Asimismo, declaró solidariamente responsable por el siniestro marítimo a la sociedad SERVICIOS DE PILOTAJE DE BUENAVENTURA S.A. – SPILBUN S.A., en condición de armador de la motonave “SPILBUN 20”.

De igual manera, declaró responsable por incurrir en violación a normas de marina mercante al señor JOSE FREDY PORTOCARRERO SUAREZ como capitán de la motonave “SPILBUN 20”, imponiendo a título de sanción, multa de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes, suma que asciende al valor de UN MILLÓN OCHOCIENTOS DIECISIETE MIL CINCUENTA Y DOS PESOS M/CTE. (\$ 1.817.052,00), pagaderos de manera solidaria con la sociedad SERVICIOS DE PILOTAJE DE BUENAVENTURA S.A. – SPILBUN S.A.



Identificador: xN4a Zqee DlpX nsV/ 9KSM eWIO lrw=

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza por medio de la firma electrónica.



Identificador: xN4a 2qee DLpX nsv 9KsM eWfO 1rw=

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza por el código QR adjunto.

Adicionalmente, declaró responsable por incurrir en violación a normas de marina mercante al señor JOSE DOMINGO MURILLO como capitán de la motonave sin nombre y sin matrícula, imponiendo a título de sanción un llamado de atención.

3. El día 30 de marzo de 2021, el ENRIQUE FERRER MORCILLO en condición de apoderado de SERVICIOS DE PILOTAJE DE BUENAVENTURA S.A. – SPILBUN S.A. y del capitán de la motonave “SPILBUN 20”, interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, siendo resuelto por el Capitán de Puerto de Buenaventura el día 22 de abril de 2021, confirmando integralmente el fallo de primera instancia y concediendo el recurso de apelación ante esta Dirección General.

### COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 52 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2º, del artículo 2º del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para resolver los recursos de apelación interpuestos en las investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro de la jurisdicción establecida 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 116º 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 No. 1605, el día 4 de noviembre de 2004.

### ARGUMENTOS DEL APELANTE

Del escrito de apelación presentado por el abogado ENRIQUE FERRER MORCILLO, el Despacho se permite extraer los siguientes argumentos:

“(…)

*El argumento del despacho para fallar en contra de mis prohijados es la siguiente:*

*La navegación marítima es considerada una actividad peligrosa, pues conlleva el empleo de un medio calificado como peligroso, en el cual se desarrolla determinado dinamismo ejecutado por el hombre para efectos de su responsabilidad frente a los daños causados, tanto así que el Código Civil en el artículo 2356, regula la responsabilidad civil por actividades peligrosas y solamente exige que el daño pueda imputarse; razón por la cual, la persona que desempeña citada labor debe hacerlo bajo una premisa de máxima prudencia y con la conducta que un hombre de sus mismas características hubiera empleado en las mismas condiciones.*

*Es así, que para determinar la culpa y la responsabilidad de los involucrados, es necesario establecer la actitud de cada uno de ellos frente a la ocurrencia de los hechos. Jurisprudencialmente es sabido que la Ley establece una presunción de culpa a cargo de quien ejerce una actividad peligrosa y que la responsabilidad solo se desvirtúa mediante la comprobación de una fuerza mayor, caso fortuito o de un elemento extraño no imputable a quien ejerce la actividad y que haya originado la consumación del accidente.*

*En atención a los conceptos de actividad peligrosa y culpa náutica expuestos, para determinar la responsabilidad por el hecho y el daño producido en el caso que se examina, es necesario tener en cuenta que los capitanes de la motonave Spilbun 20, matrícula CP-01-2850-B, y de la motonave Sin Nombre y sin matrícula, se encontraban en desarrollo de la actividad marítima de la navegación calificada por la norma como peligrosa.*

*Se encuentra debidamente probado en la investigación que el marinero a bordo de la nave se encontraba en la parte de atrás de la lancha cumpliendo con su función de estar pendiente de los motores, sin embargo, y a pesar de estar realizando una navegación nocturna, el capitán de la nave no le dio instrucciones para que se desplazara hacia la proa de la lancha como medida de seguridad para que le ayudara sirviéndole de guía y le comunicara sobre cualquier riesgo o novedad que se pudiera presentar durante la navegación el capitán de la nave Spilbun 20, matrícula CP-01-2850-B manifestó que las naves de pesca artesanal no son detectadas por el navegador, lo que significa que para visualizar este tipo de debe realizar un control o una verificación de tipo visual, pudiendo apoyarse en el marinero de la nave, pero como ya se manifestó, éste se encontraba en la popa de la citada nave.*

*Es decir, considera el FALLADOR que el hecho que el marinero no estuviere en la proa de la motonave SPILBUN es el factor determinante de la responsabilidad del capitán de la Motonave SPILBUN 20 y la empresa de pilotajes; fundamenta el fallador que se encontraban en una actividad peligrosa, que la no presencia del marino implica no tener la debida diligencia en el control de dicha actividad.*

*Diferimos fundamentalmente de la apreciación del Fallador de primera instancia, porque no existe normatividad que obligue a la permanencia continua del marino en la proa de la embarcación, máxime cuando tienes otras obligaciones que estaba cumpliendo, como eran los controles iniciales de los motores.*

*La embarcación SPILBUN tenía como lo acredita el perito todos los elementos de navegación que exige la norma, los equipos de ayudas de comunicaciones; cosa distinta es que como lo expresa el perito este tipo de embarcaciones artesanales no son objeto de detección por parte de los equipos de ayuda, esto lo expresa el peritaje.*



Identificador: xN4a 2qee DLpX nsv/ 9KsM eWIO 1nr=

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza por el código QR adjunto.



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el código QR. Identificador: xN4a 2qee DLpX nsV/ 9KsM eWIO 1rw#

*Es nuestro criterio el hecho ocurre por el incumplimiento de la normatividad de navegación de la motonave pesquera, sin nombre y sin matrícula con la cual se dio la colisión, debido a que esta última no contaba con la señalización necesaria de iluminación siendo las horas de la noche y a más de eso se encontraba en atracada en un lugar prohibido para estacionar las motonaves. Siendo una culpa exclusiva de la motonave o artefacto sin nombre, es decir culpa de un tercero, que es una de las causas eximentes de la responsabilidad.*

*En síntesis el fallador incurre en varios argumentos que no compartimos, el primero reitero es que la presencia del marino en proa es de carácter obligatorio, no hay no hay norma alguna que señale esta obligatoriedad, siendo la obligatoriedad la presencia de los instrumentos técnicos de navegación y de comunicaciones que queda claro, que la embarcación SPILBUN 20 cumplía a cabalidad. Es decir con este argumento se demuestra la total diligencia de la dirección de la motonave y por ende la exclusión de responsabilidad.*

*Pero más llama la atención la desproporción entre las sanciones impuestas a mis prohijos y la sanción al capitán de la nave sin nombre y sin matrícula; cómo podemos interpretar esta proporcionalidad, pone a los primeros se impone una multa y a la segunda una AMONESTACION. No es admisible que frente al sin número de violaciones del artefacto sin nombre y sin matrícula y frente a una supuesta violación de la motonave SPILBUN 20, sufra esta la sanción mayor.*

*Respetuosamente, solicito se REVOQUE en su totalidad el fallo primera instancia, no estableciéndose responsabilidad en el Capitán de la Motonave SPILBUN 20, por haber observado la debida diligencia en el manejo de la embarcación, respetando las normas de marina mercante y siendo el accidente un hecho imputable a un tercero, que es una causal para eximir la responsabilidad en este caso.*

*Como petición subsidiaria, solicito se REVOQUE PARCIALMENTE EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA y se considere la misma sanción de AMONESTACION impuesta al artefacto sin nombre y matrícula y al capitán de este, dada la necesidad de establecer una proporcionalidad entre las conductas, muy a pesar que es obvio que las conductas de navegación del capitán del artefacto a todas luces es de gran negligencia y violación de las normas mercantes, todo esto para establecer un minino posible de justicia.”  
(Cursiva fuera del texto original)*

### **CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO**

Habiendo citado los principales argumentos expuestos en el recurso de apelación interpuesto por el abogado ENRIQUE FERRER MORCILLO, se observa que este fue allegado dentro del término legal establecido por el Decreto Ley 2324 de 1984.

Así las cosas, procede el Despacho a resolver el referido recurso, de la siguiente manera:

En primer lugar, argumenta el abogado en su recurso que el hecho de que el marino no estuviera en la proa de la motonave "SPILBUN 20" no representa un factor determinante para la atribución de responsabilidad endilgada en el fallo de primera instancia por parte del Capitán de Puerto de Buenaventura, toda vez que en el ejercicio de la actividad peligrosa que se encontraba desarrollando el capitán de la aludida nave, debía actuar con debida diligencia.

Al respecto de ello, este Despacho comparte parcialmente la tesis expuesta por el apelante, dado que no existe disposición normativa que determine de manera expresa la obligatoriedad de contar con un tripulante ubicado en la proa de la nave para colaborar con la visibilidad en la navegación.

Sin embargo, conforme a lo dispuesto por el Código de Comercio en su artículo 1495, el capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave, en el que en consonancia con lo dispuesto en el Decreto 1070 de 2015 en el artículo 2.4.1.1.2.36, a este le corresponde como funciones y obligaciones, las siguientes:

- "1. Dirigir la navegación de la nave.*
- 2. Dirigir personalmente toda maniobra del buque al entrar o salir de puerto, durante el paso por canales estrechos o áreas peligrosas y en general en 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 las condiciones locales que puedan afectar la navegación.*
- 3. Es, en todo momento y circunstancia, responsable directo por la seguridad de la nave, su carga y las personas a bordo. (...)" (Cursiva fuera del texto original)*

Bajo la citada normatividad, resulta claro que al capitán le corresponde la dirección personal de todas aquellas maniobras que realice la nave, en el que debe considerar todos aquellos factores de riesgo a los que puede verse enfrentado en el curso de la navegación, siendo el principal responsable de la seguridad de la misma.

Así las cosas, pese a que de la inspección técnica realizada a la "SPILBUN 20" se corroboró que contaba los equipos de seguridad y que adicionalmente de la prueba de los equipos de comunicación, se evidenció que funcionaban de manera correcta, así como ayudas a la navegación como lo es el radar, debe resaltar el Despacho que el capitán de la motonave en su declaración indicó que el radar no detectaba las embarcaciones artesanales de pesca, es decir, tenía consciencia del peligro que esto representaba.



Identificador: xN4a 2qee DLpX ns/ 9KsM eWIO 1rw=



Identificador: xN4a 2qee DLpX nsv/ 9KSM eWJO Irw=

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza por el código QR adjunto.

Tal aspecto fue concluyente para la atribución de responsabilidad realizada por el Capitán de Puerto de Buenaventura en su fallo de primera instancia, fundamento comparte esta Instancia, al margen de la falta de obligatoriedad de contar con un tripulante en la proa de la nave, como fue señalado en líneas anteriores de la presente providencia.

En efecto, este Despacho advierte que la conducta del capitán sobre la no previsión de los peligros que representaba la navegación nocturna por la falta de visibilidad frente a las embarcaciones de pesca artesanal no fue el único factor determinante para el acaecimiento del siniestro marítimo de abordaje. También resultó ser una causa del referido siniestro, la conducta desarrollada por el señor JOSE DOMINGO MURILLO como capitán de la embarcación artesanal de pesca, debido a que no contaba con luces de navegación que lo hiciera visible ante las demás naves que pudieran navegar cerca de la zona donde se encontraba realizando sus actividades.

De manera que, se encuentra plenamente aplicable lo dispuesto por el Código de Comercio respecto de la responsabilidad en el abordaje por culpa mutua, establecido en el artículo 1533, el cual refiere que: *“En caso de abordaje por culpa mutua, responderán por partes iguales si no fuere posible determinar la magnitud proporcional de las culpas”*.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo determinado por la citada norma, las partes deberán responder por los daños ocasionados en partes iguales debido a que no es posible determinar la magnitud proporcional de las culpas y en consecuencia de ello, confirmará la responsabilidad decretada por el Capitán de Puerto de Buenaventura a los capitanes de las dos naves involucradas en el abordaje.

De otro lado, en lo que concierne a la desproporción alegada sobre la sanción impuesta al capitán de la nave “SPILBUN 20”, frente a la decretada sobre el capitán de la embarcación de pesca artesanal sin matrícula y sin nombre, esta Dirección General advierte que a pesar la multa de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes se encuentre dentro del margen establecido por el artículo 80, literal D; considerando que el capitán se encontraba en cumplimiento de la normatividad marítima en lo que respecta a la documentación de la nave, con todos los equipos de navegación en funcionamiento, así como portando su licencia de navegación como motorista costanero vigente a la fecha de los hechos, en un ejercicio de ponderación frente a la sanción impuesta al capitán de la embarcación de pesca sin matrícula, este Despacho procederá a equiparar las sanciones sobre los capitanes de las naves involucradas, a un llamado de atención para ambos conforme a lo dispuesto por el literal A del ya mencionado artículo 80 del Decreto Ley ibídem.

Por tal motivo, este se accederá parcialmente a los argumentos expuesto por el apoderado de la sociedad SPILBUN y el capitán de la motonave “SPILBUN 20”, por lo que se realizarán las modificaciones del caso en el fallo de primera instancia de fecha 25 de marzo de 2021, emitido por el Capitán de Puerto de Buenaventura.

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

**RESUELVE**

**ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR** el artículo quinto del fallo de fecha 25 de marzo de 2021, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, con fundamento en la parte considerativa de la presente providencia, el cual quedará así:

“**IMPONER** a título de sanción un **LLAMADO DE ATENCIÓN** al señor **JOSE FREDY PORTOCARRERO SUAREZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 14.478.243, en condición de capitán de la motonave “**SPILBUN 20**” con matrícula CP-01-2850, exhortándolo a que cumpla la normatividad marítima, con fundamento en la parte considerativa del presente fallo”

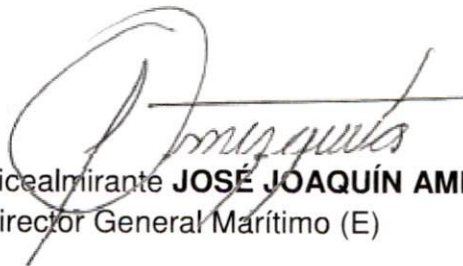
**ARTÍCULO 2º.- CONFIRMAR** los artículos restantes del fallo de fecha 25 de marzo de 2021, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, con fundamento en la parte considerativa del presente proveído.

**ARTÍCULO 3º.- NOTIFICAR** personalmente la presente decisión al abogado **ENRIQUE FERRER MORCILLO** en condición de apoderado de la sociedad **SERVICIOS DE PILOTAJE DE BUENAVENTURA S.A. – SPILBUN S.A.** como armador de la motonave “**SPILBUN 20**” y del capitán de la referida nave, al señor **JOSE FREDY PORTOCARRERO** en condición de la motonave “**SPILBUN 20**”, al representante legal de la sociedad **SERVICIOS DE PILOTAJE DE BUENAVENTURA S.A. – SPILBUN S.A.**, y demás partes, 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 de Buenaventura, para el cumplimiento de lo resuelto.

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

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



Vicealmirante **JOSE JOAQUÍN AMÉZQUITA GARCÍA**  
Director General Marítimo (E)



Identificador: xN4a 2qee DlpX nsy/ 9ksM eWIO 1rw=

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza por medio de la firma electrónica.