

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia  
JUZGADO : 1° Juzgado de Letras de Punta Arenas  
CAUSA ROL : C-2035-2020  
CARATULADO : Compagnie Du Ponant/FISCO DE CHILE /  
MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS-DIRECCION OBRAS HIDRAULICAS

Punta Arenas, veinticinco de septiembre de dos mil veinticuatro

**VISTOS.**

Con fecha **13 de noviembre de 2020**, compareció **JAVIER IGNACIO FERNÁNDEZ CARRERA**, abogado, chileno, soltero, cédula de identidad 15.174.960-7, con domicilio en calle presidente Julio Roca N°924, comuna de Punta Arenas, mandatario judicial y representante convencional de los Propietarios y Armadores del **B/P LE SOLEAL, COMPAGNIE DU PONANT**, con domicilio en Avenue du Prado N°408, ciudad de Marsella, Francia, y para estos efectos de su mismo domicilio y dedujo **demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual en contra del ESTADO - FISCO DE CHILE**, Rut N°61.806.000-4, persona jurídica de derecho público, representada por el Consejo de Defensa del Estado, a través de su Abogado Procurador Fiscal don **CLAUDIO BENAVIDES CASTILLO**, o quien lo subroque o reemplace en el cargo, todos con domicilio en calle 21 de mayo 1678, Punta Arenas, en virtud de las siguientes consideraciones de hecho y de derecho.

I) LOS HECHOS.

A) ANTECEDENTES PRELIMINARES DE LO OCURRIDO EL 14 DE NOVIEMBRE DE 2018 EN EL PASO KIRKE.

Señaló que Compagnie du Ponant (en adelante la Compañía o PONANT) es una compañía de cruceros francesa fundada en Nantes en 1988 por Jean-Emmanuel Sauvée, Philippe Videau y una docena de jóvenes oficiales de la Marina Mercante. En el año 2020, la empresa posee 11 buques, todos cruceros de pasajeros. Actualmente, la



Compañía propone cruceros en las siguientes regiones: Europa del Norte y Báltico; Mediterráneo y Adriático (Córcega, Italia, Croacia, Mar Egeo, Mar Negro); Península Ibérica; Asia; América del Sur (notablemente Chile, entre Valparaíso, Punta Arenas y el los hielos australes) y Central; América del Norte y el Caribe; Ártico y Gran Norte (Canadá, Mar de Baffin, Groenlandia, Islandia, Spitzberg, Rusia Ártica); Antártica (Península Antártica, Islas Malvinas, Georgia del Sur, Islas Shetland del Sur); Oceanía (Australia y Nueva Zelanda); Pacífico; Alaska y, África, añadiendo que PONANT es una compañía de cruceros de lujo, sus tarifas son elevadas, pero el servicio que ofrecen es el mejor que se puede obtener en buques de pasajeros. Se busca conseguir un ambiente íntimo, con pocos pasajeros y con todas las comodidades para otorgar las mejores prestaciones posibles en el mercado.

Indicó que el 7 de noviembre de 2018, zarpó el Buque de Pasajeros (B/P) LE SOLEAL, cuyos propietarios y armadores son los señores de PONANT, desde Valparaíso, con el fin de desarrollar su viaje por los mares australes chilenos. El crucero Le Soleal, de 142 metros de eslora y 18 de manga, es una nave de la clase ice-strengthened cruise ship que fue construida en 2013, mediante una inversión de USD \$134.000.000 (ciento treinta y cuatro millones de dólares americanos), por el astillero italiano Fincantieri, en la localidad de Ancona. El buque, de bandera francesa, tiene siete cubiertas y 132 cabinas, pudiendo albergar hasta 264 pasajeros y 139 tripulantes.

El día 14 de noviembre de 2018, 222 pasajeros estaban a bordo del B/P LE SOLEAL. Ese día, en circunstancias que se detallarán en el próximo acápite, dice que el B/P LE SOLEAL tocó fondo en sector Isla Merino, ubicado en la Angostura Kirke. Lo anterior provocó a su representada un daño emergente (diferentes



averías en la nave, que debieron ser debidamente reparadas en el astillero Asmar de Talcahuano, además de reclamos de los pasajeros por la cancelación del crucero) y lucro cesante (por la suspensión de futuros cruceros ya fijados, y el retraso de otros) que deben ser debidamente reparado por el Fisco de Chile, tal como se explicará más adelante.

B) ANTECEDENTES CONCRETOS RELACIONADOS CON LA INVESTIGACIÓN SUMARIA ADMINISTRATIVA ORDENADA INSTRUIR POR RESOLUCIÓN G.M. (V.) ORDINARIO N° 12.050/ 124 DE FECHA 15 DE NOVIEMBRE DE 2018 Y SU RESOLUCIÓN.

Indicó que de la investigación efectuada del señor Fiscal Marítimo- en la Investigación Sumaria Administrativa ordenada instruir por Resolución G.M. (V) Ordinario N°12.050/124 de fecha 15 de noviembre de 2018- queda absolutamente claro que existió una tocada de fondo del B/P "LE SOLEAL", señal de llamada FIVH, mientras navegaba con Prácticos Autorizados de Canales en la Angostura Kirke.

Agrega que de la misma investigación se colige que la referida nave se encontraba navegando desde el área de Río Baker, Caleta Tortel, con destino a Puerto Natales, para lo cual lo hacía por la ruta comercial de canales, produciéndose la tocada de fondo mientras navegaba la Angostura Kirke, en los bajos fondos que se desprenden del Sur de la Isla Merino.

En aquel momento la conducción de nave estaba bajo el control del Práctico Autorizado de Canales señor Hernán España y del Segundo Práctico señor René del Canto. Asimismo, se encontraban en el puente su representado, el Capitán de la nave, señor Daher; su primer oficial señor Tsingrilaras; el oficial de guardia señor Pantalacci, asistido por el cadete señor Chevalier, y finalmente, el señor Mamporte desempeñándose como timonel.



También dijo que es importante destacar que el paso de la Angostura Kirke fue planificado de manera detallada por la tripulación del B/P "LE SOLEAL". De hecho, en un encuentro efectuado el 12 de noviembre de 2019 y en el que participaron también los dos prácticos embarcados en la nave, se analizó y se definió la dirección de la corriente a navegar y la intensidad, también se analizaron detalles como la velocidad, estado de mar, viento, marcas de seguridad VRM (Variable Range Marker), los paralelos, apreciación del entorno y los rumbos a seguir. Adicionalmente, se distribuyeron los puestos de los miembros de la dotación, definiéndose también el área de espera y que las RPM's ajustadas en los ejes, no debían superar los 10 nudos.

De hecho, señaló que quedó establecido en la investigación del señor Fiscal, que la planificación de la navegación ya había comenzado en Valparaíso, al momento del embarque de los prácticos, constanding también en la investigación del señor Fiscal, que el día en que se navegaría por la Angostura de Kirke y mientras el B/T "LE SOLEAL" se encontraba en área de espera, se enviaron dos embarcaciones a la Angostura Kirke, para que reportaran, cada diez minutos, las condiciones meteorológicas y de corriente. Cada embarcación contaba con un Oficial de puente, anemómetro portátil, ecosonda, GPS, AIS y teléfono satelital. Dentro de las tareas que tenían las embarcaciones, debían indicar cuando la corriente se dirigiera hacia el Este y no superara los 1,5 nudos.

Expuso que lo anterior demuestra el profesionalismo y la diligencia con que actuó el Capitán Daher durante toda la navegación y especialmente en los momentos anteriores a la derrota de la nave por el paso Kirke, toda la tripulación del B/P "LE SOLEAL", pero especialmente el capitán de la nave.



Lamentablemente dijo que no pudo decir lo mismo de la actuación de ambos prácticos. Para empezar, destacó que parece increíble constatar que el señor Práctico René del Canto, no se encontraba habilitado para la navegación de la Angostura del Kirke, como si lo estaba el señor Práctico España. La Autoridad exige contar con 2 Prácticos en el Puente de Mando al cruzar la Angostura Kirke, y por ende los 2 deberían estar habilitados para aquello: no teniendo sentido llevar un Práctico que no está habilitado para desarrollar una tarea específica.

Lo anterior es todo menos baladí, porque se trata de la certificación mínima que se le puede exigir a alguien que con su actividad debe mantener el control sobre la navegación de un crucero cuyo valor es de cientos de millones Dólares Americanos y, por sobre todo, que está tripulado por cientos de pasajeros, sin mencionar el medio ambiente frágil por el que se navegaba.

Señala que entiende que existe un Ordinario emanado de la Armada de Chile en la cual se establecen ciertos criterios para poder obtener la autorización para officiar como Práctico en la Angostura de Kirke, pero considera que existe una contradicción entre las reglas del Reglamento de Practicaje y Pilotaje y la regulación del Ordinario/Permanente Circular N° 080/004, aprobado mediante DGTM y MM. ORD. EXENTA N° 12100/34. En este Ordinario se expresa que, específicamente, para estar habilitado para officiar como Práctico en la Angostura de Kirke, es necesario haber ejecutado la travesía de aquella ruta concreta, en compañía de un Práctico que ya haya efectuado la habilitación general completa como la habilitación particular de la ruta.

Indica que lo cierto es que, en los hechos, el señor Del Canto mostró nula capacidad y competencia en los preparativos del cruce del canal, así como no fue utilizado realmente en ninguna actividad provechosa durante la derrota específica por la Angostura de Kirke:



el haber contado con el señor del Canto abordo, implicó un grave riesgo para la navegación y seguridad de la nave y pasajero y tripulación.

Agrega que al leer el Dictamen del Señor Fiscal y revisar los antecedentes allegados a la ISA llama profundamente la atención la desidia y negligencia con la que actuó el señor España al momento de conducir la nave por la Angostura de Kirke. Está absolutamente acreditado en estos autos, que el señor España "privilegió para el realizar el cruce de la Angostura Kirke la navegación visual, desatendiendo lo indicado por los equipos de ayuda a la navegación y lo solicitado por el Capitán de la nave que indicaban que el B/P "LE SOLEAL" estaba abatiendo considerablemente a babor (...) "

Pero dijo que lo que realmente parece casi increíble, es que el señor España intente evitar aceptar su clara y absoluta responsabilidad señalando en su declaración de fojas 264 de autos: "(...) yo estimo que soy el responsable de la ocurrencia de este accidente, creo no debería haber tomado en cuenta la insistencia del Capitán de la nave, de caer más a estribor de la navegación que estaba llevando en ese momento, puesto que el Puente había sobrepasado la Isla Merino." Tan fuera de lugar resulta esta declaración, que cuando el señor España maniobró a estribor, después del 3 requerimiento del Capitán, ya era tarde ¿y ahora pretende señalar que fue para darle en el gusto al Capitán? Increíble.

Manifestó que el señor España intenta justificar su actuar diciendo que no debió tomar en cuenta las advertencias del Capitán del B/T "LE SOLEAL" cuando en realidad si hubiere hecho caso a las instrucciones del Capitán, desde un primer momento, no habría ocurrido el incidente que dio lugar a la referida Investigación Sumaria Administrativa. Es más, dice que el propio señor España declaró a fojas 345, con motivo de la pregunta de



¿Por qué no gobernó más a estribor? que "...Cuando el Capitán del "Le Soleal" me indicaba que cayera más a estribor, yo lo desestimaba porque sentía que la nave iba cruzando en buena forma la Angostura Kirque", agregando que no hizo caso al Capitán y se basó en sentimientos, más que en hechos.

Indicó que a fojas 277 de la Investigación Sumaria Administrativa, dentro de una diligencia efectuada por el propio señor Fiscal, consta una conclusión basada en el análisis del software Winploter Pilot que establece que a las 09:45:06 ya era inminente la tocada de fondo contra la Isla Merino. Nuevamente una negligencia inexcusable del señor España; un notable abandono a sus deberes y obligaciones: se apoyó exclusivamente en navegación visual, no tenía la carta de navegación preparada para el cruce y no se apoyó en ningún instrumento.

Señala que resulta que antes que fuera inminente la tocada de fondo contra la Isla Merino, el Capitán del B/P "LE SOLEAL" ya había intentado que el Señor España corrigiera su derrota, añadiendo que si el señor España hubiere acatado las solicitudes u órdenes del Capitán señor Daher, de seguro el accidente no se hubiera producido. El Capitán del B/P "LE SOLEAL" solicitó por tercera vez al Práctico que gobernara más a estribor a las 09:44:45 y si le hubiera escuchado, no habría accidente. No obstante, el Piloto señor España siguió con su tozudez y errada navegación y a las 09:45:06 el buque se encontraba con clara tendencia al norte, absolutamente fuera del track 90° y la proyección entregada por el Winploter Pilot, era de un inminente tocada de fondo con la Isla Merino y el señor España continuaba dando tibias instrucciones.

Indica que lo cierto es que el señor España ignoró, en los hechos, las solicitudes y órdenes del Capitán del B/P "LE SOLEAL", y de este modo condenó a la nave a





tocar fondo en las Angosturas del paso Kirke, no negando que la autoridad del Capitán como jefe superior de la nave y encargado de su gobierno y dirección, en ninguna circunstancia está subordinada a la del práctico o piloto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 909 del Código de Comercio y el artículo 58 de la Ley de Navegación. Es cierto que la norma recién citada, hace, de la misma manera directamente responsable al Capitán de la seguridad de la navegación, aun cuando tuviere la obligación de emplear los servicios de practicaaje y pilotaje, pero en el caso de autos, señala que el Capitán del B/P "LE SOLEAL" hizo todo lo posible para ejercer su autoridad antes de que ocurriera el siniestro. No existió una conducta errática de su parte, sino que el señor España, decidió no obedecer las instrucciones del Capitán y fue su conducta la que causó el incidente ocurrido en la Angostura de Kirke.

Señala que no es posible pensar que en la primera oportunidad que exista una diferencia de criterio entre un Capitán y el piloto, el Capitán retome inmediatamente el gobierno de la nave; la autoridad exige que un Capitán deba tener a bordo un práctico quien deba tomar el control de la navegación y es la misma autoridad quien designa qué prácticos abordan qué buque, pero por otro lado la Ley señala que el Capitán es el responsable directo seguridad navegación, maniobra y gobierno de la nave. Se produce entonces una dualidad de funciones, pero que no puede significar una inmunidad total a los Prácticos, respecto a la asesoría que deben prestar al capitán de la nave.

Agrega que lo cierto es que durante la derrota de la Angostura de Kirke, quien reglamentariamente dirigía la navegación del B/P "LE SOLEAL" era el práctico señor España, y el capitán no podía quitarle ese control de manera intempestiva bajo el riesgo de que reinara la confusión en el puente. El Capitán utilizó su autoridad





para evitar el peligro de tocada de fondo, pero no fue escuchado por el señor España y fue aquella actitud, la que provocó de manera exclusiva, el incidente ocurrido el 14 de noviembre de 2018.

De hecho, señala que a fojas 399, el propio Dictamen Fiscal establece claramente que "(...) el Práctico señor ESPAÑA, privilegió para realizar el cruce de la Angostura Kirke la navegación visual, desatendiendo lo indicado por los equipos de ayuda a la navegación y lo solicitado por el Capitán de la nave, que indicaban que el B/P "LE SOLEAL" estaba abatiendo considerablemente a babor (...)".

Dijo que el Capitán Daher no puede ser hecho responsable por la imposición que la autoridad le hizo de dos prácticos que actuaron de una manera inexcusablemente negligente. El Capitán no eligió los prácticos que lo asistirían en el paso de la Angostura de Kirke. De la lectura del Dictamen Fiscal y de los antecedentes allegados a la Investigación Sumaria Administrativa, señaló que queda absolutamente claro que el señor España no solamente fue negligente, sino que no atendió las solicitudes y órdenes dadas por el señor Capitán del B/P "LE SOLEAL", lo cual fue la causa del incidente ocurrido en el paso Kirke, el día 14 de noviembre de 2020.

Adicionalmente, menciona que la resolución que recayó sobre la referida Investigación Sumaria Administrativa, el señor Director General de DIRECTEMAR, el Vicealmirante Ignacio Mardones Costa, resolvió lo siguiente: "Que respecto al Práctico Autorizado Sr. ESPAÑA, le cabe responsabilidad toda vez que, conforme se ha acreditado, no dio cumplimiento a lo establecido en el artículo 604 letra a) del D.S. (M) N° 397, de 1985, que aprueba el Reglamento de Practicaje, ya que no se preparó con la debida anticipación la derrota de la ruta en la zona de pilotaje que se navegaría y no hizo



uso de los instrumentos de navegación que contaba la nave, brindando una asesoría deficiente en la conducción de la derrota de la nave por el Canal Kirke, al desatender el abatimiento a babor que mantuvo la nave durante la navegación del track recomendado 090° y desestimar las solicitudes efectuadas por el Capitán de la nave de gobernar más a estribor, lo que ocasionó la tocada de fondo de esta última.”

Y, asimismo, respecto al señor del Canto, el propio Vicealmirante consideró que “ambos prácticos no dieron cumplimiento a lo establecido en el artículo 603 letra d) del Reglamento de Practicaje y Pilotaje, ya citado, el cual obliga a la asistencia del segundo Práctico en este tramo de ruta, ya que el Práctico de Guardia Sr. ESPAÑA no requirió adecuadamente la asistencia del segundo práctico y este último, Sr. DEL CANTO, mantuvo una actitud pasiva, debiendo haber ingresado al interior del puente para apoyar al Práctico Sr. ESPAÑA. ”

C) LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL COMPORTAMIENTO DEL CAPITÁN DEL B/P LE SOLEAL Y EL SINIESTRO.

Indicó que, teniendo presente que el Capitán del B/P LE SOLEAL actuó siempre de manera diligente y apegado a la regulación aplicable, lo cierto es que no es posible establecer de modo alguno que su actuar tuvo una relación causal directa con el incidente ocurrido en el Paso Kirke el día 14 de noviembre de 2018; es más, dice que a Fs406, el propio señor Fiscal señala caramente “Que, la causa de la tocada de fondo del B/P “LE SOLEAL” (...).fue una deficiente asesoría en la conducción de la derrota por parte del Práctico Autorizado de Canales Sr. Hernán ESPAÑA Gírlades...”. En este punto recuerda lo que ha escrito el profesor Ramón Domínguez Águila, “Parece demás indicar que todos están de acuerdo en que, para poder atribuir el poder de reparación a un sujeto, el daño de que se queja el demandante, ha de haber sido causado por un hecho del demandado. Si la exigencia del



elemento subjetivo -culpa o dolo- puede eliminarse en las hipótesis de responsabilidad objetiva y depende de las concepciones que se tengan sobre la responsabilidad civil, nadie imagina en el derecho contemporáneo, que alguien pudiese responder por lo que no ha hecho y que no resulta ni de su actividad, ni de su abstención. La exigencia de la relación de causalidad fluye de la lógica de las cosas.”

Añadió que una parte no puede ser hecha responsable, de modo alguno, por el hecho de un tercero porque no existiría causalidad entre el actuar del demandado y el eventual daño. En este caso expuso de manera clara que el Capitán no tuvo ningún tipo de influencia en el incidente que se investiga. Fue la sola conducta del señor España la que condujo a que el B/P LE SOLEAL tocará, en los hechos, fondo. No existe relación de causalidad entre el Capitán y el incidente investigado en la ya tantas veces citada ISA, adicionando que, tan negligente en el desarrollo de sus deberes fue el Señor España, que en su actuar infringió muchas normas contenidas en el documento denominado Instrucciones Generales de la Navegación en las cercanías de la Costa y Aguas Interiores, entre otras, descartar la navegación a ojo, emplear radar como ayuda de navegación, etc., a nada de esto dio cumplimiento el señor España.

Es más, dice que consta en la Investigación Sumaria Administrativa, que el Capitán del “Le Soleal”, con anterioridad al cruce de la Angostura Kirke, tuvo 3 episodios en la Angostura Inglesa y en los Canales Martínez y Pelucci, cuando debió dar instrucciones a los prácticos en relación a la corriente, viento y distancia desde tierra, oportunidades en que los prácticos hicieron caso a las advertencias y requerimiento del Capitán (Fs. 307 de la Investigación Sumaria Administrativa), indicando que parece que los prácticos no sabían que hacer. Dice que si los prácticos no



hubieran hecho caso a los requerimientos del Capitán en esas 3 oportunidades, probablemente un accidente hubiese ocurrido. Esto demuestra que el Capitán siempre gobernó el buque de la manera adecuada, pero nada pudo hacer ante la negligencia inexcusable del señor España, tomando el Capitán, todas y cada una de las medidas posibles y necesarias para que la navegación transcurriera sin ningún incidente que lamentar. Se efectuó una planificación clara y precisa respecto a la derrota de la nave. Se enviaron dos embarcaciones antes de iniciar la travesía con el fin de controlar todos los aspectos relacionados con el paso de la Angostura. No puede existir responsabilidad, si no hay relación de causalidad.

I) EL DERECHO.

A) REGULACIÓN DE LA FUNCIÓN DE PRÁCTICO Y PILOTO EN LA NORMATIVA NACIONAL.

En este aspecto indicó que la función, facultades, obligaciones y responsabilidad del práctico y los pilotos se encuentran establecidas en diferentes normas distribuidas principalmente en la Ley de Navegación (D.L. 2222), Código de Comercio, el Reglamento de Orden, Seguridad y Disciplina en las Naves y Litoral de la República, aprobado por D.S. (M) N° 1.340 bis de 1941 y el Reglamento General de Pilotaje y Practicaje aprobado por D.S. (M) 397, de 1985, agregando que por regla general y de acuerdo a la normativa aplicable, toda nave nacional o extranjera está obligada a utilizar los servicios de practicaje de puerto, con excepción de los casos enumerados por el artículo 20 del Reglamento General de Pilotaje y Practicaje, que libera del empleo de práctico de puerto a las naves que menciona.

Expuso que para la prestación de los servicios de práctico y piloto, existen "prácticos oficiales", que son Oficiales de los Servicios Marítimos, y "prácticos autorizados", que son aquellos designados por la



Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante (DIRECTEMAR) de entre los Capitanes de Alta Mar o ex Oficiales de Cubierta de la Armada, sin tener la calidad de empleados dependientes de la referida Dirección General. En el caso de autos, los señores prácticos don Hernán España y don René del Canto deben ser considerados como "prácticos autorizados". Tal como lo ha señalado la jurisprudencia, en casos similares, dijo que debe entenderse que cumplen una función pública y que, por lo tanto, al cumplir con los requisitos legales, su comportamiento puede ser considerado falta de servicio y generar la existencia de la responsabilidad del Estado de Chile, por los perjuicios que han provocado a su representada.

B) NATURALEZA JURÍDICA DEL PRACTICAJE Y PILOTAJE EN CHILE.

Manifestó que el servicio de pilotaje y practicaaje constituye para la Autoridad Marítima un servicio cuya finalidad pública es el resguardo de la seguridad de la nave, de su carga y, especialmente, de su tripulación y pasajeros, así como también la protección del medio ambiente marino.

En la relación entre el naviero y el práctico o piloto, en cambio se trata de servicios prestados en virtud de la existencia de un contrato forzoso, que por su naturaleza pertenece a la esfera del Derecho Marítimo Público. Los servicios del práctico son prestados a la nave por imposición de la Autoridad del Estado, en uso de las atribuciones legales y reglamentarias que regulan la institución.

Desde un punto de vista del Derecho Administrativo, señala que el práctico o piloto actúa en su calidad de funcionario público (en el caso de los prácticos oficiales) o como delegado de una función pública (en el caso de los prácticos autorizados). Este punto dice que tendrá importancia al tratar las eventuales



responsabilidades que pueden hacerse efectiva por la negligencia del práctico en el ejercicio de sus funciones. En este sentido expone que se ha dicho: "Así, el contrato de pilotaje no lo celebra el práctico o el piloto con el representante de la nave, sino que lo celebra la Autoridad Marítima, quien actúa, precisamente en su condición de tal, y no como representante de las personas designadas por ella misma para prestar este servicio de asesoría."

C) OBLIGACIONES DEL PRÁCTICO O PILOTO EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES.

Señaló que de acuerdo al artículo 37 de la Ley de Navegación, 1 del D.S. (M) N° 398 de 1985 y 3 del D.S. (M) N° 398, de 1985 y 3 del D.S. (M) N° 397, de 1985, los prácticos y pilotos, durante el desempeño de sus funciones tienen la responsabilidad de asesorar al capitán en lo relativo a tres materias.

Añadió que estas materias son, en primer lugar, la conducción y derrota de la nave; en segundo lugar, la ejecución de las maniobras que realice la nave en puerto y finalmente asesorar al capitán en cuanto a la legislación y reglamentación de la República, aplicables en el ámbito de sus funciones.

El reglamento del ramo, en su artículo 3, agrega una cuarta obligación para los prácticos o pilotos, cual es el asesoramiento a bordo, sobre cualquier otra faena en que se solicite o que contemple su intervención.

D) RESPONSABILIDAD LEGAL DEL PRÁCTICO POR NEGLIGENCIA EN SUS FUNCIONES, QUE PROVOCAN DAÑOS A OTRO.

Respecto a este punto, en primer lugar, dijo que debe tenerse presente que la autoridad del Capitán como jefe superior de la nave y encargado de su gobierno y dirección, en ninguna circunstancia está subordinada a la del práctico o piloto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 909 del Código de Comercio y el artículo 58 de la Ley de Navegación. La norma recién citada, hace,



de la misma manera directamente responsable al Capitán de la seguridad de la navegación, aun cuando tuviere la obligación de emplear los servicios de practicaje y pilotaje.

Por su parte, manifestó que el mismo artículo 909 del Código de Comercio, hace responsable directo ante los terceros al capitán de la nave, aun cuando tenga la obligación de emplear los servicios de practicaje y pilotaje, de la navegación, seguridad maniobra y gobierno de la nave, pero a su vez hace responsable al práctico o piloto en el caso de un deficiente asesoramiento, respecto de la navegación o de las maniobras de las naves y demás aspectos de su asesoría. Este principio es reafirmado en el artículo 58 de la Ley de Navegación.

Siendo así, tanto la responsabilidad civil, penal o disciplinaria que pudieren hacerse efectivas en el práctico en su calidad de delegado de la Autoridad Marítima, pueden solamente tener su fundamento en la violación de su deber de asesoría. En este punto dijo que la doctrina chilena reciente considera que la responsabilidad del práctico podrá hacerse efectiva cuando los accidentes que afecten a la nave se deban a peligros ocultos, no visibles, como suele ocurrir en el caso de varadas, tocadas de fondo, encalladuras y otras situaciones similares, puesto que tales peligros resultan desconocidos para el Capitán, siendo responsabilidad del práctico su conocimiento, en función precisamente de la razón de ser de su asesoría. El práctico no será responsable si la culpa de estos accidentes pueda tener como origen el actuar de terceros, como en el caso de ediciones deficientes de cartografía o abandono de restos náufragos recientes.

Agregó que se ha dicho que el práctico será personalmente responsable cuando asume tareas o funciones que están fuera de las atribuciones públicas





que la han sido conferidas y provoca un daño, no estando de acuerdo con esta afirmación. Dice que el práctico siempre actúa en su calidad de funcionario o delegado de la autoridad pública y además, es la administración que fuerza al naviero a contratar la asesoría del práctico. En consecuencia, si éste actúa fuera de sus atribuciones es la propia administración que debe ser hecha civilmente responsable, sin perjuicio de su posibilidad de exigir la repetición de lo pagado al funcionario público o sancionarlo administrativamente.

Expone que en otros ordenamientos jurídicos similares, como el francés, se ha entendido que, si bien el práctico o piloto no debe ser hecho responsable respecto a terceros que sufran daño o perjuicio por su actuar culpable, mientras cumple su función; en la relación existente entre armador y práctico o piloto, nada impide hacer responsable al práctico o piloto por sus hechos culpables por su deficiente (negligente) asesoría. Considerar la situación de otra manera, significaría otorgarle al práctico o piloto una especie de carta de inmunidad, para producir perjuicios directos al armador de la nave que conduce, transformándolo en una especie de sujeto privilegiado de derecho, irresponsable por su actuar negligente o doloso.

Señala que distinta es la situación respecto de terceros. En ese caso, es comprensible que se canalice la responsabilidad por hechos de la nave en su propietario u armador (aun cuando, en los hechos, la responsabilidad sea del práctico). Sin perjuicio de que se puede hacer repetir luego por la indemnización pagada por el armador en contra del real responsable del perjuicio (práctico). En el Derecho Marítimo existen sistemas similares, por ejemplo, en la responsabilidad canalizada en el propietario de la nave que derrama sustancias nocivas en el mar, de acuerdo a la Ley de Navegación y en el CLC 1992 (Civil Liability Convention



de 1992, respecto a la responsabilidad por los derrames de hidrocarburos en el mar, del cual Chile es estado parte y que se aplica en nuestro país). En aquellos casos, el propietario de la nave también puede repetir en contra del real responsable del siniestro.

En consecuencia, expuso que entiende que en el caso que el práctico actúe negligentemente fuera de sus atribuciones así como también dentro de sus funciones públicas y provoque un daño, especialmente al armador de la nave piloteada, es posible, en virtud de lo establecido en el artículo 38 inciso segundo de la Constitución Política de la República y artículo 42 de la ley 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de Administración del Estado, hacer responsable al Estado por su falta de servicio, demandado la indemnización que corresponda.

E) CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD FALTA DE SERVICIO Y FUNDAMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN ESTE CASO CONCRETO.

Indicó que la doctrina más autorizada señala: "La responsabilidad por falta de servicio cumple, en el ámbito de actividad propia de la administración, una función análoga a la responsabilidad por culpa en el derecho privado. Como en el caso de la culpa civil, no exige un juicio de reproche personal respecto del agente del daño, sino supone una valoración objetiva de la conducta de la Administración."

Por su parte, señaló que la Excma. Corte Suprema ha señalado constantemente que "la falta de servicio se presente como una deficiencia o mal funcionamiento del servicio en relación con la conducta normal que se espera de él, estimándose que ello concurre cuando el servicio no funciona debiendo hacerlo y cuando funciona irregular o tardíamente, operando así como un factor de imputación que genera la consecuente responsabilidad



indemnizatoria, conforme lo dispone expresamente el artículo 42 de la Ley 18.575."

Por su parte, dijo que el inciso primero del artículo 42 de la Ley 18.575 establece que "Los Órganos de la Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio."

Agregó que en el dictamen Fiscal de la Investigación Sumaria Administrativa que se desarrolló por el señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas, para averiguar de las causas, circunstancias y posibles responsables, si los hubiere, en la tocada de fondo que sufrió el B/P LE SOLEAL, se puede leer, en su foja 00406: "43. Que, la causa de la tocada de fondo del B/P "LE SOLEAL", señal de llamada FIHV, en los bajos ubicados al Sur de la Isla Merino, Angostura Kirke, fue una deficiente asesoría en la conducción de la derrota por parte del Práctico Autorizado de Canales, Sr. Hernán ESPAÑA Giraldes, RUN. 7.006.485-5, quien ejercía como práctico de guardia, al desatender el abatimiento a babor que mantuvo la nave durante la navegación del track recomendado 090°, producto de no haber utilizado los equipos de ayuda a la navegación y desestimar las solicitudes efectuadas por el Capitán de la nave de gobernar más a babor."

Expuso que la causa del incidente ocurrido el 14 de noviembre en el paso Kirke, fue el actuar del práctico señor España. Adicionalmente dijo que las omisiones del segundo práctico a bordo, señor Del Canto, generaron responsabilidad también de éste, "al no asistir en la forma debida al Práctico Autorizado de Canales sr. Hernán ESPAÑA Giraldes, en la asesoría de la conducción de la derrota de la Angostura Kirke, con resultado de la tocada de fondo de la nave en los bajos que se desprenden al Sur de la Isla Merino."

Agrega que la responsabilidad del capitán del B/P LE SOLEAL es simplemente una responsabilidad administrativa, respecto de la cual no hay relación de



causalidad con los perjuicios sufridos por la citada nave. Lo cierto es que, tal como se señala en la ya citada Investigación Sumaria Administrativa, la causa del siniestro fue la "deficiente asesoría" de los prácticos, manifestando que al capitán del B/P LE SOLEAL le puede caber una responsabilidad administrativa, PERO NO PUEDE CONSIDERARSE QUE SU COMPORTAMIENTO FUE CAUSALMENTE EFICIENTE PARA PROVOCAR EL INCIDENTE (TOCADA DE FONDO) QUE CAUSÓ, EN DEFINITIVA, LOS PERJUICIOS CUYO RESARCIMIENTO SE REQUIEREN EN ESTE LIBELO.

A esta altura, dijo que es importante clarificar que la responsabilidad de la Administración es directa y personal. "Es la falta de servicio el hecho determinante de la responsabilidad y no necesariamente la conducta de algún funcionario en particular. En consecuencia, aunque usualmente la responsabilidad tenga por antecedente hechos ilegales o contrarios a los deberes de cuidado de sus órganos o de sus funcionarios, la responsabilidad del Estado recae directa y personalmente sobre el Fisco (...) Por eso, aún en casos en que la responsabilidad tenga por antecedente el inequívoco hecho ilícito de un funcionario (en oposición a una abstracta falta de servicio), técnicamente se trata de una responsabilidad vicaria, que prescinde de todo juicio relativo a si el órgano de la Administración pudo evitar el daño provocado por el funcionario que tenía bajo su autoridad."

Manifestó que en otras palabras, si como en este caso el antecedente de la falta de servicio del Estado es el comportamiento negligente de dos prácticos autorizados, el Estado debe responder, prescindiendo de cualquier juicio sobre si el Estado (en este caso la DIRECTEMAR) habría podido evitar el daño, vigilando adecuadamente a los referidos funcionarios. Citamos nuevamente al profesor Enrique Barros Bourie: "Aunque la falta de servicio sea reconducible a la actuación de



personas concretas, esto es, al acto individualizado de uno o más funcionarios (un disparo efectuado por un carabinero; una mala maniobra ejecutada por el conductor de una ambulancia), cuando se reclama la responsabilidad del Estado, la conducta del funcionario no se imputa a su persona, sino que a la función pública que se ejecuta (...) Pero ese hecho puede dar lugar a una responsabilidad del Estado en la medida que el acto del funcionario sea objetivamente atribuible a la función administrativa."

En el caso de autos, expuso que se les imputa a los prácticos autorizados (e impuestos por la DIRECTEMAR a nuestros mandantes) señores España y Del Canto, el haber asesorado deficientemente al capitán del B/P LE SOLEAL, lo que provocó que este crucero tocara fondo en el Paso de Kirke; incidente que provocó graves perjuicios emergentes y lucro cesante a los señores de PONANT. Lo que se les imputa específicamente a los prácticos España y Del Canto fue no haber asistido al capitán eficientemente en la derrota del paso Kirke, teniendo a su disposición todos los medios técnicos y humanos para haberlo asesorado de buena manera. El práctico señor España simplemente navegó "al ojo", sin utilizar los instrumentos electrónicos disponibles ni la tripulación de la nave, que estaba a su orden. De todo lo anterior quedó constancia en la Investigación Sumaria Administrativa desarrollada por la Armada de Chile.

Las acciones y omisiones al menos gravemente negligente de los señores prácticos autorizados España y del Canto, han comprometido la responsabilidad del Estado. En este sentido, cita un fallo reciente de la Excma. Corte Suprema de fecha 13 de junio de 2019 (considerando 6°), rol: 2.238-2019: "En consecuencia, el Estado no puede desvincularse de la falta personal en que ha incurrido su agente, ni siquiera bajo pretexto de serlo a honorarios (...)". Añadió que los señores prácticos autorizados fueron impuestos por la



Administración, y es justamente el Estado que deberá responder por sus acciones u omisiones negligentes que causaron daño a su mandante.

Agrega que los prácticos España y del Canto fueron impuestos en este caso concreto por DIRECTEMAR, la Armada de Chile. Al respecto, cita un fallo de la Excm. Corte Suprema, del año 2018 en rol: 39.484-2017: "Que en consecuencia de la relación fáctica que aquí se asienta, se encuentra establecida la falta de servicio en que incurrió la Armada de Chile, la cual se produce como resultado de una prevención deficiente o no ajustado a protocolos vigentes respecto de un hecho posible. Esta misma Corte ha señalado que la falta de servicio se encuentra constituida por mandato legal en fuente generadora de responsabilidad cuando- como sucede en la especie- los agentes estatales no actúan, debiendo hacerlo, o cuando su accionar es tardío o defectuoso, provocando en uno u otro caso, un daño para lo cual exige el presupuesto de un vínculo de causalidad entre la falta de servicio- generada por vía de acción u omisión- y el resultado lesivo, determinante para la producción del daño antijurídico y la obligación correlativa de resarcimiento que surge cuando concurre ante este evento el requisito relación causal."

F) RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN RELACIÓN CON LAS FUERZAS ARMADAS.

Indicó que el artículo 21, inciso segundo, de la ley 18.575, sobre bases de Administración del Estado, no afecta la disposición del artículo 4 de la misma Ley, que establece: "El Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado." Dijo que tal como la ha dicho el ministro de la Excm. Corte Suprema don Sergio Muñoz en un voto de prevención con fecha 2 de octubre de



2018 (considerando 7° de la sentencia de reemplazo), causa caratulada "Olivares Henríquez Víctor Hugo con Fisco de Chile", rol: 39.484-2017: "En efecto, las normas excluidas de consideración respecto de tales instituciones está referidas a las organización, funcionamiento y carrera funcionaria (atendido los títulos de los párrafos y las materias que tratan) sin afectar el régimen de responsabilidad, dado que el mencionado artículo 4° dispone (...)", citando además el resto de la doctrina sostenida por el señor Ministro Muñoz en tal fallo. En consecuencia, considera que la sana doctrina para este caso concreto, es que debe aplicarse de manera directa la teoría de falta de servicio, sin aplicar, por tratarse de una falta de servicio que provendría de la actuación de la Armada de Chile, las normas de la responsabilidad extracontractual contenidas en el Código Civil.

G) EN SUBSIDIO: APLICACIÓN DE LAS NORMAS DEL CÓDIGO CIVIL QUE REGULAN LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL.

Indicó que, para el caso que se considere que deben aplicarse las normas del Código Civil que regulan la responsabilidad civil extracontractual, por tratarse de una responsabilidad estatal de la Armada de Chile, quien impuso a su representada los servicios de los señores prácticos autorizados que provocaron los perjuicios cuyo resarcimiento se reclaman; en subsidio de todo lo anterior (lo que da, de cualquier modo, por expresamente reproducido) funda la demanda en las ya referidas normas jurídicas sobre responsabilidad civil extracontractual.

Cita nuevamente el fallo de la Excma. Corte Suprema de fecha 2 de octubre de 2018, rol 39.484-2017, agregando que, en consecuencia, y en subsidio de lo expuesto anteriormente, fundamenta la responsabilidad del Estado en este caso concreto en los artículos 2314 del Código Civil, si se considera que fue el órgano





estatal de la Armada de Chile que actuó con una falta de servicio, y para el caso que se considere que debe aplicarse la responsabilidad por el hecho ajeno, en los artículos 2320 y 2322 del mismo Cuerpo Legal.

Dice que, por lo demás, y aunque no es necesario probar la culpa o negligencia de funcionarios específicos para los casos de falta de servicio, en este caso concreto, los señores Prácticos autorizados, señor España y señor Del Canto, actuaron de una manera tan increíblemente negligente, que aquello no será un óbice para que el Estado sea derechamente condenado a nuestras peticiones concretas de este libelo, añadiendo que todo lo anterior está debidamente acreditado en la Investigación Sumaria Administrativa y sus resoluciones; todo el procedimiento llevado a cabo por la propia Armada de Chile.

#### H) PERJUICIOS Y RELACIÓN DE CAUSALIDAD.

En este aspecto, indicó que el actuar de los señores España y del Canto, tuvo como consecuencia diversos daños en diferentes líneas de funcionamiento del B/P LE SOLEAL, especialmente su hélice. Gran parte de las reparaciones necesarias para el B/P LE SOLEAL volviera a navegar normalmente se efectuaron en el astillero de la Armada, ASMAR, en Talcahuano. Adicionalmente, se debió incurrir en importantes gastos relacionados directamente con la interrupción del crucero que se desarrollaba. Se trata de perjuicios materiales o daño emergente.

Pero, además, señala que su representada sufrió diversos perjuicios por paralización debidos a la obligada inactividad que sufrió el B/P LE SOLEAL, lo que significó cancelaciones y retrasos en sus futuros viajes. Aquellos perjuicios deben ser considerados lucro cesante.

Así las cosas, señaló que han avaluado los daños sufridos por su representada, a causa de la falta de servicio y negligencia de la demandada de autos, en la



suma de € 8.620.000 Euros (ocho millones seiscientos veinte mil Euros), indicando que el monto recién mencionado será debidamente acreditado en la oportunidad procesal pertinente y por el momento, puede desglosarlo de la forma que se indica en el libelo Perjuicios por paralización del B/P LE SOLEAL, la suma de € 3.960.000.- y Gastos por Reparación e interrupción de viaje del B/P LE SOLEAL, la suma de €4.660.000.- (con fecha 16 de febrero de 2021, en el cuaderno de excepciones dilatorias, cumplió lo ordenado acompañado desglose detallado).

Así dijo que el artículo 1556 del Código Civil expresa: "La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento."

Por su parte el artículo 2314 del Código Civil, prescribe que "El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito." Continúa el citado Código, en el artículo 2329, señalando que "Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparada por ésta."

Sin perjuicio de lo anterior, señala que su representada recibió reembolsos por parte de sus diferentes aseguradoras, por un monto de € 7.090.000 Euros (siete millones noventa mil Euros). Por lo que la suma demandada en estos autos llega a € 1.530.000 Euros (un millón quinientos treinta mil Euros), que corresponde justamente a la suma que no fue cubierta por los seguros tomados por su representada. Todo lo anterior será debidamente acreditado durante el período probatorio de autos.



Añade que todos los perjuicios cuyo resarcimiento se solicitan en su libelo son daños directos y previsibles. Existe una clara relación de causalidad entre el actuar de los prácticos autorizados y los perjuicios sufridos por mis representados. Si los prácticos autorizados no hubieren actuado tal como lo hicieron, simplemente su parte no habría sufrido los perjuicios demandados. No habría existido un daño a los sistemas propulsores del B/P LE SOLEAL, lo que no habría provocado los gastos causados por los arreglos que debieron serle efectuados; así como los perjuicios por la cancelación del propio viaje y la cancelación y retrasos de viajes futuros. Todo lo anterior será debidamente acreditado en el momento procesal oportuno.

Por lo expuesto y lo dispuesto en las normas pertinentes del Código de Comercio, de la Ley de Navegación, Código Civil, Ley de Bases de Administración del Estado, Constitución Política de la República y demás normas citadas y aplicables, solicitó se sirva tener por deducida demanda de indemnización de perjuicios, en base a los fundamentos de derecho expuestos en este libelo, en contra del ESTADO DE CHILE, persona jurídica de derecho público, representada por el Consejo de Defensa del Estado, a través de su Abogado Procurador Fiscal don CLAUDIO BENAVIDES CASTILLO, o quien lo subroque o reemplace en el cargo, todos con domicilio en calle 21 de mayo 1678, Punta Arenas y, en definitiva:

I. Que se declare declara al Estado de Chile responsable del daño emergente y lucro cesante sufrido efectivamente por mi parte en razón de la tocada de fondo que sufrió el B/P LE SOLEAL el día 14 de noviembre de 2018 y se le condena a pagar a mi representada la suma de €1.530.000 Euros (un millón quinientos treinta mil Euros) por concepto de daño emergente y de lucro



cesante, o a las sumas que se estime de acuerdo al mérito del proceso.

II. Que todas las cantidades que se manden pagar deben además ser canceladas con los intereses que correspondan desde la fecha de la ocurrencia de la tocada de fondo del B/P LE SOLEAL en el paso KIRKE (14 de noviembre de 2018) y hasta la fecha efectiva del pago, o del modo que se considere de acuerdo al mérito de autos.

III. Que se condena en costas a la demandada.

Con fecha **1 de marzo de 2021**, la **parte demandada contestó la demanda** solicitando desde ya su total rechazo en base a las excepciones, defensas y alegaciones que se exponen a continuación.

Señaló que en lo que se refiere a la versión de los hechos en que funda la demanda, su parte la controvierte en su integridad, salvo aquellos que sean expresamente reconocidos en esta contestación. Asimismo, niega la concurrencia de los elementos configurativos de la responsabilidad Civil: conducta antijurídica, falta de servicio, daños invocados y relación causal.

A.- Investigación sumaria administrativa marítima.

Indica que por resolución Ord. 12050/124 de fecha 15 de noviembre de 2018, se instruye iniciar una investigación sumaria administrativa marítima, con el fin de determinar las causas, circunstancias y posibles responsables, si los hubiere, en la tocada de fondo que sufrió el barco de pasajeros B/P "Le Soleal", el día 14 de noviembre de 2018.

La investigación tramitada y concluida, acreditó que el B/P. "LE SOLEAL", se encontraba navegando desde el área de Río Baker, Caleta Tortel, con destino a Puerto Natales, por la ruta comercial de canales, produciéndose una tocada de fondo el día 14 de noviembre de 2018, mientras navegaba la Angostura Kirke, en los bajo fondos que se desprenden del Sur de la Isla Merino, bajo la



asesoría en la conducción de la derrota del Práctico Autorizado de Canales, don Hernán España Giraldes como Práctico Autorizado de Guardia, siendo conformado el equipo de Puente por el Capitán del B/P. "LE SOLEAL" don Charbel Daher, por el Primer Oficial don Mathieu Tsingrilaras, por don Jean-Laurent Pantalacci, como Oficial de Guardia, asistido por el Cadete don Martin Chavalier, por don Rolando Mamporte desempeñándose como Timonel y por el Segundo Práctico Autorizado don René Del Canto; además, se encontraba en el puente don Didier Montil, Jefe de Máquinas de la nave.

De esta forma, dice que según las declaraciones del Segundo Práctico Autorizado Sr. Del Canto y del Primer Oficial Sr. Tsingrilaras, que constan en la referida investigación, con fecha 12 de noviembre de 2018, se efectuó un "briefing" (reunión en que se imparten instrucciones) respecto a la planificación de la navegación de la Angostura Kirke. En éste se definió la dirección de la corriente a navegar y la intensidad de la misma, analizándose la velocidad, estado de mar, viento, marcas de seguridad VRM (Variable Range Marker), los paralex, apreciación del entorno y los rumbos a seguir, distribuyéndose, asimismo, los puestos de los miembros de la dotación en la navegación planificada, definiéndose el área de espera y estableciendo que las revoluciones por minutos, ajustadas en los ejes, no debían superar los 10 nudos.

Del mismo modo, agrega que consta en la investigación, que el día 14 de noviembre de 2018, a las 08:30 horas, dadas las malas condiciones meteorológicas para cruzar la Angostura Kirke, ambos Prácticos Autorizados, Sres. España y Del Canto, le propusieron al Capitán de la nave, Sr. Daher, dirigirse a Punta Arenas para que, desde dicha ciudad, los pasajeros pudiesen desplazarse a Torres del Paine, lo cual fue desestimado por el Capitán de la Nave, luego de reportes favorables,



respecto al viento y la corriente, de los 4 Oficiales de puente, enviados en botes Zodiac para monitorear dichos factores. Es así como, a pesar de la recomendación de los Prácticos Autorizados ya indicada, se da inició al cruce.

Durante la navegación el viento lateral aumentó en el peor momento, lo que sumado a la gran vela de la nave (en razón de su altura y forma y de las distintas cubiertas que la componen), a lo estrecho de la vía navegable y a que la navegación no permitía vuelta atrás después de haber realizado la última caída al 090°, provocó definitivamente el siniestro.

Señaló que, en las condiciones existentes al momento del hecho, si se corregía un poco más el abatimiento y el viento disminuía, la nave de todas formas vararía en la roca Punta Restinga, y si se corregía un poco menos dicho abatimiento, lo más probable era que la nave varará en el bajío de Isla Merino, tal cual ocurrió.

Hizo presente que todo aconteció en un periodo de 4 minutos y 21 segundos, donde el Práctico Autorizado Sr. España, sin perjuicio de su gran experiencia no pudo remediar el abatimiento, a pesar de intentarlo.

B. Consideraciones técnicas de la navegación y del accidente ocurrido.

En primer lugar, hizo presente que, para el gobierno de una nave se requiere constituir un "equipo de puente", compuesto principalmente por el Timonel, el Oficial de Guardia, los Prácticos y el Capitán, y que este último es el responsable en todo momento del gobierno de la nave, correspondiéndole las decisiones al más alto nivel.

De esta forma, en el caso de autos, al momento del cruce, el Capitán cubría un radar y daba información y sugerencias al Práctico Autorizado, siendo una navegación muy difícil por lo estrecho del canal navegable, con riesgos a ambas bandas, con solo 40



metros de error a cada banda y con un buque de 142 metros de eslora. Así las cosas, y las condiciones narradas, la navegación no debió realizarse, en prevención al fuerte viento existente, decisión que debió haber adoptado el Capitán del B/P "LE SOLEAL", sin embargo, igualmente tomó la decisión de efectuar el cruce, todo bajo su mando y responsabilidad.

En segundo lugar, señaló que ambos Prácticos Autorizados se encontraban con nombramiento vigente por parte de la Autoridad Marítima, al momento de los hechos y que el Sr. ESPAÑA había cruzado el canal Kirke en 4 ocasiones a diciembre de 2018 y el Sr. DEL CANTO en 2 ocasiones, constando además que el Práctico Autorizado Sr. ESPAÑA se habilitó como Práctico de Canales en los pasos Kirke, Santa María, Puerto Chacabuco, Seno Aysén y Canales Tierra del Fuego el 11 de diciembre de 2008, por haber realizado más de 30 pilotajes y haber dado cumplimiento a los requisitos establecidos en la Circular N° O-80/004 de la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante, circular que establece el procedimiento de habilitación para Prácticos de Canales.

Expresó que todo lo anterior da cuenta que, ambos Prácticos Autorizados, contaban con la experiencia suficiente para asesorar la conducción de la derrota en la angostura Kirke.

En tercer lugar, dijo que es necesario precisar que para el cruce en la angostura Kirke, la resolución 12100/67 de fecha 20 de octubre de 2017, de la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante, establece las "Instrucciones Complementarias al Reglamento de Practicaje y Pilotaje y Reglamento de Prácticos", y señala expresamente en su artículo 603 que la asistencia del Segundo Práctico será obligatoria en el tramo de ruta correspondiente a la angostura Kirke, sin embargo, contrario a lo que sostiene el demandante,





no es un requisito reglamentario que ambos Prácticos Autorizados estén habilitados, sino solo debe estarlo, el Práctico de Guardia, en este caso el Sr. España, lo que ocurrió, no existiendo incumplimiento a la normativa reglamentaria en la designación de la comisión de pilotaje correspondiente por parte de la Dirección.

Respecto a la actuación del Práctico Sr. ESPAÑA en los hechos invocados en la demanda como generadores de responsabilidad civil extracontractual, hace presente, que éste fue sancionado con la suspensión de un mes y 15 días, dado que la Investigación Sumaria Administrativa Marítima estableció que no dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 604 letra a) y letra h) del D.S. (M) N° 397, de 1985, que aprueba el Reglamento de Practicaje y Pilotaje, ya que no preparó con la debida anticipación la derrota de la ruta en la zona de pilotaje que se navegaría y no hizo uso de los instrumentos de navegación que contaba la nave, brindando una asesoría deficiente en la conducción de la derrota de la nave por el Canal Kirke, al desatender el abatimiento a babor que mantuvo la nave durante la navegación del track recomendado 090° y desestimar las solicitudes efectuadas por el Capitán de la nave de gobernar más a estribor, lo que ocasionó la tocada de fondo de esta última.

Se estableció además que, ambos Prácticos Autorizados no dieron cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 603 letra d) del Reglamento de Practicaje y Pilotaje, ya citado, el cual obliga a la asistencia del Segundo Práctico en este tramo de ruta, ya que el Práctico de Guardia Sr. ESPAÑA no requirió adecuadamente la asistencia del Segundo Práctico y este último, Sr. DEL CANTO, mantuvo una actitud pasiva, debiendo haber ingresado al interior del puente para apoyar al Práctico Sr. ESPAÑA.



Sin perjuicio de lo anterior y de la responsabilidad y sanciones que se aplicaron a los Prácticos Autorizados, dijo que resulta relevante indicar que la misma Investigación Sumaria Administrativa Marítima estableció y determinó la responsabilidad del Capitán de la Nave, Sr. DAHER, ya que, al haberse percatado de una inminente tocada de fondo de la nave, debió haber tomado el control de la derrota en la aproximación de la angostura Kirke, lo cual no hizo, pese a tener la obligación, autoridad y facultades para ejercer su gobierno y dirección, pudiendo así haber evitado la ocurrencia del accidente.

En efecto, sin perjuicio de la asesoría en la navegación que pueden dar los Prácticos, es el Capitán de la nave quien tiene en todo momento la responsabilidad y obligación de controlar, gobernar y dirigir la nave que ha sido puesta bajo su mando. Así lo establece el artículo 909 del Código de Comercio que señala "El capitán, aun cuando tenga la obligación de emplear los servicios de practicaje y pilotaje, será siempre responsable directo de la navegación, seguridad, maniobras y gobierno de la nave, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda al Práctico o Piloto por deficiente asesoramiento. La autoridad del Capitán no está subordinada a la de éstos en ninguna circunstancia."

En consecuencia, la responsabilidad directa de lo que ocurre a la nave, las decisiones que se adoptan en la navegación y en definitiva el gobierno de ésta, corresponden directamente al Capitán de la nave que la comanda y no a los asesores o apoyos circunstanciales que puede tener durante la navegación, como lo son, los Prácticos.

En relación con lo antes expuesto, señala que no es menor el hecho que el armador del B/P "LE SOLEAL" pagó la multa por la sanción impuesta al Capitán de la nave,



demostrando que el propio armador de la nave reconoce y acepta la responsabilidad del Capitán de la nave en comento en la tocada de fondo, la que aconteció, como ya señalamos, bajo el mando directo y total del Capitán Sr. DAHER.

#### ALEGACIONES, EXCEPCIONES Y DEFENSAS.

A la pretensión del actor, la Defensa Fiscal formula y opone las siguientes alegaciones, excepciones y defensas:

##### 1.- FALTA DE LEGITIMACION PASIVA DEL FISCO.

Opone la excepción de falta de legitimación pasiva del Fisco, toda vez que la responsabilidad resarcitoria por los daños alegados, en caso de proceder, corresponde solamente al Capitán de la Nave, y en segundo lugar, por cuanto la imputación de la demanda se realiza a los prácticos autorizados, y éstos no son funcionarios ni agentes públicos, por tanto, no puede ser el Fisco legitimado pasivo para la presente acción, todo lo anterior, en base a los siguientes argumentos:

a) DIRECTEMAR y el régimen jurídico del practicaaje y pilotaje en Chile.

Dice que la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante, es un órgano militar y operativamente dependiente de la Armada de Chile, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 7° de su Ley Orgánica, D.F.L. N° 292, de Hacienda, de 1953, que dispone: "El Director dependerá militar y operativamente de la Comandancia en Jefe de la Armada. Para los asuntos de carácter administrativo cumplirá las disposiciones, directivas e instrucciones del Director General de los Servicios de la Armada (Material) y del Director del Personal de la Armada (Personal)".

Por ende, dice que es una institución que pertenece a la Armada de Chile y, en consecuencia, a la Administración Centralizada del Estado y de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 2° y 5° de la Ley de



Navegación, la DIRECTEMAR detenta el rol de Autoridad Marítima Superior y dentro de las funciones, según lo preceptuado en el artículo 3°, letra a, y 142° y siguientes de la Ley Orgánica de la DIRECTEMAR, se encuentra la tarea de velar por la seguridad de la navegación, por la protección de la vida humana en el mar y la preservación del medio ambiente marítimo.

b) Prácticos autorizados.

Agrega que el artículo 34 de la Ley de Navegación califica como "practicaje" a todas las maniobras que se ejecutan con una nave en el puerto y "pilotaje" a la conducción de la derrota por canales o entre puertos del litoral.

Dadas las particulares características que se pueden presentar en el puerto o en el espacio marítimo por el cual una nave debe transitar, la necesidad de cautelar adecuadamente la seguridad de su navegación, de proteger las vidas humanas que se encuentran a bordo y en naves vecinas, así como el deber de velar por la preservación del medio ambiente marino, la ley exige que su Capitán sea asesorado por un Práctico que cuente con vasta experiencia y un conocimiento acabado del puerto o espacio marítimo por el cual la nave transitará.

Para prestar los servicios de practicaje y pilotaje, se establece la existencia de dos clases de Prácticos: los Prácticos Oficiales y los Prácticos Autorizados.

Los primeros son Oficiales de esta especialidad de la Armada de Chile, pertenecientes al escalafón de Oficiales de los Servicios Marítimos, cuyo ingreso, nombramiento y retiro del servicio se rige por las disposiciones establecidas en el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, aprobado por el DFL-1, del Ministerio de Defensa Nacional, del año 1997.

Señaló que los Prácticos Autorizados, en cambio, son designados por la DIRECTEMAR de entre los Capitanes de Alta Mar de la Marina Mercante Nacional, los ex



Prácticos Oficiales o los ex Oficiales de Cubierta de la Armada, que cumplan los demás requisitos que establece el Reglamento de Prácticos.

La DIRECTEMAR, al prestar servicio de practicaaje y pilotaje, ya sea con Prácticos Oficiales o Prácticos Autorizados, tiene derecho a cobrar una tarifa de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 169 de la Ley de Navegación, cuya regulación se encuentra detallada en el Reglamento de Tarifas y Derechos. Ahora, en lo tocante al pago de los honorarios del Práctico Autorizado, estos son pagados por el Armador o Agente de Naves respectivo a favor de este último, y se calculan en relación a un porcentaje determinado respecto de la tarifa cobrada por la DIRECTEMAR, pero en ningún caso se pagan con recursos fiscales.

Así las cosas, expuso que la DIRECTEMAR solo tiene por objeto regular y asegurar la prestación de los servicios de practicaaje y pilotaje, ya sea con Prácticos Oficiales o Autorizados, pero respecto de estos últimos -los Prácticos Autorizados-, no existe una vinculación jurídica funcionarial ni contractual, toda vez que no se configura ni siquiera una relación de carácter civil, ya que la relación contractual por los servicios de practicaaje y pilotajes se configura directamente entre los Prácticos y Pilotos Autorizados y el Armador o Agente de Nave que requiere de sus servicios y que en definitiva, los paga a su prestador.

c) Responsabilidad legal del Capitán de la nave en la navegación.

Al respecto indicó que la responsabilidad del Capitán, en relación con la navegación, la seguridad, la maniobra y gobierno de la nave a su mando, no se altera por la presencia a bordo del Práctico o Piloto, que esté cumpliendo funciones de asesoría, conforme a lo preceptuado por el artículo 909 del Código de Comercio.



En efecto, dijo que el Práctico cumple una labor de asesoría, es un subordinado más del Capitán de la nave, pero no lo reemplaza ni asume el gobierno de la nave. Así queda reflejado en la norma citada, la cual dispone que: "el Capitán, aun cuando tenga la obligación de emplear los servicios de practicaje y pilotaje, será siempre responsable directo de la navegación, seguridad, maniobras y gobierno de la nave, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda al Práctico o Piloto por deficiente asesoramiento. En ningún caso, la autoridad del Capitán está subordinada a la de los Prácticos".

A mayor abundamiento, dice que es necesario considerar la normativa internacional aplicable, en específico, el Convenio Internacional STCW, Convenio Internacional sobre Normas de Formación, Titulación y Guardia para la Gente de Mar, de 1978, que en su Título II, número 10, indica: "No obstante los deberes y obligaciones de los Prácticos, la presencia de éstos a bordo no exime al Capitán ni al Oficial encargado de la guardia de navegación de los deberes y obligaciones que tengan en relación con la seguridad del buque. El Capitán y el Práctico intercambiarán información relativa a los procedimientos de navegación, las condiciones locales y las características del buque. El Capitán y el Oficial encargado de la guardia de navegación cooperarán estrechamente con el Práctico y comprobarán con exactitud la situación y los movimientos del buque".

d) Los prácticos autorizados no tienen la calidad de funcionarios ni agente público.

Manifiesta que los prácticos autorizados no tienen la calidad de funcionarios dependientes de la autoridad marítima nacional (es decir, de la DIRECTEMAR) si se considera que ésta, siendo parte de la Armada de Chile, se encuentra sujeta al Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas aprobado por D.F.L. N° 1 (Guerra), de



1997 que establece que el personal de la Armada de Chile solo puede tener alguna de las siguientes calidades: oficiales; cuadro permanente o gente de mar; empleados civiles; personal de reserva llamado a servicio activo; personal a contrata; personal a jornal y personas contratadas sobre la base de honorarios.

Indica que, como se demostrará en el curso del respectivo probatorio, los prácticos autorizados que asesoraban al Capitán del B/P no tenían ninguna de esas calidades de modo tal que entre ellos y la Armada de Chile no existe vínculo jurídico de naturaleza laboral ni de dependencia no siendo ellos, en consecuencia, funcionarios de la Administración del Estado.

Así, por lo demás, lo ratifica el artículo 6° inciso final del Reglamento de Prácticos (Decreto Supremo (M) N° 398 de 1985) que indica "Los Prácticos Autorizados serán nombrados por el Director General, el que, asimismo, podrá poner término a sus nombramientos. No tendrán la calidad de empleados de la Dirección General y sólo gozarán de los emolumentos que por los servicios prestados determine el reglamento respectivo, los que serán de cargo y costo del armador o agente de naves que haya solicitado sus servicios".

Pues bien, dijo que los prácticos autorizados Sres. España y Del Canto, no tienen la calidad ni la aptitud para ser considerados como "funcionarios de la administración del Estado" que, eventualmente, pueda obligar a éste por las consecuencias dañosas que se deriven de su conducta.

En efecto, agrega que el artículo 36 de la Ley de Navegación, como ya señalamos, formula un claro distingo, entre Prácticos Oficiales y Prácticos Autorizados definiendo, además, quienes constituyen una y otra categoría.

Por otro lado, el artículo 18, inciso segundo, del D.F.L. 292 del año 1953, Ley Orgánica Constitucional de





la DIRECTEMAR, es claro al disponer lo siguiente: "Cuando las necesidades del Servicio lo requieran, el Director podrá nombrar Prácticos Autorizados para atender un servicio determinado, quienes sin ser empleados del Servicio, gozarán de los emolumentos que por los servicios prestados determine el Reglamento General de Servicios de Prácticos, siendo aquellos de cargo del armador o agente de nave que solicite tales servicios".

A su vez, dijo que el precepto anterior se reproduce en el artículo 6°, inciso segundo, del Reglamento de Prácticos aprobado mediante Decreto Supremo N° 398, del Ministerio de Defensa Nacional, de mayo de 1985, que señala: "Los Prácticos Autorizados serán nombrados por el Director General, el que, asimismo, podrá poner término a sus nombramientos. No tendrán la calidad de empleados de la Dirección General y solo gozarán de los emolumentos que por los servicios prestados determine el reglamento respectivo, los que serán de cargo y costo del armador o del agente de naves que hayan solicitado sus servicios".

Así, teniendo ambos prácticos la calidad de "autorizado" esto se traduce en que éstos no son funcionarios dependientes de la DIRECTEMAR y, por lo mismo, no pueden obligar a ese servicio ni al Estado, como consecuencia de alguna conducta que le fuere imputable.

En el mismo sentido, los prácticos autorizados no reciben remuneración alguna de carácter fiscal ya que sus servicios son de cargo de los armadores que los requieren y son éstos los que deben proporcionarles los medios para sus traslados y el desempeño de sus funciones según lo dispuesto, en lo pertinente, por el artículo 11 del Reglamento de Practicaje y Pilotaje (Decreto Supremo (M) N° 397 de 1985), que señala: Art. 11°.- Los armadores o agentes de naves proporcionarán



los medios y elementos necesarios para la transferencia de los prácticos y para el desempeño de sus funciones, tales como remolcadores, lanchas motorizadas, personal y otros, siendo de su responsabilidad la puntual presentación de ellos.

Los armadores o agentes de naves serán también responsables de la movilización del práctico entre la sede de la capitanía de puerto y el lugar de embarco.

La Autoridad Marítima fijará las características, condiciones de seguridad y de operación de las embarcaciones que se utilicen para estos fines.

Además, agrega que según el artículo 14 de la normativa reglamentaria citada, son los propios armadores o sus agentes quienes deben contratar un seguro de vida y todo riesgo en beneficio de los prácticos y pilotos que, circunstancialmente, cumplan funciones a bordo de sus naves. La norma señala: Art. 14°.- Los armadores o agentes de naves que soliciten el servicio de Pilotaje y Practicaje, deberán contratar un seguro que cubrirá la pérdida de vida y todo otro riesgo involucrado en el cumplimiento de la comisión respectiva, en favor de él o los prácticos que sean designados para dicho efecto. El monto de la cobertura será el equivalente a 36 meses de sueldo y demás remuneraciones legales que corresponda percibir a un Capitán de Fragata Práctico, perteneciente al Escalafón de los Servicios Marítimos de la Armada. Las condiciones de detalle de dicho seguro serán establecidas por el Director General.

Por otra parte, expresa que evidentemente, a la autoridad marítima le compete ejercer la necesaria supervisión respecto de las funciones de los prácticos autorizados teniendo ella un carácter estrictamente técnico y tendiente a materializar el objetivo de la seguridad en la navegación el cual, por cierto, es el



fundamento de la existencia de las figuras de practica y pilotaje.

Dicha supervisión técnica es la que explica que sea la autoridad marítima la que invista a los prácticos para actuar en tal calidad; quien determine el número necesario de prácticos; quien los designa, en concreto, cuando sus servicios son requeridos; quien investiga los accidentes que sufren naves con prácticos a bordo y los sanciona si incurren en faltas a la disciplina o prestan una asesoría deficiente. Por estas razones es que el artículo 8° del Reglamento de Prácticos ya citado dispone que éstos, mientras cumplen sus funciones, están sometidos jerárquica y disciplinariamente al Director General o a la autoridad marítima competente según el caso.

Sin embargo, agrega que lo más relevante al momento de evaluar, en concreto, la actuación de un práctico autorizado radica en que, mientras éste presta asesoría al capitán de una nave que ha requerido de sus servicios, goza de autonomía e independencia no estando sujeto al control, supervigilancia o dirección previa de la autoridad marítima. Es decir, La autoridad certifica la habilidad del práctico y la preparación, pero la asesoría no está bajo el control de la referida autoridad.

En definitiva, de acuerdo a todo lo señalado, dice que es claro, conforme a la normativa referida, que la responsabilidad radica en el Capitán de la Nave y que los prácticos autorizados no son funcionarios ni agentes públicos, por lo que no existe responsabilidad de la Autoridad Marítima, reiterando que no ha existido ninguna obligación incumplida por ésta, solo cabe acoger la excepción interpuesta y rechazar la demanda con costas.



2.- EXCEPCIÓN DE FALTA DE SERVICIO. IMPROCEDENCIA DE LA DEMANDA: NO CONCURREN LOS REQUISITOS LEGALES PARA CONFIGURAR LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO ALEGADA.

En este punto expuso que en el caso de autos no concurre ninguno de los requisitos de procedencia de la responsabilidad extracontractual de la Administración.

La responsabilidad del Estado por actos de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad, aun cuando no exista una norma expresa que establezca el tipo de responsabilidad que se les aplicará a estas instituciones, está dada por la exigencia del estándar de la "falta de servicio", a través del sistema de responsabilidad del derecho común, según lo expresa la mayoritaria jurisprudencia reciente.

Señalo que conceptualmente, la "falta de servicio" constituye el régimen general de responsabilidad extracontractual de la Administración del Estado y está, de manera general, establecida en el artículo 42 de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, cuyo único efecto en particular es que sin derogar o sustituir, respecto del Estado, las normas del derecho común sobre responsabilidad civil extracontractual, introduce, no obstante, para el específico caso de la responsabilidad del Estado, el concepto adicional de "falta de servicio", en términos de que el elemento subjetivo de dolo o culpa ha de atribuirse no ya a un determinado funcionario o agente público, sino que al respectivo "órgano" o "servicio".

Agregó que la Armada de Chile, institución a la que pertenece la DIRECTEMAR, se encuentra excluida de la aplicación directa del artículo 42 antes señalado, sin embargo, la armónica extensión del concepto de falta de servicio reconducido por la vía de las normas de derecho común sobre la materia, contenido en los artículos 2314



y siguiente del Código Civil, lleva a la aplicación de este sistema.

Conforme a lo anterior, dijo que resulta que para que exista responsabilidad extracontractual del Estado, es menester que concurran los siguientes requisitos copulativos:

a. Antijuridicidad o ilicitud en el obrar. Falta de servicio: Esto es, que la administración haya actuado fuera del estado de derecho. Lo anterior resulta fundamental, puesto que, en el caso de decisiones legítimas de los órganos del Estado, que han sido emitidas por autoridades competentes y dentro del ámbito de las facultades que le ha otorgado la Constitución Política y las Leyes de la República, los daños que eventualmente se causen, no son antijurídicos y, por lo tanto, no son resarcibles.

En razón de lo anterior, para que exista falta de servicio, el servicio, en condiciones normales de funcionamiento, y estando obligado legalmente a funcionar, no ha funcionado en lo absoluto, ha funcionado mal o tardíamente, por dolo o culpa en que haya incurrido el servicio. Es decir, en este caso se debe probar el mal, el tardío o no funcionamiento del servicio y el dolo o culpa del órgano en cuanto tal, y sin que exista necesidad de acreditar dolo o culpa de los funcionarios autores o responsables de que el servicio no haya funcionado o haya funcionado mal. Es más, a estos últimos, ni siquiera hay necesidad de identificarlos.

b. Daño: Es decir, un perjuicio experimentado efectivamente por la víctima en tanto ciudadano y usuario del servicio, de carácter patrimonial o moral; y

c. Relación de causalidad entre la falta de servicio y el daño. Esto significa que el perjuicio debe ser una consecuencia directa, inmediata y suficiente de la falta de servicio en haya incurrido el órgano.



En este contexto, el análisis sobre la concurrencia de los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual, permite establecer:

a) Ausencia de falta de servicio.

Dice que la demanda se fundamenta en la premisa de que el práctico autorizado es un funcionario que, en su actuación, representa al Estado de Chile de cuya administración pública formaría parte, es decir, estima que el práctico autorizado actúa por o en representación del Estado y, a partir de ello, concluye, la responsabilidad que afectaría a éste.

Precisó que el práctico autorizado no es funcionario de la administración del estado ni un agente público, y existe texto expreso que da cuenta de lo anterior. Es así como el artículo 18, inciso segundo, del D.F.L. 292 del año 1953, Ley Orgánica Constitucional de la DIRECTEMAR, señala que "Cuando las necesidades del Servicio lo requieran, el Director podrá nombrar Prácticos Autorizados para atender un servicio determinado, quienes sin ser empleados del Servicio, gozarán de los emolumentos que por los servicios prestados determine el Reglamento General de Servicios de Prácticos, siendo aquellos de cargo del armador o agente de nave que solicite tales servicios".

En el mismo sentido el artículo 6°, inciso segundo, del Reglamento de Prácticos aprobado mediante Decreto Supremo N° 398, del Ministerio de Defensa Nacional, de 1985, que señala: "Los Prácticos Autorizados serán nombrados por el Director General, el que, asimismo, podrá poner término a sus nombramientos. No tendrán la calidad de empleados de la Dirección General y solo gozarán de los emolumentos que por los servicios prestados determine el reglamento respectivo, los que serán de cargo y costo del armador o del agente de naves que hayan solicitado sus servicios".



Así, dijo que habiendo tenido ambos prácticos autorizados, señores España y Del Canto, la calidad de "Práctico Autorizado", significa que no son funcionarios dependientes de la DIRECTEMAR y, por lo mismo, su actuar no puede obligar a ese servicio ni al Estado como consecuencia de alguna conducta que le fuere imputable y es por ello, y no por otra razón, que la Ley de Navegación se preocupa de dejar en claro la responsabilidad personal a que están afectos los prácticos autorizados como consecuencia de un eventual asesoramiento negligente.

En definitiva, afirmó que en la especie no hay falta de servicio que genere responsabilidad de ningún tipo por parte del Fisco de Chile, puesto que no ha existido, en concreto, un funcionamiento deficiente o una actuación de la autoridad o de la administración que la pueda obligar o hacer responsable por la indemnización de los supuestos perjuicios que se reclaman.

Agregó que, en el evento de que, ante el claro estatuto jurídico de los Prácticos Autorizados según el cual no son empleados o funcionarios de la administración y, por lo mismo, no actúan por cuenta de ella ni en su representación, pudiese estimarse que la falta de servicio que se invoca como fundamento de la responsabilidad del Estado de Chile habría existido en el acto de nombramiento del práctico autorizado, se debe tener presente que ello no resulta efectivo puesto que, en primer término, no existe vínculo causal alguno entre el acto administrativo de su designación para el ejercicio de una actividad determinada y la conducta específica que se haya desarrollado, en este caso en particular, por los prácticos autorizados Sres. España y Del Canto; en segundo término y como corolario de lo anterior, debe considerarse que existen muchos casos en los cuales habiendo intervención del Estado en la





designación o nombramiento de una persona para el ejercicio de una actividad determinada ello no significa que el Estado, por ese hecho, sea responsable de los perjuicios derivados de la conducta de la persona designada y así sucede, por dar algunos ejemplos, en el caso de los martilleros públicos, los peritos judiciales y los síndicos de quiebra.

En forma subsidiaria de lo anterior, afirma que no ha existido falta de servicio del Fisco de Chile, por cuanto no se cumplen en la especie ninguno de los requisitos para que aquella proceda según la enunciación que al respecto hace la propia demandante y, en definitiva, más allá de las alegaciones y defensas de la contraria lo único cierto e indiscutible es que la única causa directa, eficiente e inmediata del siniestro y sus graves consecuencias no fue otra que la actuación negligente e irresponsable del capitán del B/P Charbel Daher.

A mayor abundamiento, señaló que no cabe atribuir a la DIRECTEMAR, las decisiones u omisiones adoptadas por el Capitán de la nave accidentada "LE SOLEAL" o por su dueño Compagnie Du Ponant, quienes, ante la sugerencia de no navegar por la Angostura Kirke el día 14 de noviembre de 2018, realizada por los Prácticos Autorizados designados para asesorarles, tomaron la decisión de hacer caso omiso a dicha asesoría e insistieron en efectuar de todas formas la navegación, obteniendo el mismo resultado dañoso que habían logrado el año 2015, con la misma nave efectuando idéntico cruce, accidente marítimo que era plenamente conocido por el Capitán actual y por el propietario de la nave.

En conclusión, indicó que la DIRECTEMAR no ha incurrido en ninguna acción u omisión antijurídica, y menos aún, una conducta que pueda estimarse como constitutiva de falta de servicio, razón por la cual la demanda debe ser rechazada, por cuanto la autoridad no



incurre en falta de servicio ni en el nombramiento de los prácticos autorizados ni en la fiscalización que le corresponde por ley.

Así también lo ha resuelto el Tribunal Constitucional, en sentencias de fecha 14 de enero de 2016, el que ha señalado al respecto1:

“NOVENO: Que se colige de lo anterior que esta actividad no se enmarca dentro de aquellas que son propias de una función pública ni se estructura sobre la base de las reglas de un funcionario público propiamente tal, no siendo aplicable, a su respecto, la normativa constitucional de los artículos 19, numeral 17°, y 38 de la Constitución. Tampoco se deriva el ejercicio de tal actividad de una relación de dependencia y subordinación propia del Código del Trabajo, sino que se da en el contexto de un quehacer esporádico y sujeto a autorizaciones específicas de un servicio por parte de la Dirección General del Territorio Marítimo. Asimismo, la existencia de un previo vínculo intenso, de naturaleza militar, jerarquizada, disciplinada y subordinada, que es la condición necesaria para acceder al ejercicio de esta actividad, no se extiende a la actual situación laboral”.

b) Excepción de ausencia de causalidad. EXCEPCIÓN DE CULPA DE LA VÍCTIMA.

Expuso que frente a un hecho que produce un daño, generalmente no existe una sola causa, sino una cantidad de situaciones ligadas o independientes que influyen en la configuración de ese daño, por lo que no es posible definir un criterio exacto para determinar la causa del mismo. Por lo tanto, para que un hecho pueda ser considerado como causa de un determinado daño, debe ser en sí mismo idóneo, suficiente y adecuado. La relación entre el hecho y el daño debe ser directa.

La doctrina y jurisprudencia ha concordado en que para conocer la causa del daño se debe partir por el



resultado, y analizar si la falta de servicio cuestionada tiene relación necesaria y directa con él. En este caso, que el daño alegado tiene como causa directa y necesaria la falta de servicios alegada y no de otras causas.

De los antecedentes antes expuestos, resulta evidente que el daño alegado por la actora producto de la tocada de fondo, no tiene como causa, directa ni necesaria la actuación de la autoridad marítima, ni por la supuesta falta de vigilancia o por ser los prácticos autorizados, como lo señala erróneamente la actora, funcionarios o agentes públicos. En efecto, la causa de la tocada de fondo de la nave es el no ejercicio de sus funciones por parte del Capitán.

La causa del daño en modo alguno es imputable a algún funcionario u órgano del Estado, sino que ella no es sino la conducta propia del demandante, que con imprudencia no valoró adecuadamente los riesgos asumidos.

Señaló que las decisiones anteriormente tomadas, con los resultados ya vistos, configura la excepción de culpa exclusiva de la víctima que por este acto alega para que en definitiva sea rechazada la demanda en todas sus partes. Toda vez que la creación del escenario de riesgo deriva de la decisión voluntaria e informada del Capitán y del Armador de la Nave. En efecto, el Capitán, ante la inminente tocada de fondo, que reconoce haber advertido, no ejerció sus funciones tomando el control oportuno y preventivo de la navegación. Por su parte, el Armador y el Capitán, a pesar de las recomendaciones de ambos Prácticos Autorizados de no realizar la navegación por la Angostura Kirke el día 14 de noviembre de 2018, igualmente decidieron cruzar la Angostura Kirke, siendo estas decisiones, muestras inequívocas de una decisión imprudente y una exposición voluntaria al riesgo y daño sufridos.



En efecto, esta última circunstancia, consistente en la decisión del Capitán y el Armador de realizar el paso por la Angostura Kirke, el día 14 de noviembre de 2018, a pesar de las recomendaciones en contrario realizadas por los Prácticos Autorizados, es una evidente manifestación de culpa de la víctima, que emana de un acto propio, voluntario e informado, ya que tanto el Capitán como el Armador, no solo conocían perfectamente las complejidades, riesgos y vicisitudes climáticas del paso Kirke que podían afectar la navegación y causar daños a la nave y sus pasajeros, sino que ya habían tenido similar accidente marítimo el año 2015, por lo que bien pudieron, actuando con prudencia y empleando el conocimiento empírico adquirido, decidir no efectuar la navegación dadas las condiciones existentes y advertidas, pese a todo lo cual, decidieron igualmente navegar.

Las decisiones anteriormente tomadas, con los resultados ya vistos, configura la excepción de culpa exclusiva de la víctima que por este acto se alega para que en definitiva sea rechazada la demanda en todas sus partes.

### 3.- EN CUANTO A LOS DAÑOS.

En concordancia con lo señalado anteriormente, refiere que la lesión de un derecho por falta de servicio, además de suponer una conducta u omisión antijurídica e imputable a falta de servicio, exige que exista una relación de causalidad entre la presunta falta de servicio y el eventual daño que pudiera haber sufrido la actora.

En el presente caso, dijo que nada de esto se da, pues las acciones de la Autoridad Marítima se efectuaron dentro de su competencia, de acuerdo a la exigencia legal, no existiendo relación alguna entre la presunta falta de servicio, por no existir ésta, con el supuesto daño invocado.



En este caso particular es indudable que existe una absoluta carencia de causalidad entre el daño producido y las conductas imputadas a su parte.

Por ello, en caso alguno el legítimo actuar de la DIRECTEMAR puede ser el origen de los pretendidos perjuicios, lo que ratifica que no existe responsabilidad extracontractual del Fisco.

Por lo tanto, establecido que no ha habido por parte de la Administración ninguna actuación antijurídica o ilícita, ni tampoco alguna falta del servicio de su parte y no existiendo relación de causalidad entre las conductas reprochadas y los perjuicios alegados, ninguna responsabilidad extracontractual puede recaer sobre ella, correspondiendo que la demanda sea rechazada en todas sus partes, con expresa condena en costas.

A mayor abundamiento, señala que no le constan y, por tanto, niega todos y cada uno de los perjuicios alegados por concepto de daño emergente y lucro cesante. Igualmente, controvierte la naturaleza y monto y, que sean atribuibles a conductas de su parte.

Seguros:

Señaló que la demandante indica en su narración que tenía diversas pólizas de seguros y que las compañías de seguros liquidaron los daños, cancelándole dicha liquidación, dando cuenta tanto en la demanda como en el escrito cumple lo ordenado de fecha 16 de febrero de 2021, que los seguros reembolsaron los daños alegados, razón por la cual, nada se le debe indemnizar, toda vez que sus daños ya fueron reparados.

En este sentido hace presente, en primer lugar, que nuestra legislación regula el seguro marítimo en el título VII del Libro III del Código de Comercio, artículos 1158 al 1202 inclusive.

De esta forma el artículo 1160 de dicho Código regula el objeto del seguro marítimo, entre los cuales se encuentra la nave o artefacto naval, sus accesorios y



objetos fijos o movibles cualquiera sea el lugar en que se encuentren, incluso en construcción.

En cuanto al riesgo en este tipo de seguros, estos se encuentran regulados en el artículo 1161 y 1162 del Código de Comercio, dando cuenta el artículo 1161, ya citado, que los seguros marítimos tienen, por regla general, el propósito de indemnizar al asegurado por los riesgos que implica una aventura marítima, fluvial, lacustre o en canales interiores.

Por su parte el artículo 1162 regula lo que se entenderá por aventura, dejándolo a la voluntad de las partes, conforme lo estipulen en el contrato de seguro. Señala además que, a falta de estipulación en contrario, se entienden incluidos en el riesgo, los peligros que provengan o que puedan ocurrir como consecuencia de la navegación o de estar la nave o artefacto naval en el puerto detenidos, incluyendo en este concepto los peligros derivados de las condiciones del tiempo, incendio, piratas, ladrones, asaltantes, capturas, naufragios, varamientos, abordajes, cambios forzados de ruta, apresamiento, saqueo, requisamiento por orden de la autoridad administrativa, retención por orden de potencia extranjera, represalia y, en general, todos los casos fortuitos que ocurran en el mar u otros medios.

De esta forma, es este riesgo conocido de la navegación o denominado "aventura marítima", el que hace necesario e imprescindible la contratación de los referidos seguros, toda vez que el riesgo acompaña a la labor de navegación y es conocido por los que la ejercen.

Por último, señala que el artículo 1162 señala que cualquier excepción a los riesgos antes señalados debe contar expresamente en la póliza.

En segundo lugar, hace presente que, respecto a la obligatoriedad de tomar seguros en la normativa



marítima, se pueden identificar los siguientes tres seguros obligatorios:

a.- Artículo 146 de la Ley de Navegación (D.L. 2222 (M) de 21 de mayo de 1978): establece que toda nave o artefacto naval que mida más de tres mil toneladas, según las bases de medición dispuestas en el artículo 145 de la misma norma, deberá suscribir un seguro u otra garantía financiera otorgada por un banco o fondo internacional de por el importe a que asciendan los límites de responsabilidad establecidos en dicho artículo, lo anterior, en el contexto de la responsabilidad civil por los daños derivados de los derrames de hidrocarburos y otras sustancias nocivas.

b.- Artículo 137 de la Ley de Navegación: faculta a que se establezca por decreto supremo la obligación de todas o algunas naves de asegurar el riesgo de extracción de restos náufragos. En consecuencia, el Decreto Supremo N°6, de 2001, del Ministerio de Defensa, que aprueba el Reglamento del artículo 137 de la Ley de Navegación dispone la obligación de la Autoridad Marítima nacional de exigir al propietario, armador u operador de toda nave que arribe a puerto marítimo nacional, que acredite contar con un seguro, una garantía financiera o una cobertura de protección e indemnización internacionalmente aceptada, satisfactoria y suficiente, para cubrir el riesgo de extracción de sus restos náufragos y su responsabilidad subsecuente.

c.- El Artículo 14 del Reglamento de Practicaje y Pilotaje (D.S. (M) N° 397, de 08 de mayo de 1985): establece que los armadores o agentes de naves que soliciten el servicio de Pilotaje y Practicaje, deberán contratar un seguro que cubrirá la pérdida de vida y todo otro riesgo involucrado en el cumplimiento de la comisión respectiva, en favor de él o los Prácticos que sean designados para dicho efecto.





Además de los referidos, existen varios otros tipos de seguro marítimo, como el seguro de casco o máquina (Hull or Machinery), el cual, en general, se refiere a los daños que pueda sufrir el buque, sus repuestos y fluidos y la maquinaria que impulsa el casco, el cual es habitual en la navegación marítima internacional, en razón, como señalamos, de los conocidos riesgos de la navegación.

De esta forma, y conforme lo señalado, existen seguros tomados por el demandante, por el armador, por los miembros de la tripulación y por los pasajeros, lo que da cuenta que el demandante, al conocer los riesgos de su labor, evaluó anticipadamente su riesgo y estimó anticipadamente el monto de sus perjuicios, manifestado en los seguros tomados, los que ya fueron pagados, conforme su propia declaración en el texto del libelo, lo que solo puede concluir que sus daños ya fueron resarcidos.

Señaló que ordenar el pago de una segunda indemnización de perjuicios, equivale a un enriquecimiento sin causa o desprovisto de causa que el derecho no admite, por lo que la demanda, debe ser rechazada, con costas.

4.- CONSIDERACIONES EN CUANTO A LOS REAJUSTES E INTERESES.

Indicó que la indemnización que pudiere hipotéticamente llegar a regularse en la presente causa, debe ser fijada por el tribunal en la sentencia, en valores de poder adquisitivo imperantes a la fecha de su dictación, de manera que no corresponde aplicar reajustes a esas sumas, sino solo con posterioridad a tal regulación, desde que la sentencia cause ejecutoria y hasta el pago efectivo, y no como lo pretende la demandante, desde la fecha de la demanda.

Del otro lado, y sin perjuicio de lo anterior, en cuanto a los intereses, no tratándose en la especie de



sumas adeudadas con anterioridad, sino de indemnizaciones establecidas por el tribunal, es improcedente el pago de intereses, y de condenarse a aquellos, deberán considerarse sólo los corrientes y desde la fecha en que se incurra en mora en el cumplimiento de la obligación establecida por sentencia ejecutoriada.

En efecto, cobran aplicación consecucional los artículos 1551 N° 3, 1556, 1557 y 1559 del Código Civil que, en lo pertinente, disponen que se debe indemnización de perjuicios, en este caso moratoria, desde que el deudor se ha constituido en mora y se requiera judicialmente su cumplimiento.

Supuesto, entonces, que el demandado sea constituido en mora una vez establecido en la sentencia la determinada y líquida cantidad de dinero que éste habrá de pagar, se deberán por dicha mora sólo los intereses corrientes, a contar de la fecha en que el fallo se encuentre ejecutoriado y se requiera judicialmente su cumplimiento. Por tratarse de una acción indemnizatoria extrajudicial y no de una operación de crédito de dinero, los intereses atrasados no producen intereses.

En consecuencia, solamente una vez que el demandado sea declarado deudor de una indemnización por sentencia que se encuentre ejecutoriada, la obligación será líquida y podrá incurrir en mora si retarda culpablemente su pago, correspondiendo en tal caso la aplicación los intereses corrientes, sea de los determinados para operaciones reajustables o no reajustables, según lo que se resuelva a propósito de la reajustabilidad de las sumas que se ordene pagar y no antes de ello. Así se ha resuelto por lo demás, en numerosos fallos de la I. Corte de Apelaciones de Santiago y de la E. Corte Suprema.

Con fecha **12 de marzo de 2021**, se tuvo **por evacuado el trámite de la réplica por parte de la demandante**.



**En su réplica señaló lo siguiente:**

A) RESPECTO A LOS HECHOS O "ANTECEDENTES".

Dijo que en la exposición sobre los antecedentes del caso que efectúa el Fisco de Chile, le llama poderosamente la atención la extraña significación que los demandados le dan a ciertos hechos que si ocurrieron, pero que ellos interpretan (erradamente) con el solo fin de evadir su clara responsabilidad en los perjuicios sufridos por su parte, en razón de lo ocurrido en el Paso Kirke el día 14 de noviembre de 2018.

Indica que, en primer lugar, la demandada intenta confundir al tribunal, al afirmar que la razón preponderante de la ocurrencia del siniestro del B/P LE SOLEAL- en la fecha ya mencionada- fue la existencia de condiciones meteorológicas negativas o adversas. Señaló que nada de eso ocurrió; agrega que en ninguna parte de la Investigación Sumaria Administrativa (ISA) llevada a cabo por la Autoridad Marítima se establece que la causa del accidente se debió a algún tipo de condición meteorológica adversa. La causa del accidente, tal como se puede leer en el Dictamen Fiscal, emanado del señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas, que ya se acompañó a este proceso, fue "una deficiente asesoría en la conducción de la derrota por parte del Práctico Autorizado de Canales, Sr. Hernán ESPAÑA Giraldes, RUN. 7.006.485-5, quien ejercía como práctico de guardia, al desatender el abatimiento a babor que mantuvo la nave durante la navegación del track recomendado 090°, producto de no haber utilizado los equipos de ayuda a la navegación y desestimar las solicitudes efectuadas por el Capitán de la nave de gobernar más a babor."

Señaló que el Dictamen Fiscal emanado del señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas estableció claramente como causa del accidente el actuar de los prácticos autorizados, especialmente del señor España. De hecho,



el práctico señor España DESATENDIÓ LAS ÓRDENAS CLARAS Y PRECISAS DICTADAS POR EL SEÑOR CAPITÁN DEL B/P LE SOLEAL, Comandante Daher.

Las condiciones meteorológicas del día 14 de noviembre de 2018 nada tuvieron que ver en la tocada de fondo sufrida por el B/P LE SOLEAL. En el momento del cruce del Paso Kirke, las condiciones meteorológicas eran total y absolutamente aptas para un cruce seguro, de acuerdo a la planificación realizada por el Capitán Daher y su tripulación. Pero el actuar inexcusablemente negligente por parte de los prácticos señor España y Del Canto, fue lo que provocó el siniestro.

De hecho, agregó que actuando de un modo que incluso podría considerarse malicioso, los señores del Fisco de Chile mencionan que se habría pensado en modificar el rumbo de la nave hacia Punta Arenas, evitando el Paso Kirke. Expuso que lo cierto es que esa alternativa fue considerada por el Capitán Daher, la tripulación y los prácticos. Pero era imposible efectuar aquel desvío, de acuerdo a lo informado por agencia de la nave, señores A.J. BROOM. Por lo demás, al momento del cruce, las condiciones de navegación eran óptimas y existía una clara planificación por parte del Capitán Daher y la tripulación del B/P LE SOLEAL, con el fin de efectuar un paso seguro del canal KIRKE.

Reitera que el paso de la Angostura Kirke fue planificado de manera detallada por la tripulación del B/P LE SOLEAL. De hecho, en un encuentro efectuado el 12 de noviembre de 2019 y en el que participaron también los dos prácticos embarcados en la nave, se analizó y se definió la dirección de la corriente a navegar y la intensidad, también se analizaron detalles como la velocidad, estado de mar, viento, marcas de seguridad VRM (Variable Range Marker), los paralelos, apreciación del entorno y los rumbos a seguir. Adicionalmente, se distribuyeron los puestos de los miembros de la



dotación, definiéndose también el área de espera y que las RPM's ajustadas en los ejes, no debían superar los 10 nudos.

Agrega que quedó también establecido en la investigación del señor Fiscal Marítimo, en la ISA ordenada por la Autoridad Marítima, que la planificación de la navegación ya había comenzado en Valparaíso, al momento del embarque de los prácticos.

Indica que consta, adicionalmente, en la investigación del señor Fiscal Marítimo, que el día en que se navegaría por la Angostura de Kirke y mientras el B/T LE SOLEAL se encontraba en área de espera, se enviaron dos embarcaciones a la Angostura Kirke, para que reportaran, cada diez minutos, las condiciones meteorológicas y de corriente. Cada embarcación contaba con un Oficial de puente, anemómetro portátil, ecosonda, GPS, AIS y teléfono satelital. Dentro de las tareas que tenían las embarcaciones, debían indicar cuando la corriente se dirigiera hacia el Este y no superara los 1,5 nudos.

Lo anterior dice que demuestra el profesionalismo y la debida diligencia con que actuó el Capitán Daher durante toda la navegación y especialmente en los momentos anteriores a la derrota de la nave por el paso Kirke. Toda la tripulación del B/P LE SOLEAL actuó de manera extremadamente diligente, pero especialmente el capitán de la nave. No se puede decir lo mismo de los señores Prácticos autorizados, impuestos por la Autoridad Marítima (aun cuando, el señor Práctico del Canto ni siquiera estaba habilitado para efectuar la travesía del Paso KIRKE, aunque la contraria intente justificar esto último, de manera infructuosa, por lo demás).

Hizo presente que el comandante Daher actuó con total profesionalismo y diligencia durante todo el transcurso del crucero "Le Soleal" en el mar chileno. No



existe ninguna relación de causalidad entre el actuar de su representado y el incidente ocurrido en el paso Kirke el 14 de noviembre de 2018. Toda la responsabilidad del siniestro debe recaer en los dos prácticos que actuaron negligentemente.

Manifestó que su parte tomó todas y cada una de las medidas posibles y necesarias para que la navegación transcurriera sin ningún incidente que lamentar. Se efectuó una planificación clara y precisa respecto a la derrota de la nave. Se enviaron dos embarcaciones antes de iniciar la travesía con el fin de controlar todos los aspectos relacionados con el paso de la Angostura.

No niega que la autoridad del Capitán como jefe superior de la nave y encargado de su gobierno y dirección, en ninguna circunstancia está subordinada a la del práctico o piloto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 909 del Código de Comercio y el artículo 58 de la Ley de Navegación. Dijo que es cierto que la norma recién citada, hace, de la misma manera directamente responsable al Capitán de la seguridad de la navegación, aun cuando tuviere la obligación de emplear los servicios de practicaje y pilotaje. Pero en el caso de autos, el Capitán del B/P LE SOLEAL hizo todo lo posible para ejercer su autoridad antes de que ocurriera el siniestro. No existió una conducta errática de su parte, sino que el señor práctico España, decidió no obedecer las instrucciones del Capitán y fue su conducta la que causó el incidente ocurrido en la Angostura de Kirke. Ad impossibilia nemo tenetur; a lo imposible nadie está obligado, expresa el adagio jurídico. Y el Comandante Daher efectuó todo lo que era posible desde su posición- evitando poner en riesgo de la navegación de manera aún mayor- para evitar le hecho dañoso y sus consecuencias.

De hecho, destaca que su parte llevó a cabo acciones concretas y específicas para evitar el daño y las consecuencias del incidente que ha dado lugar a esta



investigación. El Comandante Daher hizo todo lo que estaba dentro de su radio de acción y si ocurrió un siniestro, éste fue causado de manera clara por el comportamiento de los Prácticos señores España y Del Canto. La interpretación correcta de los artículos citados en el párrafo anterior exige que el capitán desarrolle todas las acciones necesarias para mantener el gobierno, dirección y seguridad de la nave; pero si el mencionado Capitán efectuó todas las acciones necesarias para mantenerlas y el siniestro se produjo exclusivamente por el actuar culpable de los prácticos señor España y del Canto, son ellos los que deben ser hechos responsables, y de ningún modo el Comandante Daher.

En relación con lo recién dicho, dijo que un fallo muy reciente de la Excma. Corte Suprema (que el suscrito alegó, de hecho, ante nuestro Máximo Tribunal) estableció el principio de que un comportamiento que viola una norma desde un punto de vista administrativo (como sería lo que ocurrió en la ISA en relación con el Capitán Daher) "a lo sumo podría configurar una eventual sanción administrativa", pero no puede considerarse que tiene efectos en materia civil.

La recién citada causa trata de un procedimiento ejecutivo en que se consideró, por parte del Iltma. Corte de Apelaciones de Iquique, que no se había acreditado la existencia de la compraventa que servía de antecedente a una factura que se cobraba, ya que no se había registrado aquella operación mercantil en un Registro de SERNAPESCA. Por lo tanto, negó lugar a la ejecución. La Excma. Corte Suprema anuló el referido fallo y dictó una sentencia de reemplazo, en la cual expresó que la falta de anotación de la operación de compraventa en el Registro de SERNAPESCA podía constituir una infracción administrativa, que podía ser sancionada en aquella sede, pero que no tenía incidencia





en materia civil, en relación con la existencia del contrato de compraventa. Dice que el mismo principio puede aplicarse en este caso. El Comandante Daher pudo haber sido sancionado por una falta administrativa, pero su comportamiento no causó el incidente ocurrido el 14 de noviembre de 2018, en Paso Kirke. Si no existe causalidad entre su comportamiento y el hecho que produjo el daño, no puede ser hecho responsable. La responsabilidad administrativa y la civil, son dos responsabilidades diferentes.

De hecho, dice que cuando su contraparte insinúa que el señor España fue debidamente sancionado con la suspensión de su cargo por el lapso de un mes y 15 días, parece, nuevamente confundir la responsabilidad administrativa y la responsabilidad civil. Le extraña, de cualquier manera, la leve sanción sufrida por los prácticos, cuando su negligencia provocó un accidente que tuvo consecuencias patrimoniales para su parte, por montos superiores a los 8 millones de Euros, y además puso en riesgo la vida de casi 400 personas (entre pasajeros y tripulantes).

Aún con el temor de ser reiterativos, dijo que debe afirmar nuevamente que el Comandante Daher fue, efectivamente, sancionado administrativamente por una infracción de aquel tipo, durante la derrota de la nave LE SOLEAL por el paso KIRKE. Pero en la ISA desarrollada, de manera concienzuda, por el señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas, quedó absolutamente claro que la CAUSA del incidente fue la "deficiente asesoría" de los dos prácticos autorizados, impuestos por la Autoridad Marítima Chilena.

Lo anterior, evidentemente, significa que el Capitán Daher pudo ser responsable por una infracción administrativa, pero DE NINGÚN MODO responsable por un hecho generador de responsabilidad civil.



Por último, y en relación con la ya dicho anteriormente, señaló que no entiende qué significancia le da su contraria al hecho de que su parte haya pagado la multa que le impuso la Administración. Ya ha reiterado hasta el hartazgo que la responsabilidad administrativa es diferente a la responsabilidad civil. Dice que lo cierto es que, si no hubiera pagado la referida multa, el Fisco probablemente intentaría utilizar aquello como un argumento para debilitar sus alegaciones.

B) RESPECTO AL DERECHO.

1) Respecto a la supuesta falta de legitimación pasiva del Fisco de Chile.

Dijo que ha expuesto claramente en su libelo pretensor las razones por que es innegable que los prácticos (sean oficiales o autorizados) cumplen una función pública y deben ser considerados como funcionarios públicos en relación con la responsabilidad que emana de sus actos negligentes o dolosos.

Agrega que le resulta extraño constatar que los señores del Fisco de Chile consideran que los actos negligentes o dolosos de los prácticos autorizados no pueden generar responsabilidad del Estado, cuando, en los hechos, su conducta es indagada por la Armada de Chile y, luego de una investigación sumaria administrativa, son sancionados por este mismo ente público.

Dice que se les aplica el mismo régimen disciplinario que a los funcionarios de planta de la Armada de Chile. Adicionalmente es la propia Armada de Chile que impone a los armadores que atracan en los puertos chilenos o deben navegar en los canales navegables de nuestro país, la utilización mandatoria de un práctico. El armador no puede negarse a utilizar un práctico, ni siquiera puede elegir el práctico que puede utilizar. Simplemente debe acatar pasivamente las



órdenes de la Armada de Chile a este respecto y pagar las tarifas y honorarios que se le exigen por un ente público, como es la Autoridad Marítima.

Los prácticos cumplen una función pública. De hecho, dice que si existiera un número suficiente de prácticos oficiales, posiblemente no sería necesario la existencia de prácticos autorizados, ya que ambos ejercen la misma función. Exactamente la misma. En consecuencia, es el Estado de Chile que decidió como política marítima que ciertos sujetos con ciertas características (ex prácticos oficiales, ex oficiales de la marina mercante, etc.) cumplirían las mismas funciones públicas que los prácticos oficiales. Es un servicio prestado e impuesto por Estado de Chile.

Expuso que en el fallo de la causa 2.238-2019 de la Excma. Corte Suprema, de fecha 13 de junio de 2019, en que nuestro máximo Tribunal rechazó sendos recursos de casación en la forma y fondo que se dedujeron contra sentencia de la Iltma. Corte de Apelaciones de Concepción; se estableció la clara doctrina de que si un funcionario con "apariencia" público, efectúa actos dolosos o negligentes en el ejercicio de su función, la responsabilidad del Estado de Chile sí queda comprometida.

En el caso en comento, existía una condena previa de los funcionarios con "apariencia" de públicos, por lo que se consideró una falta personal. Del mismo modo, en este caso existe una sanción administrativa aplicada a los prácticos señores España y Del Canto, por lo que su falta también puede ser considerada "personal".

Pero tal como se lee en la citada sentencia: "En consecuencia, el Estado no puede desvincularse de la falta personal en que ha incurrido su agente, ni siquiera bajo pretexto de serlo a honorarios, por cuanto ha sido la falta de control estatal la que permitió que don Pablo Melani pudiera crear una apariencia de



seriedad y verosimilitud para engañar a personas vulnerables, de modo que la acción desplegada por el funcionario condenado penalmente no se encuentra desprovista de vínculo con el servicio, sino que por el contrario, se ha cometido en el ejercicio de la función, la que se ha ejecutado indebidamente, comprometiendo por lo tanto la responsabilidad estatal."

Añadió que en el caso de autos, se debe notar que el Capitán Daher y la tripulación del B/P LE SOLEAL, era extranjera, y siempre consideró que los prácticos eran, o al menos actuaban, en calidad de funcionarios públicos. No podían pensar otra cosa, teniendo en cuenta que la presencia de los prácticos se le había impuesto por la Armada de Chile, sin posibilidad de reclamar o solicitar específicamente la presencia de un funcionario en concreto.

2) Respecto a la supuesta improcedencia de la demanda porque no concurrirían los requisitos legales para configurar la responsabilidad del Estado alegada.

a) Supuesta ausencia de falta de servicio.

Señaló que le parece interesante que, los señores del Fisco de Chile acepten que se aplica a la Armada de Chile la exigencia del estándar de la "falta de servicio", aun cuando sea a través del sistema de responsabilidad del derecho común. Considera, sin embargo, que la "falta de servicio", debe atribuirse no ya a un determinado funcionario o agente público, sino que al respectivo "órgano" o "servicio".

Dice que, argumenta también su contraria que no puede existir falta de servicio, ya que un práctico autorizado no es funcionario de la administración del Estado de Chile.

En este punto, y para mayor claridad, se permite citar al reputado profesor de Derecho Marítimo de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, don



Claudio Barroilhet Acevedo, quien en su tratado de Derecho Marítimo expone lo que sigue:

“El practicaaje y pilotaje constituyen un servicio que brinda la Autoridad Marítima, para cumplir con sus funciones de proteger la vida humana en el mar, resguardar la seguridad en la navegación y preservar el medio ambiente marino. Este servicio se otorga para cautelar tales intereses públicos, que están en juego en la navegación marítima.

Ahora, la solicitud de prestación de este servicio por parte de los armadores, quienes son sus usuarios, origina un contrato, que también está reglamentado por las normas públicas, así como el servicio que es objeto de la convención. Podríamos denominarlo contrato de servicio de practicaaje, o de pilotaje, según corresponda.

Se trata de un contrato forzoso, puesto que:

- Existe la obligación legal de contratar los servicios del práctico o piloto;
- Existe una imposición legal de la persona a contratar, ya que sólo se puede desempeñar como práctico o piloto, quien detente la calidad de tal y esté facultado por la Autoridad Marítima, y
- El contenido del contrato está regulado por la autoridad, es un contrato dirigido. (...)

Otra manifestación del carácter forzoso del contrato, o servicio, es que los armadores deben sufragar los costos del practicaaje y pilotaje, pagando las tarifas que dichos servicios se determinen por Decreto Supremo, a favor de la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante, y de las personas designadas por la Autoridad Marítima para prestar los servicios de practicaaje y pilotaje (artículo 169 de la Ley de Navegación).

Otra aplicación de su carácter de contrato regulado es que los servicios de practicaaje y pilotaje dependen



de la Dirección General del Territorio Marítimo y de la Marina Mercante, y constituyen un servicio público, que está regulado por la ley, los reglamentos y es controlado por la Autoridad Marítima (artículo 36 de la Ley de Navegación). Esto es importante, porque el contrato de practicaaje o pilotaje no se celebra entre el armador que requiere del servicio, y el práctico o piloto como una persona natural, sino que aquél lo celebra con la Autoridad Marítima que presta el servicio, como una autoridad, y no como representante del práctico o piloto (personas naturales)."

Señala que el practicaaje es un servicio público que es prestado por la Autoridad Marítima (Armada de Chile), por lo que si puede existir una falta de servicio de este ente público. De hecho, la Armada de Chile presta un servicio de practicaaje o pilotaje, CON EL FIN DE PROTEGER LA VIDA HUMANA EL MAR, RESGUARDAR LA SEGURIDAD DE LA NAVEGACIÓN Y PRESERVAR EL MEDIO AMBIENTE MARINO.

En el caso de autos, dice que el servicio de practicaaje y pilotaje prestado por la Armada de Chile, fue deficiente y provocó un accidente grave (justamente lo contrario a su obligación de preservar la seguridad de la navegación), poniendo en riesgo además la vida de aproximadamente 400 personas (entre pasajeros y tripulantes), y la rica biodiversidad marina de la zona austral chilena.

Indicó que, en este sentido, tal como lo ha señalado de manera reiterada la Excmá. Corte Suprema con fecha 10 de junio de 2013, Rol 9554-2012, considerando undécimo "la falta de servicio se presenta como una deficiencia o mal funcionamiento del Servicio en relación a la conducta normal que se espera de él, estimándose que ello concurre cuando aquel no funciona debiendo hacerlo y cuando funciona irregular o tardíamente, operando así como un factor de imputación que genera la consecuente



responsabilidad indemnizatoria, conforme lo dispone expresamente el artículo 42 de la Ley N° 18.575.”.

Por lo demás, expuso que tal como lo estableció también nuestro Tribunal de Casación, en otro fallo reciente de fecha 12 de marzo de 2015, dictada en la causa rol: 24.984-2014: “Undécimo: Que sentado como ha quedado que se aplica a las Fuerzas Armadas la noción de "falta personal" a partir del artículo 2320 o 2322 del Código Civil, es necesario dar cuenta de la causal de exoneración contemplada en dichas disposiciones y que el Fisco ha señalado como fundamento de su casación en el fondo. Dichas causales, de no haber podido el Estado impedir el hecho o "que los amos no tenían medio de prever o impedir", cuando están referidas al concepto de falta personal significa que operan cuando la falta personal se encuentra desprovista de todo vínculo con el servicio. Es precisamente allí cuando la cometida por el funcionario no compromete la responsabilidad del Estado por cuanto, al no tener ningún vínculo con el servicio, equivale a la causales de exoneración de los artículos 2320 y 2322. Pero, en cambio, cuando la falta personal se ejecuta ya sea en ejercicio de la función, como en este caso, o con ocasión de la misma con los medios que se ponen a disposición del funcionario, el servicio "no puede separarse de la falta" como señala la doctrina, y por lo tanto el Estado resulta responsable. Responsable por la falta personal, esto es sin cúmulo de faltas pues solo existe la del funcionario y no la falta de servicio, lo que le permite al Estado repetir por la totalidad de lo que deba pagar, en contra del o los funcionarios.”

En el caso de autos, si se considera que existió una falta personal por parte de los prácticos señores España y Del Canto (por la cual fueron sancionados por la Autoridad Marítima), ésta estuvo ligada al ejercicio de





su función de práctico, que es un servicio público, brindado por la Armada de Chile.

Adicionalmente, hace presente que no se puede olvidar lo que también ha dicho el profesor Barroilhet, en relación con la responsabilidad de los prácticos:

“En segundo lugar, la del práctico, por las deficiencias en la asesoría que preste al capitán durante el desarrollo del practicaaje o pilotaje. Esta responsabilidad se consagra explícitamente en los artículos 58 de la Ley de Navegación y 909 del Código de Comercio. Se trata de una responsabilidad personal del práctico o piloto, sea ante el capitán, armador y propietario de la nave que asesora, como ante la Autoridad Marítima a la que sirve al desempeñar su labor, así como a terceros que perjudique al desarrollar su función de práctico. Esta responsabilidad puede ser civil, penal o disciplinaria.”

En otras palabras, el práctico es responsable por su deficiente asesoramiento ante el propietario del B/P LE SOLEAL, pero es el Estado de Chile el que debe responder, en razón que esta falta personal del práctico fue ejecutada en el ejercicio de un servicio público, que es otorgado directamente por la Armada de Chile.

b) Respecto a la supuesta ausencia de causalidad, por culpa de la víctima.

Señala que sin intención de parecer majaderos, quiere insistir en que la causa única de la tocada de fondo sufrida por el B/P LE SOLEAL fue el actuar negligente de los prácticos señores España y Del Canto.

La causa del accidente, tal como se puede leer en el Dictamen Fiscal, emanado del señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas, que ya se acompañó a este proceso, fue “una deficiente asesoría en la conducción de la derrota por parte del Práctico Autorizado de Canales, Sr. Hernán ESPAÑA Giraldes, RUN. 7.006.485-5, quien ejercía como práctico de guardia, al desatender el abatimiento a



babor que mantuvo la nave durante la navegación del track recomendado 090°, producto de no haber utilizado los equipos de ayuda a la navegación y desestimar las solicitudes efectuadas por el Capitán de la nave de gobernar más a babor.”

Recuerda la declaración explícita, precisa y exacta del Práctico señor España, al momento de ser interrogado por el Fiscal Marítimo, durante el desarrollo de la ISA: “(...) yo estimo que soy el responsable de la ocurrencia de este accidente, creo que no debería haber tomado en cuenta la insistencia del Capitán de la nave, de caer más a estribor de la navegación que estaba llevando en ese momento, puesto que el Puente había sobrepasado la Isla Merino.” (fojas 41 y 264 del expediente de la ISA)

Si bien el práctico señor España acepta su responsabilidad en el accidente ocurrido en Kirke el 14 de noviembre de 2018, también declara que no hizo caso al Capitán de la nave, el señor Daher, cuando éste le requirió cambiar de rumbo.

Señala que, lo cierto es que la diligente actuación del Capitán Daher en este incidente, permitió que el siniestro no pasara a mayores, recordando que en el B/P LE SOLEAL estaban a bordo, más de doscientos pasajeros, sin contar la tripulación de la nave. Además, si, al tercer requerimiento que no acató el práctico señor España, el capitán no hubiere tomado el control de la nave, es extremadamente probable que se hubiere producido un accidente mayor, con una eventual rajadura del casco del buque, que habría significado un naufragio en aguas australes.

Agregó que a fojas 399 y siguientes del dictamen fiscal de la ISA a que dio lugar el siniestro ocurrido en el Paso KIRKE el 14 de noviembre de 2018, se puede leer: “(...) que el práctico señor España privilegió para realizar el cruce de la Angostura Kirke la navegación visual, desatendiendo lo indicado lo indicado por los



equipos de ayuda a la navegación y lo solicitado por el Capitán de la nave, que indicaban que el B/P "LE SOLEAL" estaba abatido considerablemente a babor, antecedentes contenidos a fojas 38,40 y 41 del expediente." (lo ennegrecido y subrayado es del documento original).

En otras palabras, indica que fue la deficiente asesoría de los prácticos y su desobediente comportamiento respecto a las órdenes del Capitán Daher, lo que provocó la tocada de fondo del B/P LE SOLEAL, ocurrida el 14 de noviembre de 2018, en la angostura de KIRKE.

Respecto a la culpa de la víctima, dice que está absolutamente acreditado, mediante la detallada investigación administrativa efectuada por el señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas, que el Capitán Daher efectuó una planificación minuciosa de cada una de las etapas del paso por la Angostura del Kirke, involucrando en esta planificación tanto a los prácticos como a los oficiales del B/P LE SOLEAL; se le entregaron a los dos prácticos autorizados todos los instrumentos necesarios para llevar la derrota de la nave de manera exitosa a través del paso KIRKE. Es decir el señor Daher cumplió su deber como Capitán del B/P LE SOLEAL como un buen padre de familia.

Tal como lo señala el profesor Mauricio Tapia Rodríguez: "(...) el estándar del debido cuidado depende esencialmente, en la práctica judicial chilena, de la previsibilidad de los daños que se siguieron a la acción, declarando responsable al agente cuando se responde afirmativamente a la pregunta de si un hombre medianamente diligente, colocado en la misma situación y con calificaciones similares, habría debido prever la ocurrencia de ese daño y, en consecuencia, actuar de otra forma." Agregó que lo cierto es que el Capitán Daher, actuó como el comandante de una nave razonable y prudente hubiere actuando ante la misma situación. Este



tribunal podrá comprobar, durante el periodo probatorio de estos autos, la preparación meticulosa del paso por la angostura de KIRKE que efectuó no solamente el Capitán de la nave, sino que toda la tripulación del B/P LE SOLEAL.

Al contrario, la negligencia de ambos prácticos autorizados, que conducían la derrota de la nave, está más que acreditada en la ISA efectuada por la Autoridad Marítima.

Indicó que lo que le parece inconcebible e impresentable, es que el Fisco, negando la verdad de los hechos ocurridos durante la travesía del B/P LE SOLEAL que desembocó en el siniestro del 14 de noviembre de 2018, señale que los prácticos autorizados recomendaron al capitán no atravesar la angostura de KIRKE. Lo anterior no es efectivo; consta en la ISA que se estudió la posibilidad de no efectuar el paso la angostura de KIRKE en razón de las condiciones meteorológicas, pero, mediante una decisión unánime en que participaron tanto el capitán y los oficiales del B/P LE SOLEAL, como los dos prácticos autorizados, se decidió llevar a cabo la travesía, a causa de la mejora sustancial de las condiciones meteorológicas.

Las condiciones meteorológicas del día 14 de noviembre de 2018 no tuvieron incidencia en el siniestro sufrido por el B/P LE SOLEAL, sino que la causa exclusiva de la tocada de fondo de la nave, fue la deficiente asesoría de los prácticos señores Magallanes y Del Canto.

El Capitán Daher actuó de manera razonable y prudente, como un buen padre de familia, y no pudo prever la ocurrencia del daño, toda vez que efectuó una planificación puntillosa del paso del Kike. Si esta planificación hubiere sido obedecida por los prácticos autorizados, el siniestro no hubiere ocurrido.



Añade que el profesor Mauricio Tapia Rodríguez expresa de manera clara que "El hombre diligente actúa razonablemente y no puede exigírsele que conduzca su actuación dependiendo de consecuencias que no podía anticipar. El comportamiento razonable, en otras palabras, alcanza solamente aquello previsible."

3) EN CUANTO A LOS DAÑOS.

Dice que ha expuesto de manera lata, en estos autos, el por qué solicita las indemnizaciones que corresponden a las justas compensaciones que tiene derecho a obtener, en razón de la falta de servicio del Estado de Chile, en este caso concreto.

Señala que le sorprende la alegación de los señores del Fisco respecto a la contratación de seguros por su parte, los que indemnizaron de manera parcial, los daños sufridos por COMPAGNIE DU PONANT, a causa del incidente de Paso KIRKE, ocurrido el 14 de noviembre de 2018.

Dijo que lo expuesto por los señores del Fisco de Chile, demuestra un total y absoluto desconocimiento de la mecánica general del seguro. Añade que su parte tomó seguros para estar cubierto por eventuales perjuicios que pudiera sufrir durante su travesía marítima. Lo hizo voluntariamente, con el fin de proteger sus intereses patrimoniales, como podría hacerlo cualquier persona, natural o jurídica.

Dentro de las condiciones de esa contratación, se pactaron deducibles y montos máximos de cobertura, los que evidentemente, obligaban tanto a mi parte como a las respectivas compañías de seguro.

Ocurrido el incidente, el siniestro fue liquidado y, constatando que tenía cobertura por cada una de las pólizas contratadas con diferentes aseguradoras, se efectuaron los pagos por los montos que correspondían.

Una vez efectuados esos pagos, COMPAGNIE DU PONANT pudo constatar que existió un monto de los daños sufridos por el siniestro ocurrido en Paso KIRKE el 14



de noviembre de 2018 que no fue cubierto por las aseguradoras.

En consecuencia, habiendo sufrido un perjuicio patrimonial en razón de lo anterior, ha decidido enderezar la presente demanda de indemnización de perjuicios contra el responsable de aquel daño; el Fisco de Chile, de acuerdo a todo lo expresado en nuestro libelo pretensor y en este mismo escrito.

En todo lo demás, reitera todos y cada uno de los fundamentos de hecho y de derecho en que se basó su libelo pretensor.

Con fecha **23 de marzo de 2021, se tuvo por evacuado el trámite de la dúplica por parte de la demandada.**

En su dúplica señaló que, dentro de plazo, viene en evacuar el traslado para duplicar conferido, señalando al efecto que reproduce íntegramente y ratifica en su totalidad el escrito de contestación de la demanda, por lo que se reiteran todas y cada una de las alegaciones, excepciones y defensas contenidas en dicho escrito.

Sin perjuicio de lo anterior, y en relación con lo manifestado en el escrito de réplica señala específicamente, que:

1.- En lo relativo a la causalidad del accidente, se señala en declaraciones del Sr. España, práctico autorizado de canales, contenida a fojas 37 y siguientes del sumario administrativo, que el accidente ocurrió al haber tomado en cuenta la insistencia del Capitán de la Nave, de caer más a estribor en la navegación que estaba llevando en ese momento, puesto que el puente ya había sobrepasado la Isla Merino.

Dijo que lo anterior es ratificado por la ampliación de sus declaraciones contenida a fojas 136 del expediente sumarial, donde indica que el accidente se produjo al haber caído a estribor mientras se encontraba al sur de la Isla Merino, cumpliendo la insistencia en tres oportunidades de caer a estribor dada por el



Capitán, lo que le distrajo de su idea inicial de maniobra, que era la de contrarrestar la corriente que se produce en el espacio disponible entre la Isla Merino e Isla Zeta, en donde regularmente gobierna hacia la banda de babor, pero en ese caso, gobernó a estribor, solo para consentir al Capitán, sin ninguna causa justificada técnicamente.

Consta en declaraciones del Sr. Del Canto, segundo práctico autorizado, a fojas 44 y siguientes del expediente sumarial, que a las 08:30 horas del día 14 de noviembre de 2018 y dadas las malas condiciones meteorológicas para cruzar la Angostura Kirke, ambos prácticos le propusieron al Capitán la opción de dirigirse a Punta Arenas, para que desde ese lugar los pasajeros pudiesen desplazarse a Torres del Paine.

De igual manera en declaraciones del Sr. España, contenidas a fojas 37 y siguientes del sumario administrativo, se señala que a las 08:30 horas del día 14 de noviembre de 2018 y en consideración a que el viento era de 30 nudos con rachas entre 40 y 45 nudos, los prácticos autorizados le plantearon la opción al Capitán de dirigirse a Punta Arenas, objeto de evitar las malas condiciones reinantes en el área de Puerto Natales para las próximas 48 horas.

De esta forma reiteramos lo sostenido en nuestra contestación, la única causa directa, eficiente e inmediata del siniestro y sus graves consecuencias no fue otra que la actuación negligente e irresponsable del capitán del B/P Charbel Daher.

2.- En cuanto a la supuesta conducta diligente que se le atribuye en la réplica al Capitán Sr. DAHER, de haber enviado dos embarcaciones a la Angostura Kirke, mientras la embarcación se encontraba en la zona de espera, para que reportaran corriente y viento, como señala el demandante en su réplica, dicha actuación no implica de forma alguna una mayor diligencia de su





parte, sino que, por el contrario, solamente se limitó a cumplir lo establecido en la publicación SHOA N° 3003 "Derrotero de la Costa de Chile, Volumen III, Golfo de Penas hasta la Boca Occidental del Estrecho de Magallanes (7ª edición - 2011, hoja X-7-35), agregada a fojas 83 y siguiente del expediente sumarial, en la cual se dictan las instrucciones específicas para la navegación de la Angostura Kirke, señalándose, entre otras, que "Las naves con eslora superior a 120 metros deben requerir la asistencia de una embarcación de apoyo que, constituyéndose en las proximidades de la isla Merino, entregue información adelantada de la corriente que se está experimentando."

3.- Así las cosas, dijo que los artículos 909 del Código de Comercio y a 58 de la Ley de Navegación, hacen responsable directo al Capitán de la seguridad de la navegación, aun cuando tuviere la obligación de emplear los servicios de practicaaje o pilotaje.

A mayor abundamiento destaca lo preceptuado en la normativa internacional aplicable, en específico, el Convenio Internacional STCW, Convenio Internacional sobre Normas de Formación, Titulación y Guardia para la Gente de Mar, de 1978, que en su Título II, número 10, indica: "No obstante los deberes y obligaciones de los Prácticos, la presencia de éstos a bordo no exime al Capitán ni al Oficial encargado de la guardia de navegación de los deberes y obligaciones que tengan en relación con la seguridad del buque. El Capitán y el Práctico intercambiarán información relativa a los procedimientos de navegación, las condiciones locales y las características del buque. El Capitán y el Oficial encargado de la guardia de navegación cooperarán estrechamente con el Práctico y comprobarán con exactitud la situación y los movimientos del buque".

En consecuencia, señala que tal como se concluye en el sumario administrativo, el Capitán de la nave debió



haber tomado el control de la derrota en la aproximación de la angostura Kirke, lo que no hizo, pese a tener la autoridad y las facultades para ejercer su gobierno y dirección.

Es más, dijo que consta en declaración del Capitán, contenida a fojas 298 y siguientes del expediente sumarial, que no tomó el gobierno y control de la nave porque confió en que el práctico autorizado seguiría su consejo (de gobernar más a estribor), realizado el primer aviso.

Señala que lo anterior, concuerda con lo declarado por el práctico Sr. España, quien en su declaración contenida a fojas 41 y siguientes del expediente sumarial señaló que, si bien él llevaba el control de la navegación, el Capitán mantenía el control de la nave y podía intervenir en cualquier momento, lo que fue comunicado por los prácticos autorizados al Capitán, quien sabía que los prácticos autorizados eran asesores del equipo puente.

Añade que tal era su conocimiento de la calidad de asesores de los prácticos autorizados, que consta en la propia declaración del Capitán Sr. Daher, que ya antes, durante la navegación en el Canal Martínez y en Canal Pelucci, tuvo que decir algo sobre las formas de llevar la navegación en esa área, reconociendo, además que sabía que podía vetar alguna orden dada por los prácticos. Lo anterior, se condice con lo declarado por el Sr. Mathieu Tsingrilaras, oficial de guardia, a fojas 309 y siguientes del expediente sumarial, reconociendo que tanto el Capitán como el Oficial de Guardia podían vetar alguna orden dada por los prácticos autorizados.

En cuanto a la afirmación del capitán, contenida a fojas 298 y siguientes del sumario administrativo, respecto a que contaba con experiencia en el cruce de canales, señala que el Capitán Sr. DAHER reconoce en esa



misma declaración que llevaba solo 5 meses de experiencia como Capitán.

Por su parte, contrariamente a lo que se ha sostenido en el escrito de réplica, la responsabilidad que tiene el Capitán en la ocurrencia de los hechos en que se funda la demanda, es civil y no administrativa como se pretende en la réplica. Lo anterior fluye de manera inequívoca de lo dispuesto, por ejemplo, en el artículo 903 del Código de Comercio que permite que el capitán pueda limitar su responsabilidad.

4.- En relación a lo indicado en la página 7 del escrito de réplica, dice que no es efectivo que a los prácticos autorizados se les aplique el mismo régimen disciplinario que a los funcionarios de planta de la Armada de Chile, como lo sostiene la demandante. En efecto, el régimen disciplinario de los funcionarios de planta está regulado en el D.F.L. 1 de 1997, del Ministerio de Defensa, el cual no se aplica a los prácticos autorizados. Así, respecto a los prácticos autorizados, su régimen disciplinario está contemplado en la propia Ley de Navegación, el Reglamento General de Orden, Seguridad y Disciplina en las Naves y Litoral de la República y el Reglamento de Prácticos.

Por otra parte, es del caso recordar, que los "Prácticos Autorizados", como los Sres. España y Del Canto, no tienen relación funcionaria o contractual, o de dependencia alguna con la DIRECTEMAR.

Así, la DIRECTEMAR solo tiene por objeto regular y asegurar la prestación de los servicios de practicaaje y pilotaje, ya sea con Prácticos Oficiales o Autorizados, pero respecto de estos últimos -los Prácticos Autorizados-, no existe una vinculación jurídica funcionarial, ni contractual, toda vez que no se configura ni siquiera una relación de carácter civil, ya que la relación contractual por los servicios de practicaaje y pilotaje se configura directamente entre



los Prácticos y Pilotos Autorizados y el Armador o Agente de Nave que requiere de sus servicios y que en definitiva, los paga a su prestador.

En tal contexto, la conducta esperada respecto de esta Dirección General consiste en el nombramiento de dos Prácticos Autorizados de canales, para asesorar al Capitán del Nave LE SOLEAL en la navegación por los canales del sur de Chile y, en especial, el paso por la Angostura Kirke, lo cual se hizo conforme a la normativa legal y reglamentaria vigente. Es más, el Práctico Sr. ESPAÑA, a la época de ocurrencia del accidente, era el Práctico que más navegación de cruces había efectuado sobre la Angostura Kirke y fue designado conforme al procedimiento establecido en los artículos 401 a 409 de la resolución 12100/67, de fecha 20 de octubre de 2017, de la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante, que establece las "Instrucciones Complementarias al Reglamento de Practicaje y Pilotaje y Reglamento de Prácticos".

Cabe recordar a este respecto que para el cruce en la angostura Kirke, la resolución que establece las "Instrucciones Complementarias al Reglamento de Practicaje y Pilotaje y Reglamento de Prácticos" antes citada, señala expresamente en su artículo 603° que: la asistencia del Segundo Práctico será obligatoria en el tramo de ruta correspondiente a la angostura Kirke. Sin embargo, dijo que contrario a lo que sostiene el demandante, no es un requisito reglamentario que ambos Prácticos estén habilitados, sino solo debía estarlo el Práctico de Guardia, que en este caso era el práctico autorizado Sr. ESPAÑA.

Por otra parte, dice que es relevante indicar que dicha habilitación formal no tiene ninguna incidencia causal en la tocada de fondo del barco de pasajeros "LE SOLEAL". En suma, cabe sostener que la DIRECTEMAR dio



cumplimiento a la normativa reglamentaria en la designación de la comisión de pilotaje correspondiente.

5.- Respecto a la responsabilidad en los servicios de practica y pilotaje, el autor de Derecho Marítimo Claudio Barroilhet señala que la responsabilidad del capitán no se subordina a la del práctico a bordo, quien tiene una responsabilidad personal ante el propio Capitán, armador y propietario, la autoridad marítima o terceros, pudiendo ser esta responsabilidad de carácter civil.

Respecto a la falta de servicio, el mismo autor señala expresamente que se debe distinguir entre la falta de servicio de la Autoridad Marítima y las faltas personales del práctico, cometidas fuera o en exceso de sus funciones legales y reglamentarias, las que dan origen a una responsabilidad puramente personal de este asesor, debiendo responder personalmente, no comprometiendo la responsabilidad fiscal. Es más, agrega como ejemplo el hecho consistente en que el práctico conduzca personalmente la derrota de la nave, sustituyendo al capitán, rol que la reglamentación no le confiere.

6.- Finalmente, respecto a las condiciones meteorológicas al momento de la ocurrencia del siniestro, el propio Capitán de la Nave, Sr. Charbel Daher, en su declaración de fojas 298 y siguientes, reconoce expresamente que si influyó el viento en la maniobra del práctico cuando el barco quedó pasado a babor en el track, al tomar el curso recomendado de 090°.

Lo anterior, se condice además con lo señalado por el perito Ingeniero Constructor Naval, en su informe contenido a fojas 328 y siguientes, en el que señala que la dirección del viento produce un ángulo de deriva, para lo cual se requiere un ángulo del timón necesario para mantener el rumbo primitivo del barco de 090°.



Así las cosas, señaló que luego de hacerse cargo de las aclaraciones y alegaciones de la contraria, reitera lo ya indicado en su contestación, y rechaza las argumentaciones de los actores realizadas en su escrito de réplica.

Con fecha **30 de marzo de 2021**, y considerando lo dispuesto en el artículo 262 del Código de Procedimiento Civil, se **recibió la causa a prueba**.

Con fecha **30 de septiembre de 2021**, concurriendo los requisitos legales, **SE ACUMULÓ** a estos antecedentes, la causa caratulada **"STEAMSHIP MUTUAL UNDERWRITING ASSOCIATION (EUROPE) LIMITED con FISCO DE CHILE"**, e ingresada al Tercer Juzgado Civil de esta ciudad bajo el rol N° C-1366-2021.

En dichos antecedentes, con fecha **9 de septiembre de 2021**, compareció don **JAVIER IGNACIO FERNÁNDEZ CARRERA**, ya individualizado, en representación de **STEAMSHIP MUTUAL UNDERWRITING ASSOCIATION (EUROPE) LIMITED**, empresa extranjera del giro aseguradora, con domicilio en 28 Oktovriou 363, Vashiotis Ikos Center, primer piso, 3107, Limassol, Chipre, e interpuso demanda civil de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual en contra del Estado, persona jurídica de Derecho Público, representada por el Consejo de Defensa del Estado, a través de su abogado procurador fiscal don Claudio Patricio Benavides Castillo, todos ya individualizados, en base a los siguientes argumentos.

**Antecedentes respecto de la demandante de autos: naturaleza jurídica.**

Indicó que los clubes de protección e indemnización (en adelante, e indistintamente, Clubes de P&I o P&I Club) son asociaciones de armadores que conforman fondos mutuales sin ánimo de lucro, con el fin de otorgar cobertura a sus miembros en relación con las responsabilidades (principalmente la responsabilidad civil) en que puedan incurrir con ocasión de la



actividad marítima que desarrollan. Normalmente estos organismos cubren riesgos relacionados con la pérdida o daños a la carga, muerte o lesión de tripulantes o pasajeros, abordaje, colisión y contaminación marina, entre otros.

Afirma que con claridad el destacado autor chileno don Leslie Tomasello Hart que "en este sistema se forma una asociación constituida por individuos cuyos bienes, intereses o personas se encuentran sometidos a riesgos análogos. Por consiguiente, esta asociación proveerá a la reparación o indemnización del daño o al pago de la suma asegurada, mediante la contribución de todos los asociados. La principal diferencia que se observa entre los seguros a prima fija y los seguros mutuales es que en los segundos no hay una disimilitud de intereses entre asegurador y asegurado ni la búsqueda de lucro por parte del asegurador, sino que simplemente los sujetos del riesgo se han agrupado en una colectividad y contribuyen, de esa forma, con sus aportes a afrontar los infortunios que pudieren sufrir". Y el profesor Tomasello Hart sigue exponiendo de la siguiente manera: "Entre los principales riesgos cubiertos por los Clubes de P&I se cuentan la responsabilidad frente a personas que no sean tripulantes respecto a los gastos de hospitalización, médicos y funerarios; la responsabilidad por lesiones y muertes de tripulantes; la responsabilidad por enfermedades de tripulantes; la repatriación y gastos de sustitución del tripulante fallecido, enfermo o lesionado; la indemnización por desempleo por naufragio o pérdida total del buque; gastos causados por desviación; la responsabilidad que puede surgir por polizones y refugiados; la responsabilidad por salvamento de vidas; la responsabilidad por abordajes, en la medida que no se halla amparada por el seguro de casco y maquinaria; la pérdida o daño a bienes en tierra o en el agua; los





riesgos por contaminación; la responsabilidad bajo contrato de remolque; la responsabilidad que surja a raíz de ciertas indemnizaciones y contratos; la responsabilidad por naufragio; las responsabilidades relativas a la carga; las contribuciones no recuperables en avería gruesa; la contribución del buque en avería gruesa cuando la cobertura del casco y maquinaria resulte insuficiente; los gastos de salvamento (compensación especial); las multas, los gastos incidentales a la explotación del buque (cláusula ómnibus), etcétera”

Indicó que las relaciones contractuales entre el Club de P&I que, tal como se explicará más adelante, en este caso corresponde al Club de P&I Steamship Mutual Underwriting Association (Europe) Limited (en adelante, e indistintamente SMUAE) y el miembro (que en el caso de autos corresponde a la naviera Compagnie du Ponant, en adelante, e indistintamente, Ponant) se regulan por un compendio de normas contractuales denominadas “Las Reglas”, “the Rules”, en inglés.

Agregó que el grupo asegurador Steamship Mutual Insurance, es una de las compañías pioneras y líderes en materia de seguros mutuales marítimos. Tal como se lee en la página web de la Compañía:

“El objetivo de Steamship Mutual es proporcionar un servicio integral de P&I de alta calidad respaldado por una sólida suscripción y sólidas reservas. Los gerentes, encabezados por Stephen Martin, están decididos a garantizar que estos objetivos se sigan cumpliendo. Steamship Mutual es uno de los P&I Clubs más grandes y diversos del mundo, y miembro del International Group of P&I Clubs que participa en el International Group Pool.

Nuestros miembros siguen siendo el centro de nuestro negocio y nos esforzamos por ofrecerles el mejor asesoramiento y apoyo en cualquier lugar del mundo.



Creemos firmemente que el servicio que brindamos a nuestros miembros ayudará a definir nuestro éxito futuro”.

**Contrato de seguro, cobertura, subrogación y cesión de derechos y negocios.**

Señaló que las reglas contractuales que gobiernan la relación entre el miembro (Ponant) y el Club de P&I (SMUAE), en este caso concreto, deben ser interpretadas a la luz del Derecho inglés. Los clubes de P&I asumen la forma de empresas (Companies), con personalidad jurídica y de carácter privado (una Corporation es una entidad con personalidad jurídica, que si es privada pasa a ser denominada como Company).

Éstas, adquieren su personalidad jurídica desde su fundación (Registered Company). Su titularidad no se ejerce a través de acciones, como en otros tipos sociales, porque en sí no tienen fines de lucro. Tienen responsabilidad limitada por garantías (by guarantees). A diferencia de las sociedades que se constituyen por capitales (by shares), una sociedad por garantía (Limited Companies by guarantees), no recibe un aporte de fondos a su inicio, sino que hay un compromiso de aportar en el caso que el balance arroje pérdidas en un período de liquidación. Los clubes en sí no tienen ánimo de lucro (no profit making concern).

Señala que el mismo profesor Barroilhet ha señalado que “la cobertura de seguro del P&I se establece en las reglas (rules) del Club, que son generales para todos los miembros y anteriores a la entrada de cada miembro al Club (...)”, agregando, a continuación, que “la concreción de la relación aseguradora consta en el certificado de entrada o afiliación (certificate of entry) a un Club de P&I ...”

Dice que en el caso de autos, son las Reglas o Rules del Steamship Mutual Underwriting Association Limited (en adelante SMUAL) vigentes para los años 2018 y 2019,



las aplicables a la relación existente entre SMUAL (reemplazada en todos sus derechos por SMUAE, como más adelante se explicará) y Ponant. Indica que se acompañará oportunamente, el certificado de entrada y aceptación, respecto del buque de pasajeros denominado Le Soleal número de la OMI (IMO number) 9641675, construido el año 2013 y registrado bajo pabellón de Mata Utu. El propietario y armador de la referida nave, era y sigue siendo los señores de Ponant.

Señala que, lo cierto es que, de acuerdo a la normativa aplicable para este caso concreto, esto es, las regla 42 de las Reglas de SMUAL, ésta, a consecuencia del respectivo pago indemnizatorio, se subrogó en todos los derechos y acciones que Ponant tenía, en razón de la relación jurídica existente entre ambos.

Expuso que el primer inciso de la referida regla 42 indica, de acuerdo a su traducción libre: "Cuando el Club realiza un pago a su Miembro de acuerdo con los derechos de un Miembro en virtud de estas Reglas, o de conformidad con la garantía proporcionada en nombre de un Miembro, y el Miembro tiene derechos contra otra parte, ya sea mediante una reclamación de contribución, indemnización o de otro modo. que surja de la reclamación o asunto con respecto al cual el Club ha realizado dicho pago, el Club se subrogará en los derechos del Miembro con respecto a esa reclamación en la medida de ese pago, incluido cualquier interés devengado sobre esa cantidad antes de su recuperación y cualquier costo incurrido en relación con el ejercicio de tales derechos".

Agrega que al igual que nuestra legislación, el Derecho inglés contempla el principio de subrogación de derechos y acciones que tiene de un asegurador a solicitar la recuperación de los pagos de indemnización



realizados a un asegurado respecto de un tercero responsable de la pérdida. El asegurador "ocupa" el lugar del asegurado y, por lo tanto, tiene derecho a aprovechar cualquier derecho que el asegurado tenga frente a un tercero responsable y solicitar la recuperación de las sumas pagadas en virtud de la póliza.

Manifestó que el derecho de subrogación existe en el derecho consuetudinario y en el estatuto legal de Inglaterra y Gales, de conformidad con la sección 79 de la Ley de seguros marítimos de 1906. Sin embargo, el funcionamiento y el alcance del derecho de subrogación del asegurador pueden modificarse mediante términos expresos en la póliza de seguro, o en este caso particular, en las reglas del P&I Club, vigentes al momento del incidente que ha dado lugar a esta acción de recupero.

Indica que es un hecho que se acreditará, que el día 14 de noviembre de 2018, el buque de pasajeros (B/P) Le Soleal, sufrió un siniestro marítimo, tocando fondo en sector Isla Merino, ubicada en la angostura o paso Kirke. Este accidente produjo que los señores de Ponant debieran cancelar cruceros, pagar repatriaciones a los pasajeros y a la tripulación (todos extranjeros), efectuar reparaciones al buque, etcétera. Todos aquellos gastos fueron pagados por la propia empresa de cruceros directamente, para luego ser reembolsados por sus diferentes aseguradores, entre los cuales se encuentra su representada.

Asimismo, dijo que el accidente tuvo como consecuencia que se presentaran infundadas demandas judiciales contra Ponant, por la ocurrencia de un supuesto derrame de sustancias nocivas en el medio marino, causado por el siniestro. Dijo que su representada, de acuerdo a las normas contractuales que regulan su relación con Ponant, deberá cubrir el monto



de las eventuales indemnizaciones a las que sea condenada Ponant.

Expuso que en el caso de autos es un hecho innegable que los señores de SMUAL, el momento de que los pagos fueron efectivamente consumados en favor de Ponant, en razón de la cobertura que le otorgaba al miembro, se subrogó en todos los derechos que la naviera francesa tenía contra los responsables del incidente ocurrido el 14 de noviembre de 2018, en el paso Kirke, Región de Magallanes.

Adicionalmente, en el caso de que los señores de Ponant sea condenados a indemnizar a los demandantes o reclamantes relacionados con las falsas acusaciones de un supuesto derrame de sustancias nocivas en el mar, a causa del incidente ocurrido el 14 de noviembre de 2018, estará obligado a cubrir el monto de esas indemnizaciones. Se trata de un daño futuro, pero probable, y cuantificable en dinero, y por lo tanto indemnizable, como más adelante argumentará.

Por otro lado, señaló que una vez producida la subrogación por parte de SMUAL, se desarrollaron ciertos eventos internacionales que significaron algunas modificaciones societarias en muchas de las Compañías que tenían su sede social en el Reino Unido.

En este punto, transcribió íntegramente una comunicación efectuada por SMUAL a sus clientes en julio de 2020, añadiendo que Alto Tribunal de Justicia de Londres, con fecha 2 de diciembre de 2021, aprobó el plan formulado y esbozado en la carta citada y transcrita; en consecuencia, desde esa fecha todos los negocios y pólizas relacionadas con miembros europeos (como lo es Ponant, con sede en Marsella) fueron transferidos desde SMUAL a SMUAE.

Después de todo lo dicho, señaló que solamente es posible concluir que su representada, SMUAE, es quien posee actualmente las acciones y derechos para demandar



al Estado de Chile en la presente causa, en razón de la responsabilidad que tiene este último, en los perjuicios sufridos por Ponant, y debidamente pagados o reembolsados por su parte, y adicionalmente respecto de los reclamos y demandas de terceros a que han dado lugar la tocada de fondo del B/P Le Soleal, el 14 de noviembre de 2018, y que SMUAE tendría que cubrir, en razón del contrato que lo une con Ponant y de la ley.

En cuanto a los antecedentes preliminares de lo ocurrido el 14 de noviembre de 2018 en el paso Kirke y los antecedentes relacionados con la Investigación Sumaria Administrativa Ordenada instruir por resolución G.M., se tiene por íntegramente reproducido lo expuesto en la demanda que indició el procedimiento al cual se acumularon estos antecedentes, como asimismo respecto de lo dicho en cuanto al ordinario N° 12.050/124 de fecha 15 de noviembre de 2018, y su resolución, y la relación de causalidad entre el comportamiento del capitán del B/P Le Soleal y el siniestro, ya que se expone lo ya referido con anterioridad.

**Respecto consecuencias del siniestro: demanda y reclamaciones de pescadores del sector en contra de los señores de Ponant, por un supuesto derrame de hidrocarburos.**

Indicó que de acuerdo a las propias conclusiones de la Investigación Sumaria Administrativa desarrollada por la Autoridad Marítima, no existió un episodio de contaminación marina como consecuencia del siniestro ocurrido en Paso Kirke el 14 de noviembre de 2018.

Sin perjuicio de lo anterior, dice que hasta la fecha, se han presentado dos demandas judiciales en contra de Compagnie du Ponant, en su calidad de propietario y armador del B/P Le Soleal, por su la eventual responsabilidad civil que le cabe en el supuesto derrame de hidrocarburos u otras sustancias



nocivas a mar desde la nave recién mencionada ocurrido el día 14 de noviembre de 2018.

La primera demanda fue presentada el 21 de agosto de 2019 ante un Ministro de la Ilustrísima Corte de Apelaciones, y actualmente se conoce bajo el R.I.C. N° 97-2019 (Ministro de Fuero y Primera Instancia). Se trata de una acción judicial iniciada por 1651 supuestos pescadores y habitantes del sector que, de manera global, solicitan una indemnización de perjuicios que asciende a la suma de \$11.557.000.000 (once mil quinientos cincuenta y siete millones de pesos chilenos), equivalentes al día de hoy, aproximadamente, a la suma de €12.712.700 (doce millones setecientos doce mil setecientos euros). Esta causa ya fue notificada a los señores de Ponant, quienes presentaron excepciones dilatorias, las que están a la espera de fallo.

Por otro lado, un número de 742 supuestos pescadores y habitantes del sector, han presentado una segunda demanda judicial con fecha 1 de febrero de 2021, bajo el R.I.C. N° 1-2021 (Ministro de Fuero y Primera instancia), ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Punta Arenas, solicitando una indemnización de perjuicios que, de manera global, asciende a la suma de \$5.194.000.000 (cinco mil ciento noventa y cuatro millones de pesos chilenos) equivalentes al día de hoy, aproximadamente, a la suma de €5.713.400 (cinco millones setecientos trece mil cuatrocientos euros). Esta segunda demanda judicial aún no ha sido notificada a los señores de Ponant.

Expuso que de acuerdo a la cobertura otorgada por su mandante, que consta en las Reglas del Club de P&I en relación con el certificado de ingreso de la nave Le Soleal, en caso de que Ponant sea condenado en los procesos recién citados, deberá cubrir las indemnizaciones a las que pueda ser condenada la empresa. En consecuencia, su representada podría verse





obligada a pagar, en caso de condena, la suma aproximada de €18.426.100 (dieciocho millones cuatrocientos veintiséis mil cien euros) en razón de un incidente cuyo responsable fue, de manera clara, del Estado de Chile, en razón de su falta de servicio. Como consecuencia de lo anterior es que solicitará en el petitorio de su libelo, que el Estado de Chile sea condenado al pago de cualquier condena judicial que tenga como causa el supuesto derrame de hidrocarburos u otras sustancias nocivas al mar, que pudiere haber ocurrido el día 14 de noviembre de 2018, como consecuencia de la tocada de fondo que sufrió el B/P Le Soleal, a causa del deficiente asesoramiento de los Prácticos a bordo, cuya presencia fue impuesta por el Estado de Chile.

En cuanto al derecho se tendrá por expresamente reproducido lo expuesto en la demanda interpuesta por el demandante B/P LE SOLEAL, COMPAGNIE DU PONANT, más específicamente lo dicho respecto a Regulación de la función de Práctico y piloto en la normativa nacional, Naturaleza jurídica del practicaje y pilotaje en Chile, Obligaciones del práctico o piloto en el ejercicio de sus funciones, Responsabilidad legal del Práctico por negligencia en sus funciones, y que provocan daños a otro, Concepto de responsabilidad falta de servicio y fundamentos de la responsabilidad del estado en este caso concreto, Responsabilidad del estado en relación con las fuerzas armadas, En subsidio, aplicación de las normas del código civil que regulan la responsabilidad civil extracontractual, todo ello en virtud que se transcriben las mismas disposiciones al efecto.

En cuanto a los Perjuicios, subrogación y relación de causalidad.

Señaló que el actuar de los señores España y del Canto tuvo como consecuencia la producción de diversos daños en diferentes líneas de funcionamiento del B/P Le Soleal, especialmente su hélice. Gran parte de las



reparaciones necesarias para que la nave volviera a navegar normalmente se efectuaron en el astillero de la Armada, ASMAR, en Talcahuano. Adicionalmente, señala que se debió incurrir en importantes gastos relacionados directamente con la interrupción del crucero que se desarrollaba. Se trata de perjuicios materiales o daño emergente.

Pero, además, señala que los señores de Ponant, subrogante de su representada, sufrieron diversos perjuicios por paralización debidos a la obligada inactividad que sufrió el buque, lo que significó cancelaciones y retrasos en sus futuros viajes.

Indica que han avaluado los daños sufridos por su representada, SMUAE, a causa de la falta de servicio y negligencia de la demandada de autos, en la suma de €1.080.000 (un millón ochenta mil euros). Lo anterior corresponde a los montos pagados por el Club de P&I a los señores de Ponant, en razón de la cobertura otorgada por el Certificado de Ingreso y las Reglas vigentes al momento de la ocurrencia del siniestro ocurrido el 14 de noviembre de 2018.

El monto recién mencionado dice que será debidamente acreditado en la oportunidad procesal pertinente. Por el momento, desglosarlo del siguiente modo: Perjuicios por paralización del B/P Le Soleal por el monto de €3.960.000.-, Gastos por reparación e interrupción de viaje del B/P Le Soleal por el monto de €4.660.000.-, todo lo cual suma un total de € 8.620.000.-.

Expuso que el detalle de los perjuicios sufridos por Ponant, y los pagos de sus respectivas aseguradoras, entre los cuales se encuentra su representada, a quien le fueron transferidos todos los derechos respecto a este negocio, y cuyo titular fue, en su momento SMUAL, se desglosa en la forma indicada en el libelo, agregando que, en conclusión, su representada pagó a Ponant de acuerdo a la cobertura del certificado de ingreso del



buque Le Soleal y las Reglas del Club vigentes entre el año 2018 y 2019, la suma de €1.080.000 (un millón ochenta mil euros), habiendo explicado latamente como ha operado la subrogación entre PONANT y SMUAL, y como, posteriormente, existió una transferencia de todos los negocios y derechos existentes entre SMUAL y PONANT, a la empresa con sede en Chipre, SMUAE.

Adicionalmente, y en razón de todo lo expuesto, requiere también que este tribunal ordene a la demandada de autos que se haga responsable por las actuales reclamaciones de terceros y las eventuales que pudieren presentarse en el futuro respecto de Ponant, por los supuestos perjuicios sufridos por un eventual derrame de sustancias nocivas al mar, que habría ocurrido durante el siniestro de la nave Le Soleal, en el paso Kirke, el 14 de noviembre de 2018.

Indica que la reparación del daño futuro pero probablemente cierto es aceptado por nuestra doctrina más autorizada: "En diversos ordenamientos civiles la jurisprudencia tiende a aceptar la responsabilidad que se funda en una significativa probabilidad. Y hay buenas razones para ello. Ante todo, es injusto que quien haya creado un riesgo sustancial, sin incurrir en el cuidado debido jamás sea responsable, a pesar de que la materialización de ese riesgo en un cierto porcentaje de víctimas resulte comprobable; si así fuere, la balanza se inclina sin justificación en perjuicios de las víctimas. También desde el punto de vista preventivo se justifica aceptar la causalidad basada en la probabilidad: sólo así quien provoca el riesgo tiene incentivos proporcionales para evitarlo. Todo indica, en consecuencia, que a falta de norma expresa, la probabilidad significativa de que el daño se deba a negligencia del demandado puede dar lugar a responsabilidad."



En el mismo sentido se pronuncia el ilustre profesor don Ramón Domínguez Águila: "El juez ha de ordenar la indemnización de la pérdida que el hecho del demandado le ha causado. Esta determinación ha de hacerse comparando lo que efectivamente sucedió y aquello que no habría sucedido si ese hecho no hubiere ocurrido. El daño es, en suma, la pérdida resultante al comparar ambas situaciones. Una expectativa de ganancia o una probabilidad más o menos cierta de pérdida, que es en definitiva lo que se denomina una chance, aparece así como un daño, puesto que, de no haber acontecido el hecho juzgado, el demandante habría conservado una o no se habría expuesto a la otra".

Agrega que, de acuerdo a lo establecido en el inciso segundo del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, hace expresa reserva el derecho a discutir la especie y monto de estos perjuicios en la ejecución del fallo o en juicio diverso, haciendo especialmente presente que, en relación con lo expuesto en el numeral precedente, un fallo de la Excelentísima Corte Suprema de fecha 2 de junio de 2014, que justamente trata sobre un derrame sustancias nocivas en el medio ambiente marino, aceptó la aplicación de la reserva de artículo 173 inciso segundo de Código de Procedimiento civil en estas materias: "Décimo: Que, por otra parte, en la búsqueda de los criterios que determinen una aplicación ajustada a derecho del artículo 173 inciso segundo del Código de Procedimiento Civil al caso concreto, es necesario tener presente que en materia de resolución judicial de los conflictos jurídicos medioambientales opera el principio de la precaución, esto es, que quienes deben tomar decisiones legislativas, administrativas o jurisdiccionales deben adoptar medidas transitorias que posibiliten preservar el ambiente mientras no avance el conocimiento científico y técnico, y disminuya o desaparezca la incertidumbre acerca del



efecto producido por dicha acción en la calidad ambiental, todo ello para dar una adecuada protección a los afectados, en la especie, al Estado de Chile. Undécimo: Que, en virtud de los razonamientos expresados, sólo corresponde concluir que era posible otorgar al actor la reserva para discutir el monto de los perjuicios en la etapa de ejecución, una vez probada la existencia del perjuicio ecológico, todo ello en razón de las características y naturaleza del daño reclamado y el principio interpretativo de protección al medio ambiente que impera en el asunto, motivo por el cual se desestimaré la alegación de los recurrentes”.

Manifiesta que, por otra parte, el artículo 1556 del Código Civil dice que “la indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento”. Adicionalmente, el artículo 2314 del Código Civil, prescribe que “el que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito”. Continúa señalando el citado Código, en su artículo 2329, que “por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparada por ésta”.

Dice que todos los perjuicios cuyo resarcimiento se solicitan en este libelo son daños directos y previsibles. Existe una clara relación de causalidad entre el actuar de los Prácticos Autorizados y los perjuicios sufridos por su representada. Si estos no hubieren actuado tal como lo hicieron, simplemente su parte no habría sufrido los perjuicios demandados. No habría existido un daño a los sistemas propulsores del B/P Le Soleal, lo que no habría provocado los gastos causados por los arreglos que debieron serle efectuados,



así como tampoco se habrían producido los perjuicios por la cancelación del propio viaje y la cancelación y retrasos de viajes futuros, que fueron pagados por su representada. Adicionalmente, no se habrían presentado interpuesto demandas y/o reclamos extrajudiciales en contra de Ponant por sumas que superan los dieciocho millones de euros, por un supuesto derrame de hidrocarburos que habría acaecido al momento del siniestro del B/P Le Soleal. Todo lo anterior será debidamente acreditado en el momento procesal oportuno. No tiene ninguna incidencia en este caso que los daños cuyo resarcimiento se solicita tengan una fuente en la doctrina sobre falta de servicio o simplemente en la normativa sobre responsabilidad civil extracontractual.

Agrega que, tal como se ha dicho por la doctrina internacional más respetada en la materia, "... se ha señalado que el Derecho de responsabilidad civil en Francia, así como en la mayoría de los países extranjeros, se dirige principalmente a la compensación de daños y perjuicios, la cual es su objetivo principal". Y, más adelante, en la misma obra, se añade que "los principios generales relativos a la evaluación judicial de los daños y perjuicios se aplican tanto a los perjuicios contractuales como extracontractuales, lo que no es más que la aplicación del principio de la reparación integral del daño".

En el mismo sentido indica que la más prestigiada doctrina argentina sostiene que "lo dicho hasta ahora se aplica perfectamente a las obligaciones contractuales [se refiere a la violación de un deber preexistente como fuente de la responsabilidad], donde la deuda resulta del contrato y cuyo incumplimiento genera la llamada responsabilidad contractual; en cuanto a la responsabilidad extracontractual, aunque no resulte tan evidente, la situación es idéntica, pues es necesaria también la violación de un deber jurídico preexistente



establecido por la ley, que puede resumirse en la compendiosa regla romana "no causar daño a los demás (alterum non laedere)".

Las comparaciones que los citados autores hacen respecto a la responsabilidad contractual y extracontractual pueden ser aplicadas, por analogía, a la comparación entre la responsabilidad del Estado basada en la falta de servicio, y la responsabilidad extracontractual del Código Civil, no existiendo, entonces, ningún motivo para que una vez acreditados en estos autos los supuestos que demostrarán la responsabilidad de la demandada, ésta sea condenada del modo que se solicita en el petitorio de esta demanda.

Por tanto, con lo expuesto solicitó tener por deducida demanda de indemnización de perjuicios, en base a los fundamentos de hecho y de derecho expuestos, en contra del Estado de Chile, persona jurídica de Derecho Público, representada por el Consejo de Defensa del Estado, a través de su Abogado Procurador Fiscal don Claudio Patricio Benavides Castillo, ya individualizado, y, en definitiva:

1. Que se declare al Estado de Chile responsable de todos los perjuicios sufridos efectivamente por su parte en razón de la tocada de fondo que sufrió el B/P Le Soleal el día 14 de noviembre de 2018 y se le condena a pagar a mi representada la suma de €1.080.000 (un millón ochenta mil euros) por concepto de los perjuicios que ésta sufrió en su calidad de Club de Protección e Indemnización del B/P Le Soleal, montos en los que se subrogó de acuerdo a las normas jurídicas y contractuales aplicables, o a las sumas mayores o menores que se estime de acuerdo al mérito del proceso.

2. Que se declare al Estado de Chile responsable por las actuales reclamaciones de terceros y las eventuales que pudieren presentarse en el futuro, demandando a nuestra representada o a los señores de Compagnie du





Ponant por los supuestos perjuicios causados por el eventual derrame de hidrocarburos u otras sustancias nocivas para el medio ambiente marino, ocurrido en la Angostura de Kirke el día 14 de noviembre de 2018; en razón de la cobertura que su representada debería otorgar a los propietarios y armadores del B/P Le Soleal, en su calidad de Club de Protección e Indemnización; reservándose el derecho a discutir la especie y monto de estos perjuicios en la ejecución del fallo o en un juicio diverso, de acuerdo a lo establecido en el artículo 173 inciso segundo del Código de Procedimiento Civil.

3. Que todas las cantidades que se manden pagar deben además ser canceladas con los intereses que correspondan desde la fecha de la ocurrencia de la tocada de fondo del B/P Le Soleal en el paso Kirke (14 de noviembre de 2018) y hasta la fecha efectiva del pago, o del modo que se considere de acuerdo al mérito de autos.

4. Que se condena en costas a la demandada.

Con fecha **15 de noviembre de 2021**, la parte demandada **Fisco de Chile**, contestó la demanda Rol C-1366-2021 del Tercer Juzgado de esta ciudad, acumulada a **estos autos**, de indemnización de perjuicios, por responsabilidad extracontractual del Estado, deducida por parte de la persona jurídica extranjera denominada STEAMSHIP MUTUAL UNDERWRITING ASSOCIATION (EUROPE), solicitando, desde ya, su total rechazo, en base a las excepciones, defensas y alegaciones que se exponen a continuación.

Dice que en lo que se refiere a la versión de los hechos en que se funda la demanda, su parte la controvierte en su integridad, salvo aquellos que sean expresamente reconocidos en la presente contestación. Niega, por tanto, la concurrencia en el caso de los elementos configurativos de la responsabilidad civil que





se pretende imputar al Fisco de Chile, esto es, la conducta antijurídica y culpable (ya sea la falta de servicio o el ilícito genérico propio de la responsabilidad perseguida en forma subsidiaria), daños invocados y relación causal que se alega de contrario.

CUESTION PREVIA: ANTECEDENTES REFERIDOS AL ACCIDENTE OCURRIDO EL DÍA 14 DE NOVIEMBRE DE 2018.

.- Investigación sumaria administrativa (ISA) instruida por la DIRECTEMAR.

Al respecto y considerando que se hace una transcripción de los hechos ya expuestos en la contestación de la demanda deducida por B/P LE SOLEAL, COMPAGNIE DU PONANT, en este apartado en particular, se tendrá por enteramente reproducido lo dicho en dicha contestación.

#### ALEGACIONES, EXCEPCIONES Y DEFENSAS.

Señaló que sin perjuicio de su negación y controversia general respecto de los fundamentos de la demanda y de lo señalado respecto de los antecedentes referidos al accidente materia de autos, sostiene que la pretensión de la demandante deberá ser rechazada, en todas sus partes, en consideración de las siguientes alegaciones, excepciones y defensas.

#### EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACION ACTIVA.

Indicó que el apoderado de Steamship Mutual Underwriting Association (Europe) Limited (en adelante, "SMUAE") sostiene que, la legitimación activa de su representada para actuar como demandante en estos autos, deriva de la cesión de los derechos que le habría efectuado el armador del B/P Le Soleal, esto es, la empresa extranjera Compaigne du Ponant, como consecuencia de los pagos y reembolsos que, en su calidad de Club de Protección e Indemnización (Club P and I, según su denominación en inglés), le habría efectuado como consecuencia del accidente que afectó a la referida nave en el Canal Kirke.



A efectos de explicar tal pretensión, señaló que dicho apoderado también señala que su representada, es decir, la persona jurídica extranjera a la que alude con la sigla "SMUAE", es la continuadora de otra persona, del mismo giro, esto es, un Club de Protección e Indemnización (P and I, en inglés) cuya denominación correspondería a "Steamship Mutual Underwriting Association Limited" y al cual alude con la sigla "SMUAL", esto es, el Club de protección e Indemnización al cual, a la fecha del accidente, habría estado adscrito el armador del B/P Le Soleal, siendo la demandante continuadora de dicho P and I, al reemplazarla en todos sus derechos, según se habría establecido mediante una sentencia pronunciada por el Alto Tribunal de Justicia de Londres, con fecha 02 de diciembre de 2021.

Señala que atendido a que la pretensión de su contraria, en lo que se refiere a su idoneidad procesal para demandarlo, se fundamenta en su calidad de continuadora de una persona jurídica distinta de conformidad con lo establecido en una sentencia de un tribunal extranjero - a la cual, incluso, se atribuye una fecha futura- niega su legitimación para comparecer como demandante, en razón de las siguientes consideraciones:

a) Falta de cumplimiento de tramitación del exequátur requerido con ocasión de la sentencia que se habría dictado por el Alto Tribunal de Justicia de Londres.

Señala que la parte demandante afirma que, mediante la sentencia del Alto Tribunal de Justicia de Londres, "de fecha 02 de diciembre de 2021" (sic), se aprobó la transferencia de ciertos negocios de seguros y reaseguros entre SMUAL y SMUAE. Dicha "transferencia de negocios" -según la demandante- le conferiría legitimación para efectos de interponer la demanda de



marras, toda vez que la aseguradora de la cual sería continuadora, a su vez, habría sido quien soportó el pago de los daños sufridos por el armador del B/P Le Soleal.

Sin embargo, pese a lo relevante que -según su propia exposición- sería para la demandante la sentencia extranjera que habría sancionado dicha "transferencia" o "continuidad" lo cierto es que solo ofrece acompañar, en el futuro, una copia de ese fallo y, en caso alguno, da cuenta de haberse cumplido -antes del inicio de esta causa- con los trámites contemplados en el artículo 242 y siguientes del Código de Procedimiento Civil respecto de la sentencia en cuestión. En consecuencia y en tanto no se cumpla con dichas exigencias, aquella sentencia carece de todo efecto jurídico en Chile siendo, por lo mismo, totalmente inoponible a esta parte.

Agrega que los artículos 242 y siguientes del citado código regulan la ejecución de sentencias extranjeras en el territorio nacional y así, ante la inexistencia de un tratado internacional que regule esta materia entre los estados de Chile y Reino Unido, es menester proceder al cumplimiento de la tramitación del procedimiento de exequátur, ante la E. Corte Suprema, si se pretende que la sentencia referida produzca efectos en Chile. Vale recordar que la tramitación del exequátur aplica, de igual manera, a los asuntos no contenciosos cuyos efectos se pretenden ejecutar en Chile, de acuerdo con la mención expresa del artículo 249 del mismo código.

Por consiguiente, dice que no basta con que su contraria ofrezca acompañar la mera copia autorizada de la sentencia cuya existencia invoca como antecedente inmediato de su legitimación para demandar, sino que debe proceder al cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 242 y siguientes del Código de Procedimiento Civil por cuanto, necesariamente, la E. Corte Suprema debe proceder a la revisión de la sentencia en cuestión



y declarar que la misma no atenta contra el ordenamiento jurídico nacional para que, eventualmente, se le pueda reconocer el sentido y alcance que, a su respeto, pregona la demandante.

b) Inexistencia de antecedentes respecto de la naturaleza jurídica de "SMUAE" y la legislación aplicable al caso.

De igual manera, hace presente que la demandante carece de legitimación para interponer la demanda de autos, por cuanto -más allá de sostener que se trata de una aseguradora que opera en el ámbito del transporte marítimo internacional- no ha señalado su naturaleza jurídica ni, mucho menos, la legislación específica que le sería aplicable.

En este punto, señaló que es dable destacar que la demandante -según dichos de su apoderado- es una persona jurídica que habría sido constituida en el Estado de Chipre. Por consiguiente, es necesario que -previo a cualquier discusión de fondo- su contraria acredite la legislación extranjera que le es aplicable, el cumplimiento de la misma y que la sociedad en cuestión se encuentra vigente, todo ello, en relación al ordenamiento jurídico del Estado de Chipre.

Señala que, cabe recordar aquí que, la legislación extranjera, es una materia que debe ser acreditada por la parte que la invoca conforme al principio dispositivo y aportación de parte y, por lo mismo, su parte controvierte y niega la existencia de "SMUAE" siendo de su cargo probar lo contrario.

c) Falta de acreditación de la naturaleza jurídica de "SMUAL", de la supuesta subrogación por el pago realizado a favor de Compaigne du Ponant y la transferencia de derechos a favor "SMUAE".

Dijo que de igual manera, la demandante, para efectos de afirmar su legitimación activa, debe acreditar la legislación que resulte aplicable a la



persona jurídica "SMUAL", a cuyo respecto alega ser continuadora legal en virtud de la sentencia extranjera ya citada; la procedencia de la subrogación de los derechos que alega respecto de Compaigne du Ponant, esto es, el armador del B/P Le Soleal, con ocasión del supuesto pago indemnizatorio derivado del accidente ocurrido el 14 de noviembre de 2018 y, también, la procedencia de la transferencia de los derechos de una entidad conformada en el Reino Unido ("SMUAL") a favor de otra que se constituyó en el Estado de Chipre ("SMUAE").

Todo lo anterior, al ser un tema de existencia y prueba de derecho extranjero, debe ser acreditado por la contraparte conforme a derecho.

EN SUBSIDIO, EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACION PASIVA DEL FISCO.

En subsidio de la anterior excepción y para el evento que aquella no fuera acogida, opone la de falta de legitimación pasiva del Fisco de Chile, toda vez que la eventual responsabilidad resarcitoria generada a partir de los daños alegados por la demandante, en caso de proceder, corresponde solamente al Capitán de la Nave y, en segundo lugar, por cuanto la imputación que en la demanda se realiza a los prácticos autorizados que formaban parte del "Equipo de Puente" al tiempo del accidente, no repara en que su rol es de prestadores de servicios de carácter civil - mercantil a favor de los armadores, sin que exista vinculación legal o contractual entre ellos y la DIRECTEMAR en términos tales que, esta última, deba responder por los efectos derivados de sus actuaciones, según pasa a exponer:

a) DIRECTEMAR y el régimen jurídico del practicaaje y pilotaje en Chile.

Señaló que la Dirección General del Territorio Marítimo y Marina Mercante Nacional (DIRECTEMAR), es un órgano dependiente de la Armada de Chile, de acuerdo con



lo dispuesto en el artículo 7° de su Ley Orgánica: "El Director dependerá militar y operativamente de la Comandancia en Jefe de la Armada. Para los asuntos de carácter administrativo cumplirá las disposiciones, directivas e instrucciones del Director General de los Servicios de la Armada (Material) y del Director del Personal de la Armada (Personal)". Por ende, se trata de una institución que pertenece a la Armada de Chile y, en consecuencia, a la Administración Centralizada del Estado.

Por su parte, dice que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2° y 5° de la Ley de Navegación, DIRECTEMAR detenta el rol de Autoridad Marítima Superior. Dentro de las funciones que le corresponden, según lo preceptuado en el artículo 3°, letra a), y 142 y siguientes de su Ley Orgánica, se encuentra la tarea de velar por la seguridad de la navegación, por la protección de la vida humana en el mar y la preservación del medio ambiente marítimo.

El artículo 34° de la Ley de Navegación califica como "practicaje" a todas las maniobras que se ejecutan con una nave en el puerto y "pilotaje" a la conducción de la derrota por canales o entre puertos del litoral. Dadas las particulares características que se pueden presentar en el puerto o en el espacio marítimo por el cual una nave debe transitar, la necesidad de cautelar adecuadamente la seguridad de su navegación, de proteger las vidas humanas que se encuentran a bordo y en naves vecinas, así como el deber de velar por la preservación del medio ambiente marino, la ley exige que su capitán sea asesorado por un práctico que cuente con experiencia y conocimiento acabado del puerto o espacio marítimo por el cual la nave transitará. Lo anterior, atendidas las dimensiones de las naves, el número de personas, la cantidad de hidrocarburos y sustancias contaminantes que transporta y otros riesgos que importa la navegación.



Añade que para prestar los servicios de practicaaje y pilotaje, se establece la existencia de dos clases de prácticos: los Prácticos Oficiales y los Prácticos Autorizados.

Los primeros son oficiales de esta especialidad de la Armada de Chile, pertenecientes al escalafón de los Servicios Marítimos, cuyo ingreso, nombramiento y retiro del servicio se rige por las disposiciones establecidas en el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas.

Los Prácticos Autorizados, en cambio, son designados por la DIRECTEMAR de entre los Capitanes de Alta Mar de la Marina Mercante Nacional, los ex Prácticos Oficiales o los ex Oficiales de Cubierta de la Armada, que cumplan los demás requisitos que establece el Reglamento de Prácticos. De acuerdo al artículo 1°, inciso 2° del Reglamento de Prácticos, los Oficiales de la Armada que ostentan la especialidad de Prácticos Oficiales y los particulares nombrados como Prácticos Autorizados, son las únicas personas autorizadas para cumplir legalmente funciones de practicaaje y pilotaje.

Por otra parte, dijo que por expresa disposición legal, se evidencia la inexistencia de alguna relación jurídica entre los Prácticos Autorizados y DIRECTEMAR, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Orgánica de esta última entidad, cuyo tenor literal es: "Cuando las necesidades del Servicio lo requieran, el Director podrá nombrar Prácticos Autorizados para atender un servicio determinado, quienes sin ser empleados del Servicio, gozarán de los emolumentos que por los servicios prestados determine el Reglamento General de Servicios de Prácticos, siendo aquellos de cargo del armador o agente de nave que solicite tales servicios."

A su vez, señala que el artículo 6° inciso tercero del Reglamento de Prácticos señala: "Los Prácticos Autorizados serán nombrados por el Director General, el



que, asimismo, podrá poner término a sus nombramientos. No tendrán la calidad de empleados de la Dirección General y sólo gozarán de los emolumentos que por los servicios prestados determine el reglamento respectivo, los que serán de cargo y costo del armador o agente de naves que haya solicitado sus servicios”.

Se evidencia así, que el propio Legislador y la normativa reglamentaria aplicable al caso han determinado la inexistencia de una vinculación contractual entre la DIRECTEMAR y quien se desempeñe como práctico autorizado. Más aún, las normas en cuestión determinan que, ni siquiera existe una relación contractual civil entre éste y la DIRECTEMAR, por el contrario, tal relación surge entre el armador o agente de naves y el práctico autorizado. Establecer lo contrario -como subyace en la pretensión de la demandante- significaría contravenir una norma expresa y atentar contra el ordenamiento jurídico vigente.

En dicho sentido, citó la jurisprudencia de Contraloría General de la República, quien dice ha dictaminado la inexistencia de un vínculo contractual entre DIRECTEMAR y los prácticos autorizados. Inclusive, se afirma en ese dictamen que los prácticos autorizados ejercen sus servicios de manera independiente, de acuerdo con su idoneidad profesional. A su vez, de la normativa en cuestión y del tenor literal del artículo 18 de la Ley Orgánica de la DIRECTEMAR, se evidencia que la relación contractual de prestación de servicios que surge entre el armador o agente de naves respectivo y el práctico autorizado es de carácter civil y en la misma no interviene DIRECTEMAR, siendo un ente ajeno a dicha relación contractual.

Así, dice que al ser el Fisco de Chile un tercero ajeno en la relación jurídica que vinculó a Compaigne du Ponant y a los prácticos autorizados Sr. España y Sr. Del Canto, la demanda -si alguna responsabilidad les





cupo en el accidente- debió dirigirse en contra de estos últimos, de acuerdo con el régimen de responsabilidad contractual aplicable en la especie.

En consecuencia, en la medida que los prácticos autorizados que asesoraban al Capitán del B/P Le Soleal no tienen la calidad de funcionarios públicos ni, tampoco, actúan por cuenta de la Armada de Chile, es insostenible pretender que, por haberse establecido cierto grado responsabilidad de ellos en el accidente (al igual como sucedió respecto del capitán de la nave), en el caso exista la responsabilidad extracontractual del Estado que la demandante plantea.

b) Naturaleza jurídica de los servicios prestados por los prácticos autorizados.

Expuso que en el caso que estamos frente a un contrato civil de prestación de servicios, de carácter forzoso, entre el armador o agente de naves y el práctico autorizado.

La doctrina autorizada, respecto de la calificación jurídica de los servicios de practicaaje y pilotaje, concluye lo siguiente: "La relación entre el naviero con el práctico o piloto, en cambio, se trata de servicios prestados en virtud de la existencia de un contrato forzoso (...), celebrado por imposición de la Autoridad del Estado, imponiéndose, además, al naviero o armador la persona del cocontratante y el contenido del contrato, incluyendo la obligación "de soportar los costos de tales asesorías forzosas, pagando las tarifas que por dichos servicios se determinen por decreto supremo, en virtud de lo previsto en el artículo 169° de la Ley de Navegación...".

Señaló que el contrato es forzoso atendida la circunstancia que el ordenamiento jurídico exige al armador o agente de naves la contratación de los servicios de un práctico autorizado, soportando el pago de sus honorarios, cuando no exista disponibilidad de un



práctico oficial. De igual manera, es forzoso, ya que el contratante que prestará dichos servicios al armador o agente de nave viene determinado por la Autoridad Marítima, de acuerdo con el rol de prácticos que se mantiene para tales efectos.

A efectos de clarificar los conceptos de contratos de practicaje y pilotaje, vale citar al autor Vernal Lay: Contrato de Practicaje: "aquel contrato mercantil, en el que por una parte el práctico se obliga a asesorar al capitán de una nave o a su tripulación, de toda maniobra que la nave requiera en un puerto o terminal marítimo y por la otra, el armador se obliga a pagar una tarifa por dicho asesoramiento"; Contrato de Pilotaje: "aquel contrato mercantil en el que por una parte el piloto se obliga a asesorar, al capitán o su tripulación en la navegación de una nave por los canales o entre puertos del litoral nacional, y por la otra, el armador se obliga a pagar una tarifa por dicho asesoramiento".

A mayor abundamiento, dijo que la calidad de trabajadores independientes de los prácticos autorizados ha sido reconocida por el propio Legislador en el Mensaje de la Ley N° 20.219, que, entre otras materias, modificó el régimen tributario que les resulta aplicable y, de hecho, una interpretación auténtica acerca de la naturaleza de los servicios que los Prácticos Autorizados prestan.

Indica que igual reconocimiento ha hecho el Servicio de Impuestos Internos en su Circular N° 60, de fecha 20 de noviembre del 2007, en el que afirma la calidad de profesional independiente que ostentan los prácticos a autorizados.

De la misma manera, indicó que la jurisprudencia constante del Tribunal Constitucional avala la tesis jurídica presentada en estos autos:

"SÉPTIMO. Que de la cita de los artículos impugnados fluye una explicación sobre el estatuto legal de los



prácticos y de la labor del practicaaje respecto de la cual esta Magistratura ya ha tenido oportunidad de pronunciarse con anterioridad. Es así como se estimó que "los prácticos autorizados son nombrados, cuando las necesidades del servicio lo requieran, por el jefe de dicha repartición para atender un servicio determinado, sin ser empleados de tal organismo, y cuyos emolumentos (nótese que la ley no habla de sueldos ni salarios sino de "emolumentos", concepto equiparable al de "honorarios", es decir, a la retribución del trabajo independiente) son de cargo del armador o agente de naves que solicite sus servicios, persona respecto de la cual el práctico tampoco tiene un vínculo de subordinación laboral. Confirma lo anterior lo dispuesto en el Reglamento de Prácticos, que establece que si bien los prácticos autorizados son nombrados por el Director General, "no tendrán la calidad de empleados de la Dirección General" (artículo 6°, inciso tercero, del Decreto Supremo N° 398, de 8 de mayo de 1985)" (Considerando 20° de las sentencias del Tribunal Constitucional, roles N°s 1399 y 1469, acumulados)".

En suma, los prácticos autorizados son profesionales independientes que prestan servicios a los armadores y agentes de naves que los requieren, mediante el respectivo contrato de prestación de servicios, no siendo funcionarios de la Administración del Estado.

c) Estatuto jurídico que respalda el carácter de tercero de la DIRECTEMAR en la relación entre el práctico autorizado y el armador o agente de nave.

Además de las normas que determinan la inexistencia de un vínculo estatutario entre los prácticos autorizados y la DIRECTEMAR, toda la normativa legal y reglamentaria que los rige descansa, justamente, en que lo existente es una relación contractual entre el armador o agente de naves y el práctico autorizado.



Así, el artículo 35 de la Ley Orgánica de la DIRECTEMAR indica que los Prácticos Autorizados percibirán los viáticos y gastos de movilización determinados de acuerdo con el Reglamento del Servicio de Prácticos, los que serán de cargo exclusivo del armador o agente de naves que requirió dichos servicios. De igual manera, el artículo 120 del Reglamento de Tarifas y Derechos dispone que los gastos por concepto de movilización y viáticos son a cargo del armador o agente de naves. Por consiguiente, no existe disposición patrimonial alguna por parte de la DIRECTEMAR a favor de los Prácticos Autorizados.

En el mismo sentido, en caso de accidente o enfermedades que le pudieran ocurrir a un práctico autorizado en comisión de servicio, la DIRECTEMAR no tiene responsabilidad alguna con relación a dichos eventos, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 8, inciso tercero, del Reglamento de Prácticos<sup>9</sup>. No obstante, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 14 del Reglamento de Practicaje y Pilotaje, se le exige al armador o agente de nave que contrate un seguro que cubra la pérdida de la vida o cualquier otro riesgo involucrado en el cumplimiento de la comisión respectiva a favor del práctico.

A mayor abundamiento, dice que puede traer a colación lo dispuesto en el artículo 24 del Reglamento de Practicaje y Pilotaje, el que regula las situaciones en las que el armador o agente de nave debe contar con dos prácticos, como se verificó en el presente caso. Lo pertinente de dicha norma es que ordena al armador a proceder al pago de los honorarios del segundo práctico, tal como sucede respecto del primero.

En conclusión, expuso que se evidencia que la DIRECTEMAR no tiene relación estatutaria o contractual con el práctico autorizado pues, tanto el pago de los honorarios, los viáticos, gastos de traslado y el riesgo



ante accidentes o enfermedades que puedan sobrevenir en la comisión de servicios de practicaje pertenecen, exclusivamente, al armador o agente de nave respectivo.

d) Rol de intermediación que cumple la DIRECTEMAR.

Señala que la DIRECTEMAR, de acuerdo con la legislación vigente, detenta el rol de Autoridad Marítima Superior. En razón de ello, la Ley y reglamentación vigente le asignan la supervisión y aseguramiento de la prestación de servicios de practicaje y pilotaje en el territorio nacional. Por ello, ante la falta de Prácticos Oficiales que puedan cumplir con la comisión de servicios requerida por los armadores o agentes de naves en cuestión, esa autoridad procede a designar un práctico autorizado para llevar a cabo la misma, según una nómina que mantiene para tal efecto.

Añade que el hecho que la DIRECTEMAR deba verificar y certificar las condiciones, de idoneidad y competencias de particulares que pretendan integrar la nómina de prácticos autorizados, obedece a que a dicha prestación de servicios se realiza ante el escenario de los riesgos particulares que supone la navegación pues, en atención al potencial riesgo que supone para la vida humana y el medioambiente, es necesario verificar las condiciones y calidades de quienes se desempeñan en la misma, especialmente, en aquellas funciones directamente ligadas a la derrota de la nave.

Por ende, frente a la solicitud de servicios formulada por el armador o agente de naves, la Autoridad Marítima del respectivo puerto, en el caso del practicaje y la DIRECTEMAR, en el caso del pilotaje, procede a la designación del Práctico Oficial o, en su defecto, Autorizado que asesorará al Capitán de la nave en cuestión.

En el caso específico de los Prácticos Autorizados de canales -calidad que detentan los señores España y



Del Canto- la designación se realiza en base a un rol o lista que está integrada por todos los Prácticos Autorizados habilitados para pilotear el tipo de nave de que se trata, designándose para cumplir la comisión respectiva a quienes encabezan dicha lista. Después de haber prestado sus servicios, ellos se vuelven a integrar al final del rol y van subiendo en el orden de prelación en la medida que los restantes prácticos autorizados vayan cumpliendo las comisiones en las que sean designados.

Hizo presente que en la demanda de autos no se atribuye responsabilidad alguna a DIRECTEMAR en su función de revisión del cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios por parte de los prácticos España y Del Canto, y su consiguiente inclusión en la lista de Prácticos Autorizados.

Por otra parte, dijo que durante el cumplimiento de la comisión de pilotaje, los prácticos autorizados gozan de plena autonomía en la asesoría que ellos decidan proporcionar al capitán de la nave. Si bien el artículo 7°, letra c) Reglamento de Practicaje y Pilotaje, faculta al Director de DIRECTEMAR para dictar las resoluciones e impartir las instrucciones que estime convenientes para la mejor aplicación de dicho Reglamento, se trata de resoluciones e instrucciones de carácter general, que no se refieren, específicamente, a una comisión de pilotaje en particular, la que se desarrolla de acuerdo con la expertise profesional del práctico autorizado que presta los servicios en cuestión.

e) Responsabilidad legal del Capitán de la nave en la navegación.

Expuso que la responsabilidad del Capitán en relación con la navegación, seguridad, maniobra y gobierno de la nave a su mando, no se altera por la presencia a bordo del práctico.



En efecto, dice que el práctico cumple una labor de asesoría y, por tanto, es un subordinado más del Capitán de la nave, pero no lo reemplaza ni asume el gobierno de la nave. Así queda reflejado en el artículo 909 del Código de Comercio en cuanto dispone que: "el Capitán, aun cuando tenga la obligación de emplear los servicios de practicaje y pilotaje, será siempre responsable directo de la navegación, seguridad, maniobras y gobierno de la nave, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda al Práctico o Piloto por deficiente asesoramiento. En ningún caso, la autoridad del Capitán está subordinada a la de los Prácticos".

A mayor abundamiento, señaló que es necesario considerar la normativa internacional aplicable, en específico, el Convenio Internacional STCW, Convenio Internacional sobre Normas de Formación, Titulación y Guardia para la Gente de Mar, de 1978, que en su Título II, número 10, indica: "No obstante los deberes y obligaciones de los Prácticos, la presencia de éstos a bordo no exime al Capitán ni al Oficial encargado de la guardia de navegación de los deberes y obligaciones que tengan en relación con la seguridad del buque. El Capitán y el Práctico intercambiarán información relativa a los procedimientos de navegación, las condiciones locales y las características del buque. El Capitán y el Oficial encargado de la guardia de navegación cooperarán estrechamente con el Práctico y comprobarán con exactitud la situación y los movimientos del buque".

f) Conclusiones respecto de esta excepción.

Expresó que consecuencia de lo expuesto es que, en el rol que correspondió a los prácticos señores España y Del Canto al momento de producirse el accidente que afectó al B/P Le Soleal, sin perjuicio del rol que la Autoridad Marítima cumple con relación al servicio de pilotaje y practicaje, es manifiesto que quienes



desarrollan dicha función no lo hacen por cuenta de esa autoridad, sino que, estrictamente, prestan un servicio de asesoría, en forma independiente, justificado en las exigencias y riegos que siempre están presentes en la navegación y, por cierto, lo hacen en el contexto de una relación contractual con quienes requieren de sus servicios, este es, con el respectivo Armador.

Por otra parte, el Capitán designado por el respectivo armador es el responsable último de todo lo concerniente a la navegación a su cargo, no pudiendo deslindar esa responsabilidad -impuesta por la ley- con la excusa de estar obligado a aceptar la asesoría del práctico, más aún si -en este caso- es un hecho establecido en la ISA que el Capitán señor Daher desechó la sugerencia de los prácticos en cuanto a no realizar el cruce del Canal Kirke debido a las condiciones climáticas que, en el momento, se presentaban.

En consecuencia, no habiéndose generado el accidente del B/P Le Soleal, a partir de una actuación de la DIRECTEMAR ni de ningún funcionario de su dependencia, en el caso no existe fundamento real para haberse dirigido la pretensión de la demandante en contra del Estado-Fisco de Chile el cual, en definitiva, no resulta ser legitimado pasivo frente a ella.

EN SUBSIDIO, EXCEPCIÓN DE AUSENCIA DE FALTA DE SERVICIO. IMPROCEDENCIA DE LA DEMANDA POR NO CONCURRIR LOS REQUISITOS LEGALES PARA CONFIGURAR LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DE CHILE.

Indica que sin perjuicio de las excepciones precedentes, en subsidio de ellas, sostiene que, en el caso de autos, no concurre ninguno de los requisitos de procedencia de la Responsabilidad Extracontractual del Estado.

En efecto, dice que la Responsabilidad del Estado por actos de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad, aun cuando no exista una norma expresa que establezca el





tipo de responsabilidad que se le aplicará a estas instituciones, está dada por la exigencia del estándar de la "falta de servicio", a través del sistema de responsabilidad del derecho común, según lo expresa la mayoritaria jurisprudencia reciente.

Conceptualmente, la "falta de servicio" constituye el régimen general de Responsabilidad Extracontractual de la Administración del Estado y está, de manera general, establecida en el artículo 42 de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, cuyo único efecto en particular es que sin derogar o sustituir, respecto del Estado, las normas del derecho común sobre responsabilidad civil extracontractual, introduce, no obstante, para el específico caso de la responsabilidad del Estado, el concepto adicional de "falta de servicio", en términos de que el elemento subjetivo de dolo o culpa ha de atribuirse no ya a un determinado funcionario o agente público, sino que al respectivo "órgano" o "servicio".

Agrega que la Armada de Chile, institución a la que pertenece la DIRECTEMAR, se encuentra excluida de la aplicación directa del artículo 42 antes señalado, sin embargo, la armónica extensión del concepto de falta de servicio reconducido por la vía de las normas de derecho común sobre la materia, contenido en los artículos 2314 y siguiente del Código Civil, lleva a la aplicación de este sistema.

Conforme a lo anterior, dijo que resulta que para que exista Responsabilidad Extracontractual del Estado, es menester que concurran los siguientes requisitos copulativos:

a) Falta de Servicio. Esto quiere decir que el servicio, en condiciones normales de funcionamiento, y estando obligado legalmente a funcionar, no ha funcionado en lo absoluto, ha funcionado mal o



tardíamente, por dolo o culpa en que haya incurrido el servicio. Es decir, en este caso se debe probar el mal, el tardío o no funcionamiento del servicio y el dolo o culpa del órgano en cuanto tal, y sin que exista necesidad de acreditar dolo o culpa del o los funcionarios autores o responsables de que el servicio no haya funcionado o haya funcionado mal. Es más, a estos últimos, ni siquiera hay necesidad de identificarlos.

b) Daño: Es decir, un perjuicio experimentado efectivamente por la víctima en tanto ciudadano y usuario del servicio, de carácter patrimonial o moral; y

c) Relación de causalidad entre la falta de servicio y el daño. Esto significa que el perjuicio debe ser una consecuencia directa, inmediata y suficiente de la falta de servicio en haya incurrido el órgano.

En este contexto, el análisis sobre la concurrencia de los requisitos de la Responsabilidad Extracontractual del Estado, en el caso de marras, permite establecer lo siguiente:

a) Ausencia de falta de servicio.

Señala que la demanda se fundamenta en la premisa de que el práctico es un funcionario que, en su actuación, representa al Estado de Chile de cuya administración pública formaría parte, es decir, estima que el práctico actúa por o en representación del Estado y, a partir de ello, concluye, la responsabilidad que afectaría a éste.

Insistió en señalar que el práctico autorizado no es funcionario de la administración del Estado ni un agente público, y existe texto expreso que da cuenta de lo anterior. Es así como el artículo 18, inciso segundo, del D.F.L. 292 del año 1953, Ley Orgánica Constitucional de la DIRECTEMAR, señala que "Cuando las necesidades del Servicio lo requieran, el Director podrá nombrar Prácticos Autorizados para atender un servicio determinado, quienes sin ser empleados del Servicio,



gozarán de los emolumentos que por los servicios prestados determine el Reglamento General de Servicios de Prácticos, siendo aquellos de cargo del armador o agente de nave que solicite tales servicios".

En el mismo sentido el artículo 6°, inciso segundo, del Reglamento de Prácticos aprobado mediante Decreto Supremo N° 398, del Ministerio de Defensa Nacional, de 1985, que señala: "Los Prácticos Autorizados serán nombrados por el Director General, el que, asimismo, podrá poner término a sus nombramientos. No tendrán la calidad de empleados de la Dirección General y solo gozarán de los emolumentos que por los servicios prestados determine el reglamento respectivo, los que serán de cargo y costo del armador o del agente de naves que hayan solicitado sus servicios".

Así, dijo que habiendo tenido ambos prácticos, señores España y Del Canto, la calidad de "Práctico Autorizado", significa que no son funcionarios dependientes de la DIRECTEMAR y, por lo mismo, su actuar no puede obligar a ese servicio ni al Estado como consecuencia de alguna conducta que le fuere imputable y es por ello, y no por otra razón, que la Ley de Navegación se preocupa de dejar en claro la responsabilidad personal a que están afectos los prácticos como consecuencia de un eventual asesoramiento negligente.

En definitiva, afirma que en la especie no hay falta de servicio que genere responsabilidad de ningún tipo por parte del Fisco de Chile, puesto que no ha existido, en concreto, un funcionamiento deficiente o una actuación de la autoridad o de la administración que la pueda obligar o hacer responsable por la indemnización de los supuestos perjuicios que se reclaman.

A mayor abundamiento, no cabe atribuir a la DIRECTEMAR, las decisiones u omisiones adoptadas por el Capitán de la nave accidentada o por su armador



Compagnie Du Ponant, quienes, ante la sugerencia de no navegar por la Angostura Kirke el día 14 de noviembre de 2018, realizada por parte de los prácticos autorizados designados para asesorarles, tomaron la decisión de hacer caso omiso a dicha asesoría e insistieron en efectuar de todas formas la navegación, produciéndose el resultado dañoso alegado.

Expuso que en el evento que, ante el claro estatuto jurídico de los Prácticos Autorizados -según el cual, no son empleados o funcionarios de la administración y, por lo mismo, no actúan por cuenta de ella ni en su representación- pudiese estimarse que la falta de servicio que se invoca como fundamento de la responsabilidad del Estado de Chile habría existido en el acto de nombramiento del práctico, se debe tener presente que ello no resulta efectivo puesto que, en primer término, no existe vínculo causal alguno entre el acto administrativo de su designación para el ejercicio de una actividad determinada y la conducta específica que se haya desarrollado, en este caso en particular, por los prácticos autorizados señores España y Del Canto; en segundo término y como corolario de lo anterior, dijo que debe considerarse que existen muchos casos en los cuales -habiendo intervención del Estado en la designación o nombramiento de una persona para el ejercicio de una actividad determinada- ello no significa que el Estado, por ese hecho, sea responsable de los perjuicios derivados de la conducta de la persona designada y así sucede, por dar algunos ejemplos, en el caso de los martilleros públicos, los peritos judiciales y los síndicos de quiebra.

En conclusión, señaló que la DIRECTEMAR no ha incurrido en ninguna acción u omisión antijurídica, y menos aún, una conducta que pueda estimarse como constitutiva de falta de servicio, razón por la cual la demanda debe ser rechazada.



b) Ausencia de relación de causalidad.

Indica que, no existiendo una conducta de parte de la DIRECTEMAR que, eventualmente, pueda ser considerada como causa del accidente sufrido por el B/L Le Soleal, resulta manifiesta la ausencia de relación de causalidad entre el desempeño de esa Dirección y la ocurrencia del accidente y los daños derivados de ello.

Sin perjuicio de lo anterior, alega lo siguiente:

b.1. Excepción de falta de relación de causalidad por hecho de un tercero.

Opone la excepción de ausencia de relación de causalidad por la intervención del hecho de un tercero constitutivo de causa del supuesto daño alegado por la parte demandante.

Manifestó que uno de los elementos indispensables para configurar la responsabilidad civil bajo cualquier régimen, incluidos por cierto los de responsabilidad extracontractual del Estado, es el de la causalidad. Es pacífico en la doctrina y en la jurisprudencia, nacionales y extranjeras, que se requiere una conexión inmediata y directa entre la acción u omisión imputada y el resultado dañoso y ello, "porque no se responde de todas las consecuencias de un hecho sino solo de aquellas que en virtud de un juicio normativo son atribuibles al mismo." En la especie, dice que se pretende hacer efectiva la responsabilidad patrimonial del Estado para reparar los perjuicios que habrían derivado de conductas realizadas por terceras personas, desvinculadas absolutamente de los órganos estatales. Dichas personas, no son funcionarios de los órganos del Estado ni han actuado en tal carácter, ni exteriorizado en forma alguna la voluntad estatal, de modo tal que no puede el actor vincular su conducta y efectos con la falta de servicio imputada a su parte.

b.2. Excepción de culpa de la víctima.



Indica que, sabido es que, frente a un hecho que produce un daño, generalmente no existe una sola causa, sino una cantidad de situaciones ligadas o independientes que influyen en la configuración de ese daño, por lo que no es posible definir un criterio exacto para determinar la causa del mismo. Por lo tanto, para que un hecho pueda ser considerado como causa de un determinado daño, debe ser en sí mismo idóneo, suficiente y adecuado. La relación entre el hecho y el daño debe ser directa.

La doctrina y jurisprudencia ha concordado en que, para conocer la causa del daño, se debe partir por el resultado y analizar si los hechos calificados como falta de servicio por el demandante -de ser efectivos- tienen o no relación necesaria y directa con ese resultado.

En el caso de marras señala que resulta evidente que los daños alegados por la demandante -de ser ciertos- se generaron a partir de la tocada de fondo que afectó a la nave y no tienen como causa, directa o necesaria, la actuación de la autoridad marítima ni la supuesta falta de vigilancia de su parte o por ser los prácticos, como señala erróneamente la actora, "funcionarios o agentes públicos".

En efecto, sin perjuicio de lo establecido en la ISA instruida por la Autoridad Marítima respecto del rol de quienes conformaban el Equipo de Puente al momento del accidente, la causa de la tocada de fondo de la nave fue el no ejercicio de sus funciones por parte del Capitán quien, incluso, no aceptó la sugerencia previa, por parte de los mismos prácticos que -justamente en su rol de asesoramiento- en orden a que habían factores climáticos que no hacían recomendable la navegación por la Angostura Kirke.

Así, la causa del daño en modo alguno es imputable a un funcionario u órgano del Estado de Chile, sino a la



conducta propia del Capitán del B/T Le Soleal y sus armadores quienes, siendo advertidos, no valoraron adecuadamente la sugerencia de los prácticos y, ante una mejoría circunstancial de ciertos factores climáticos, optaron por persistir en esa navegación debiendo asumir, por cierto, los riesgos que ello implicaba al tratarse de una derrota compleja y con un muy escaso margen de error.

Dice que las decisiones anteriormente explicadas, con los resultados ya vistos, configuran la excepción de culpa exclusiva de la víctima que, por este acto, se alega para que, en definitiva, sea rechazada la demanda ya que, en definitiva, la creación del escenario de riesgo que enfrentó el B/P Le Soleal derivó de la decisión voluntaria e informada del Capitán y del Armador de la Nave.

En efecto, agrega que fue el Capitán, ante la inminente tocada de fondo, que reconoce haber advertido, quien no ejerció sus funciones tomando el control oportuno y preventivo de la navegación, motivo por el cual, incluso, fue sancionado por la Autoridad Marítima en la respectiva ISA. Además, fueron el Capitán y el armador por quien actuaba, quienes, a pesar de las recomendaciones de ambos prácticos en orden a no realizar la navegación por la Angostura Kirke el día 14 de noviembre de 2018, igualmente decidieron realzarla con lo cual, obviamente, dieron preminencia a sus propios intereses y obligaciones derivadas de lo ofrecido a sus pasajeros.

En efecto, señaló que esta última circunstancia, consistente en la decisión del Capitán y el Armador de realizar el paso por la Angostura Kirke a pesar de las recomendaciones en contrario realizadas por los prácticos autorizados, es una evidente manifestación de culpa de la víctima, que emana de un acto propio, voluntario e informado, ya que tanto el Capitán como el



Armador, no solo conocían perfectamente las complejidades, riesgos y vicisitudes climáticas del paso Kirke que podían afectar la navegación y causar daños a la nave y sus pasajeros, sino que -a mayor abundamiento- ya habían sufrido un accidente marítimo similar el año 2015, por lo que bien pudieron, actuando con prudencia y empleando el conocimiento empírico adquirido, decidir no efectuar la navegación dadas las condiciones existentes y advertidas, pese a todo lo cual, decidieron igualmente navegar.

En este sentido, consta en la ISA instruida por la Autoridad Marítima que el Capitán del B/P Le Soleal, señor Daher, no tenía experiencia en la navegación de canales australes, menos aún, en el cruce específico de la Angostura Kirke la que, por sí, es altamente compleja y, pese a eso, optó por persistir en su cruce, en contra de lo sugerido por los prácticos. Todavía más: el mismo B/P Le Soleal, en el año 2015, ya había sufrido otro siniestro similar, en la misma Angostura Kirke, ocasión en la que otro Capitán, mucho más experimentado que el señor Daher en esa navegación, decidió prescindir de los servicios del práctico que le asesoraba y asumir personalmente el gobierno de la nave, pese a lo cual, igualmente, tocó fondo.

Estos hechos, referentes al accidente del año 2015, constan en sumario administrativo N° 25/2014 instruido por la misma Autoridad Marítima y eran o debían ser conocidos por el Capitán de la nave, Sr. Daher y sus armadores, pese a lo cual, priorizando intereses comerciales o de otro tipo, optaron por realizar el cruce de la angostura sufriendo, otra vez, un accidente de la misma naturaleza.

c. En cuanto al daño.

En concordancia con lo señalado anteriormente, refiriere que la lesión de un derecho por falta de servicio, además de suponer una conducta u omisión





antijurídica e imputable a falta de servicio, exige que exista una relación de causalidad entre la presunta falta de servicio y el eventual daño que pudiera haber sufrido la actora.

En el presente caso, nada de esto se da, pues las acciones de la Autoridad Marítima se efectuaron dentro de su competencia, de acuerdo a la exigencia legal, no existiendo relación alguna entre la presunta falta de servicio, por no existir ésta, con el supuesto daño invocado.

En este caso particular, dice que es indudable que existe una absoluta carencia de causalidad entre el daño producido y las conductas imputadas a su parte. Por ello, en caso alguno el legítimo actuar de la DIRECTEMAR puede ser el origen de los pretendidos perjuicios, lo que ratifica que no existe responsabilidad extracontractual del Fisco.

Por lo tanto, establecido que no ha habido por parte de la Administración ninguna actuación antijurídica o ilícita, ni tampoco alguna falta del servicio de su parte y no existiendo relación de causalidad entre las conductas reprochadas y los perjuicios alegados, ninguna responsabilidad extracontractual puede recaer sobre ella, correspondiendo que la demanda sea rechazada en todas sus partes, con expresa condena en costas.

EN SUBSIDIO, EN CUANTO A LOS DAÑOS CUYA INDEMNIZACIÓN SE PRETENDE POR LA DEMANDANTE.

Manifiesta que la demandante, invocando los efectos de una supuesta subrogación que habría operado, en los derechos de los armadores del B/T Le Soleal, a favor de una aseguradora extranjera, a cuyo respecto -en virtud de una sentencia del Alto Tribunal de Justicia de Londres- habría que entenderla como continuadora legal, termina demandando una indemnización -a título de daño emergente- que asciende, en su equivalente en moneda nacional, a € 1.080.000 (un millón ochenta mil euros).



Sin perjuicio de ello, además, pretende que se condene al Fisco de Chile al pago de supuestos y eventuales perjuicios derivados de acciones civiles que, actualmente, se estarían tramitando por terceros en contra de los armadores del B/T Le Soleal y a cuyo respecto pretende que se le reconozca el derecho del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, a efectos de reservar la discusión en cuanto a la naturaleza y monto de tales perjuicios, para la etapa de cumplimiento incidental de la sentencia que en estos autos se pueda dictar citando, al efecto, una sentencia de la E. Corte Suprema a propósito de un caso de derrame de sustancia nocivas en el medio ambiente marino.

Al respecto, señala que en diversos párrafos de su libelo, su contraria señala: "En conclusión, tal como se acreditará en la oportunidad procesal pertinente, mi representada pagó a Ponant de acuerdo a la cobertura del certificado de ingreso del buque Le Soleal y las Reglas del Club vigentes entre el año 2018 y 2019, la suma de €1.080.000 (un millón ochenta mil euros)" y, más adelante, dice que "De acuerdo a lo establecido en el inciso segundo del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, hacemos expresa reserva el derecho a discutir la especie y monto de estos perjuicios en la ejecución del fallo de S.S. o en juicio diverso".

Pues bien, sin perjuicio de las anteriores alegaciones, defensas y excepciones opuestas, dice que controvierte en su integridad la pretensión de la demandante en atención a lo siguiente:

a) En cuanto a la existencia y monto de los daños y la supuesta subrogación que se ha invocado en los derechos de los armadores del B/P Le Soleal.

Indica que si el accidente ocurrido el día 14 de noviembre de 2018, en la Angostura Kirke, produjo alguna clase de daños, ellos no afectaron a la demandante toda vez que esta, a esa fecha, ni siquiera era la



aseguradora de los armadores del B/P Le Soleal, según reconoce en su demanda toda vez que, en su versión de los hechos, a partir de ese accidente habría operado una subrogación a favor de otra aseguradora y a cuyo respecto la demanda tendría, en la actualidad, la calidad de "continuadora" según lo establecería una sentencia pronunciada por un tribunal extranjero.

En ese contexto, niega y controvierte expresamente, tanto la existencia de los daños que se invocan, como la supuesta subrogación que habría operado a favor de un tercero y la calidad que se pretende por la actora para actuar como si fuera ese tercero, todo ello, sin perjuicio de lo expuesto en esta contestación con ocasión de nuestra excepción de falta de legitimación activa.

b) En cuanto a los daños eventuales o futuros.

Sin perjuicio de lo anterior, en particular, en cuanto a los supuestos daños que, en el futuro, la demandante tendría que indemnizar a los armadores del B/P Le Soleal, los controvierto en atención a que, a su respecto, no se cumple con exigencias mínimas en cuanto a su certeza y efectividad, a tal punto que, incluso, se alude a ciertas acciones pendientes en contra de esos armadores, iniciadas por terceros, sin siquiera señalar de que causas se trata, dónde se tramitan y cuál es su estado procesal, causas todas que resultan total y completamente inoponibles a su parte.

c) Improcedencia de la reserva de derechos que se pretende al amparo del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil.

Respecto de los daños a que se refiere el literal precedente, la demandante pretende que se le reconozca una "reserva" de conformidad con el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil.

En cuanto a dicha pretensión, cabe relevar, desde ya, que la sentencia de la E. Corte Suprema que se cita



para justificarla, corresponde a una causa en la cual la situación que se discutió es muy distinta a la de estos autos, de hecho, en aquella causa -que señala conocer muy bien- se trató de la determinación de un eventual daño moral, con relación a una verificación de créditos en el marco de un procedimiento de distribución de un Fondo de Limitación de Responsabilidad, de conformidad con la Ley de Navegación, derivado de un evento de contaminación por vertimiento de hidrocarburos ocurrido en la Bahía de Mejillones. Nada de eso es compatible con el caso de autos.

En efecto, sin perjuicio de las particularidades que en el caso de marras concurren respecto de la legitimación invocada por la demandante para justificar su pretensión, lo cierto es que, esa parte, ha dado curso a una demanda muy común, esto es, una indemnización de perjuicios, por responsabilidad extracontractual del Estado, fundada en una supuesta falta de servicio en la que habrían incurrido dos prácticos autorizados que, también supuestamente, serían funcionarios o dependientes de la DIRECTEMAR.

Pues bien, en esta clase de juicios, simplemente, no tiene cabida la pretendida reserva de derechos al amparo del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil.

Agregó que siendo el daño o perjuicio uno de los elementos constitutivos de la responsabilidad extracontractual invocada -y supuesto necesario y esencial de la misma- debe ser acreditado oportunamente en todos sus aspectos, esto es, naturaleza, especie y monto para que el hecho antijurídico, doloso o culpable, dé origen a aquélla. Sin su concurrencia, no puede surgir la obligación de indemnizar. La mera existencia de la conducta antijurídica y del dolo o la culpa, sin que se pruebe el daño o perjuicio causado, carece de toda relevancia y aptitud para generar efectos civiles. Además, si en el juicio no se comprueba la existencia



del daño o perjuicio no cabe verificar la concurrencia de la relación de causalidad entre la conducta dolosa o culposa y el daño, ya que si no se sabe cuál es el perjuicio sufrido mal puede saberse si está unido causalmente con el hecho doloso o culposo, lo que impide por cierto dar por establecida esta clase de responsabilidad.

Así las cosas, en un juicio que tiene por único objeto discutir la obligación de indemnizar perjuicios en sede de responsabilidad extracontractual, si éstos no son alegados y comprobados -lo que supone en contrario litigar sobre su especie y monto o al menos sobre las bases que sirvan para su liquidación en la etapa de ejecución del fallo-, jamás podría acogerse la demanda, porque faltando uno de sus elementos esenciales dicha responsabilidad civil no queda configurada y su existencia no puede ser declarada. El daño pasa a ser así un presupuesto ineludible de la acción.

Por último, dice que intentar dividir el juicio en dos procesos distintos, uno, sobre la existencia de la obligación de indemnizar y, otro, referente a la especie y monto de los perjuicios, atenta contra el principio de economía procesal que, por definición, obliga a realizar los fines del juicio en el mínimo de actos posibles, acelerando su sustanciación y evitando la duplicidad de trámites y actuaciones. Esta pretensión dice que deberá, en consecuencia, ser rechazada por improcedente.

CONSIDERACIONES EN CUANTO A LOS REAJUSTES E INTERESES.

Indica que la indemnización que pudiere hipotéticamente llegar a regularse en la presente causa, debe ser fijada por el tribunal en la sentencia, en valores de poder adquisitivo imperantes a la fecha de su dictación, de manera que no corresponde aplicar reajustes a esas sumas, sino solo con posterioridad a tal regulación, desde que la sentencia cause ejecutoria



y hasta el pago efectivo, y no como lo pretende la demandante, desde la fecha de la demanda.

Del otro lado, y sin perjuicio de lo anterior, en cuanto a los intereses, no tratándose en la especie de sumas adeudadas con anterioridad, sino de indemnizaciones establecidas por el tribunal, es improcedente el pago de intereses, y de condenarse a aquellos, deberán considerarse sólo los corrientes y desde la fecha en que se incurra en mora en el cumplimiento de la obligación establecida por sentencia ejecutoriada.

En efecto, señala que cobran aplicación consecucional los artículos 1551 N° 3, 1556, 1557 y 1559 del Código Civil que, en lo pertinente, disponen que se debe indemnización de perjuicios, en este caso moratoria, desde que el deudor se ha constituido en mora y se requiera judicialmente su cumplimiento.

Supuesto, entonces, que el demandado sea constituido en mora una vez establecido en la sentencia la determinada y líquida cantidad de dinero que éste habrá de pagar, se deberán por dicha mora sólo los intereses corrientes, a contar de la fecha en que el fallo se encuentre ejecutoriado y se requiera judicialmente su cumplimiento. Por tratarse de una acción indemnizatoria extrajudicial y no de una operación de crédito de dinero, los intereses atrasados no producen intereses.

En consecuencia, solamente una vez que el demandado sea declarado deudor de una indemnización por sentencia que se encuentre ejecutoriada, la obligación será líquida y podrá incurrir en mora si retarda culpablemente su pago, correspondiendo en tal caso la aplicación los intereses corrientes, sea de los determinados para operaciones reajustables o no reajustables, según lo que se resuelva a propósito de la reajustabilidad de las sumas que se ordene pagar y no antes de ello. Así se ha resuelto por lo demás, en



numerosos fallos de la I. Corte de Apelaciones de Santiago y de la E. Corte Suprema.

#### CONCLUSIONES.

De conformidad con las alegaciones y excepciones, principales y subsidiarias, que han sido desarrolladas en su contestación, dijo que necesariamente la pretensión entablada por STEAMSHIP MUTUAL UNDERWRITING ASSOCIATION (EUROPE), deberá ser rechazada por en atención a que, sin perjuicio de la manifiesta falta de legitimación activa de que aquella adolece, las causas que determinaron la ocurrencia del accidente que afectó el B/P Le Soleal el día 14 de noviembre de 2018, mientras navegaba la Angostura Kirke, no encuentran su fundamento en una actuación propia de la Autoridad Marítima del Estado de Chile ni, tampoco, en la conducta de personas naturales que, en el rol que les correspondió cumplir en la referida navegación, hayan estado desempeñando una función pública que, eventualmente, pudiera hacer responsable a su representada.

Así, en definitiva, dice que la pretensión de la demandante tendrá que ser rechazada en atención a lo siguiente:

a) Atendida la manifiesta falta de legitimación que le afecta para comparecer en autos en calidad de demandante, en contra del Fisco de Chile, a partir de los supuestos y explicaciones que aporta para justificar tal pretensión.

b) En subsidio de lo anterior, por carecer el Fisco de Chile de legitimación para ser demandado, con relación a la supuesta responsabilidad que se le pretende adjudicar en las causas que provocaron el referido accidente.

c) En subsidio de lo anterior, por no concurrir en el caso lo requisitos legales que, eventualmente,





configurarían la responsabilidad extracontractual que se imputa al Estado-Fisco de Chile.

d) Por último, también en subsidio, en atención a lo expuesto con relación a los daños cuya indemnización se pretende por la demandante, en especial, respecto de la improcedencia de la reserva de derechos que se ha pretendido plantear al asilo del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil.

Con fecha **25 de noviembre de 2021, se tuvo por evacuado el trámite de la réplica por parte de la demandante Steamship Mutual Underwriting Association (Europe) Limited.**

En **la réplica** la demandante expuso lo siguiente:

A) RESPECTO A LOS HECHOS O "ANTECEDENTES REFERIDOS AL ACCIDENTE OCURRIDO EL 14 DE NOVIEMBRE DE 2018".

En la exposición sobre los antecedentes del caso que efectúa el Fisco de Chile, señala que le llama poderosamente la atención la extraña significación que el demandado le da a ciertos hechos que efectivamente ocurrieron, pero son interpretados de manera errónea, con el solo fin de evadir su clara responsabilidad en los perjuicios sufridos por su parte, en razón de lo ocurrido en el Paso Kirke el día 14 de noviembre de 2018.

En primer lugar, dijo que la demandada intenta confundir a tribunal, al afirmar que la razón preponderante de la ocurrencia del siniestro del B/P LE SOLEAL, en la fecha ya mencionada, fue la existencia de condiciones meteorológicas negativas o adversas, añadiendo que en ninguna parte de la Investigación Sumaria Administrativa (ISA) llevada a cabo por la Autoridad Marítima se establece que la causa del accidente se debió a algún tipo de condición meteorológica adversa. La causa del accidente, tal como se puede leer en el Dictamen Fiscal, emanado del señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas, que ya se acompañó a



este proceso, fue "una deficiente asesoría en la conducción de la derrota por parte del Práctico Autorizado de Canales, Sr. Hernán ESPAÑA Giraldes, RUN. 7.006.485-5, quien ejercía como práctico de guardia, al desatender el abatimiento a babor que mantuvo la nave durante la navegación del track recomendado 090°, producto de no haber utilizado los equipos de ayuda a la navegación y desestimar las solicitudes efectuadas por el Capitán de la nave de gobernar más a babor".

Expuso que el Dictamen Fiscal emanado del señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas estableció claramente como causa del accidente el actuar de los prácticos autorizados, especialmente del señor España. De hecho, el práctico señor España desatendió las órdenes claras y precisas dictadas por el señor capitán del B/P Le Soleal, Comandante Daher.

Las condiciones meteorológicas del día 14 de noviembre de 2018 nada tuvieron que ver en la tocada de fondo sufrida por el B/P LE SOLEAL. En el momento del cruce del Paso Kirke, las condiciones climáticas eran total y absolutamente aptas para un cruce seguro, de acuerdo a la planificación realizada por el Capitán Daher y su tripulación. Pero el actuar inexcusablemente negligente por parte de los prácticos señor España y Del Canto, fue lo que provocó el siniestro. De hecho, actuando de un modo que incluso podría considerarse malicioso, los señores del Fisco de Chile mencionan que se habría pensado en modificar el rumbo de la nave hacia Punta Arenas, evitando el Paso Kirke. Lo cierto es que esa alternativa fue considerada por el Capitán Daher, la tripulación y los prácticos, pero era imposible efectuar aquel desvío, de acuerdo a lo informado por agencia de la nave, señores A.J. BROOM. Por lo demás, al momento del cruce, las condiciones de navegación eran óptimas y existía una clara planificación por parte del Capitán Daher y la tripulación del B/P LE SOLEAL, con el fin de



efectuar un paso seguro del canal KIRKE. Por lo demás, los prácticos estuvieron de acuerdo con la planificación llevada a cabo en conjunto con la tripulación del crucero. No hubo ninguna recomendación en contrario, por parte de los prácticos.

Reitera que el paso de la Angostura Kirke fue planificado de manera detallada por la tripulación del B/P LE SOLEAL. De hecho, en un encuentro efectuado el 12 de noviembre de 2019, en el que participaron también los dos prácticos embarcados en la nave, se analizó y se definió la dirección de la corriente a navegar y la intensidad de la misma, y otros detalles como la velocidad, estado de mar, viento, marcas de seguridad VRM (Variable Range Marker), los paralelos, apreciación del entorno y los rumbos a seguir. Adicionalmente, se distribuyeron los puestos de los miembros de la dotación, definiéndose también el área de espera y que las RPM's ajustadas en los ejes, no debían superar los 10 nudos.

Señaló que quedó también establecido en la investigación del señor Fiscal Marítimo, que la planificación de la navegación ya había comenzado en Valparaíso, al momento del embarque de los prácticos. Adicionalmente dice que en la investigación del señor Fiscal Marítimo, que el día en que se navegaría por la Angostura de Kirke, y mientras el B/T LE SOLEAL se encontraba en área de espera, se enviaron dos embarcaciones a la Angostura Kirke para que reportaran cada diez minutos, las condiciones meteorológicas y de corriente. Cada embarcación contaba con un Oficial de puente, anemómetro portátil, ecosonda, GPS, AIS y teléfono satelital. Dentro de las tareas que tenían las embarcaciones, debían indicar cuando la corriente se dirigiera hacia el Este y no superara los 1,5 nudos.

Lo anterior señala que demuestra el profesionalismo y la debida diligencia con que actuó el Capitán Daher



durante toda la navegación y especialmente en los momentos anteriores a la derrota de la nave por el paso Kirke. Toda la tripulación del B/P LE SOLEAL actuó de manera extremadamente diligente, pero especialmente el capitán de la nave, añadiendo que no puede decir lo mismo de los señores Prácticos autorizados, impuestos por la Autoridad Marítima (aun cuando, el señor Práctico del Canto ni siquiera estaba habilitado para efectuar la travesía del Paso KIRKE, aunque la contraria intente justificar esto último, de manera infructuosa, por lo demás).

Hace presente que el comandante Daher actuó con total profesionalismo y diligencia durante todo el transcurso del crucero "Le Soleal" en el mar chileno. No existe ninguna relación de causalidad entre su actuar y el incidente ocurrido en el paso Kirke el 14 de noviembre de 2018. Toda la responsabilidad del siniestro debe recaer en los dos prácticos que actuaron negligentemente, habiendo su parte, tomado todas y cada una de las medidas posibles y necesarias para que la navegación transcurriera sin ningún incidente que lamentar. Se efectuó una planificación clara y precisa respecto a la derrota de la nave. Se enviaron dos embarcaciones antes de iniciar la travesía con el fin de controlar todos los aspectos relacionados con el paso de la Angostura.

Por el contrario, dice que el práctico señor España, confesó durante la ISA efectuada por la Autoridad Marítima que navegó el Paso Kirke, en su calidad de práctico experto, cuya designación fue impuesta por la DIRECTEMAR; navegando "al ojo" y sin utilizar toda la tecnología de punta que Compagnie du Ponant había puesto a su disposición para asegurar un tranquilo y seguro paso del estrecho de Kirke.

Agrega que su contraria ha expresado en su contestación que "el Canal o Angostura Kirke es un paso



de difícil navegación que requiere de experiencia y conocimiento previo para atravesarlo con éxito (...)”, y si el práctico España, el más experimentado de los dos que se encontraban a bordo, reconoce que él navegó “al ojo” y sin utilizar los modernos instrumentos puestos a su disposición por el armador de la nave, es poco probable que justificar de algún modo que su actuar no fue negligente.

Por otro lado, dice que no niega que la autoridad del Capitán como jefe superior de la nave y encargado de su gobierno y dirección, en ninguna circunstancia está subordinada a la del práctico o piloto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 909 del Código de Comercio y el artículo 58 de la Ley de Navegación. Es cierto que la norma recién citada, hace, de la misma manera directamente responsable al Capitán de la seguridad de la navegación, aun cuando tuviere la obligación de emplear los servicios de practicaaje y pilotaje. Pero en el caso de autos, el Capitán del B/P LE SOLEAL hizo todo lo posible para ejercer su autoridad antes de que ocurriera el siniestro. No existió una conducta errática de su parte, sino que el señor práctico España, decidió no obedecer las instrucciones del Capitán y fue su conducta la que causó el incidente ocurrido en la Angostura de Kirke.

Destacó que el Comandante Daher llevó a cabo acciones concretas y específicas para evitar el daño y las consecuencias del incidente que ha dado lugar a esta investigación. El Comandante Daher hizo todo lo que estaba dentro de su radio de acción, y si ocurrió un siniestro, éste fue causado de manera clara por el comportamiento de los Prácticos señores España y Del Canto. La interpretación correcta de los artículos citados en el párrafo anterior exige que el capitán desarrolle todas las acciones necesarias para mantener el gobierno, dirección y seguridad de la nave; pero si



el mencionado Capitán efectuó todas las acciones necesarias para mantenerlas y el siniestro se produjo exclusivamente por el actuar culpable de los prácticos señor España y del Canto, son ellos los que deben ser hechos responsables, y de ningún modo el Comandante Daher.

En relación con lo recién dicho, señaló que un fallo muy reciente de la Excma. Corte Suprema con fecha 21 de diciembre de 2020, rol: 15.714-2019, caratulado "Bedecarratz con Puño", se estableció el principio de que un comportamiento que viola una norma desde un punto de vista administrativo (como sería lo que ocurrió en la ISA en relación con el Capitán Daher) "a lo sumo podría configurar una eventual sanción administrativa", pero no puede considerarse que tiene efectos en materia civil.

Agrega que la recién citada causa trata de un procedimiento ejecutivo en que se consideró, por parte del Iltma. Corte de Apelaciones de Iquique, que no se había acreditado la existencia de la compraventa que servía de antecedente a una factura que se cobraba, ya que no se había registrado aquella operación mercantil en un Registro de SERNAPESCA. Por lo tanto, negó lugar a la ejecución. La Excma. Corte Suprema anuló el referido fallo y dictó una sentencia de reemplazo, en la cual expresó que la falta de anotación de la operación de compraventa en el Registro de SERNAPESCA podía constituir una infracción administrativa, que podía ser sancionada en aquella sede, pero que no tenía incidencia en materia civil, en relación con la existencia del contrato de compraventa. Dice que el mismo principio puede aplicarse en este caso, el Comandante Daher pudo haber sido sancionado por una falta administrativa, pero su comportamiento no causó el incidente ocurrido el 14 de noviembre de 2018, en Paso Kirke. Si no existe causalidad entre su comportamiento y el hecho que produjo el daño, no puede ser hecho responsable. La



responsabilidad administrativa y la civil, son dos responsabilidades diferentes.

Expone que cuando su contraparte insinúa que el señor España fue debidamente sancionado con la suspensión de su cargo por el lapso de un mes y 15 días, parece, nuevamente confundir la responsabilidad administrativa y la responsabilidad civil, extrañándole, de cualquier manera, la leve sanción sufrida por los prácticos, cuando su negligencia provocó un accidente que tuvo consecuencias patrimoniales para mi parte, por montos superiores a los 8 millones de Euros, y además puso en riesgo la vida de casi 400 personas (entre pasajeros y tripulantes).

Dice que, aún con el temor de ser reiterativos, afirmar nuevamente que el Comandante Daher fue, efectivamente, sancionado administrativamente por un infracción de aquel tipo, durante la derrota de la nave LE SOLEAL por el paso KIRKE, pero en la ISA desarrollada, de manera concienzuda, por el señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas, quedó absolutamente claro que la CAUSA del incidente fue la "deficiente asesoría" de los dos prácticos autorizados, impuestos por la Autoridad Marítima Chilena. Lo anterior, evidentemente, significa que el Capitán Daher pudo ser responsable por una infracción administrativa, pero DE NINGÚN MODO responsable por un hecho generador de responsabilidad civil.

B) RESPECTO AL DERECHO.

1) Respecto a la supuesta falta de legitimación activa de mi representada.

En este punto señala que legitimación activa que invoca STEAMSHIP MUTUAL UNDERWRITING ASSOCIATION (EUROPE) LIMITED (en adelante SMUAE) deriva de la transferencia de negocios de seguros efectuada en su favor por STEAMSHIP MUTUAL UNDERWRITING ASSOCIATION LIMITED (en adelante SMUAL).





Esta transferencia de negocios fue explicada con detalle en su libelo pretensor y adicionalmente, en el momento procesal oportuno, dice que agregará a este proceso los justificantes de sus dichos. Sin perjuicio de lo anterior, aprovecha de rebatir los argumentos de los señores del Fisco respecto a su falta de legitimación activa, uno a uno.

a) Respecto a la "Falta de cumplimiento de tramitación del exequátur requerido con ocasión de la sentencia que se habría dictado por el Alto Tribunal de Justicia de Londres.

Expuso que equivoca su argumento la demandando, en este punto, señalando que ella no busca hacer cumplir una resolución dictada por una Corte extranjera en nuestro país. Aquella sentencia del Alto Tribunal de Justicia de Londres, tuvo validez en el Reino Unido, y en relación con la transferencia de negocios de seguros efectuada entre SMUAL y SMUAE. La referida transferencia de negocios no fue regulada por el Derecho Chileno, simplemente ha tenido efectos en el Derecho aplicable entre SMUAL, SMUAE y sus asegurados.

Por lo tanto, dice que en los hechos, el tribunal tendrá que tener en cuenta, al momento de fallar nuestra demanda, si en razón del Derecho aplicable entre SMUAL y SMUAE, cuenta con legitimación activa para accionar en contra el Estado de Chile.

b) Respecto a la "Inexistencia de antecedentes respecto de la naturaleza jurídica de "SMUAE" y la legislación aplicable al caso".

Expone que el tribunal ya ha señalado, al momento de fallar las excepciones dilatorias interpuestas por la contraria, lo siguiente: "Que, en cuanto a la excepción del N 2 del artículo 303 del Código de Procedimiento Civil, esto es, falta de personería o representación legal del que comparece a nombre de la demandante, se observa por el Tribunal que en el mandato acompañado por





la actora al entablar la demanda, consta que la notaria público de Londres, doña Eleonora Andrea Ceolin, certificó que las firmas puestas en el documento por don RUPERT WILLIAM HARRIS y GRAHAM KEITH JONES y que figuran al pie del mandato judicial en lenguas inglesa y española, son auténticas. Asimismo, la referida notaria da fe que don Rupert William Harris y don Graham Keith Jones son, respectivamente, director y gerente de la sociedad STEAMSHIP MUTUAL UNDERWRITING ASSOCIATION (EUROPE) LIMITED de Limassol, Chipre, y que su capacidad para firmar dicho poder emana de resolución de la Sociedad de fecha 2 de junio de 2020. A su vez, la mencionada ministra de fe certificó que la Sociedad aludida se encuentra constituida y existente conforme a las leyes de Chipre, inscrita en el registro Mercantil de Chipre bajo el número HE 401650".

En otras palabras, dice que ya consta en autos, que SMUAE es una sociedad debidamente constituida bajo las leyes de Chipre, debiendo recordar al Fisco de Chile que de acuerdo al artículo 57 del Código Civil: "La ley no reconoce diferencias entre el chileno y el extranjero en cuanto a la adquisición y goce de los derechos civiles que regla este Código".

Señala que lo anterior significa que habiéndose acreditado en autos que su representada es una sociedad actualmente existente y debidamente constituida en Chipre, Europa, no es posible establecerle requisitos adicionales y/o más gravosos para accionar en Chile, sea en contra de un persona privada o el propio Fisco, con el fin de ver resarcidos los perjuicios que acredite haber sufrido.

c) Respecto a la "Falta de acreditación de la naturaleza jurídica de "SMUAL", de la supuesta subrogación por el pago realizado a favor de Compaigne (SIC) du Ponant y la transferencia de derechos a favor de SMUAE".



Cree que los señores de Fisco se están adelantando un poco dentro de este procedimiento, acusándolo de no haber acreditado los presupuestos de nuestra acción, pero aún nos encontramos el período de discusión, dentro de este juicio de hacienda, agregando que llegará el período de prueba, y su parte acreditará debidamente el fundamento fáctico de cada una de sus alegaciones.

2) Respecto a la supuesta falta de legitimación pasiva del Fisco de Chile.

Indica que ha expuesto claramente en nuestro libelo pretensor las razones por que es innegable que los Prácticos (sean oficiales o autorizados) cumplen una función pública y deben ser considerados como funcionarios públicos en relación con la responsabilidad que emana de sus actos negligentes o dolosos, resultándole extraño constatar que los señores del Fisco de Chile consideran que los actos negligentes o dolosos de los Prácticos autorizados no pueden generar responsabilidad del Estado, cuando, en los hechos, su conducta es indagada por la Armada de Chile y, luego de una investigación sumaria administrativa, son sancionados por este mismo ente público.

Dice que se les aplica el mismo régimen disciplinario que a los funcionarios de planta de la Armada de Chile. Adicionalmente es la propia Armada de Chile que impone a los armadores que atracan en los puertos chilenos o deben navegar en los canales navegables de nuestro país, la utilización mandatoria de un Práctico. El armador no puede negarse a utilizar un Práctico, ni siquiera puede elegir el nombre de la persona que realizará dichas labores. Simplemente debe acatar pasivamente las órdenes de la Armada de Chile a este respecto y pagar las tarifas y honorarios que se le exigen por un ente público, como es la Autoridad Marítima.



Indica que los Prácticos cumplen una función pública, de hecho, si existiera un número suficiente de Prácticos oficiales, posiblemente no sería necesario la existencia de prácticos autorizados, ya que ambos ejercen la misma función. Exactamente la misma. En consecuencia, afirma que es el Estado de Chile que decidió como política marítima que ciertos sujetos con ciertas características (ex Prácticos oficiales, ex oficiales de la marina mercante, etc.) cumplirían las mismas funciones públicas que los prácticos oficiales. Es un servicio prestado e impuesto por Estado de Chile.

Indica que en el fallo de la causa 2.238-2019 de la Excma. Corte Suprema, de fecha 13 de junio de 2019, en que nuestro máximo Tribunal rechazó sendos recursos de casación en la forma y fondo que se dedujeron contra sentencia de la Iltma. Corte de Apelaciones de Concepción, se estableció la clara doctrina de que si un funcionario con "apariencia" de público, efectúa actos dolosos o negligentes en el ejercicio de su función, la responsabilidad del Estado de Chile sí queda comprometida.

En el caso en comento, existía una condena previa de los funcionarios con "apariencia" de públicos, por lo que se consideró una falta personal. Del mismo modo, señala que en este caso existe una sanción administrativa aplicada a los Prácticos señores España y Del Canto, por lo que su falta también puede ser considerada "personal". En el caso de autos, dice que debe hacer notar que el Capitán Daher y la tripulación del B/P LE SOLEAL, era extranjera, y siempre consideraron que los Prácticos eran, o al menos actuaban, en calidad de funcionarios públicos. No podían pensar otra cosa, teniendo en cuenta que la presencia de los prácticos se le había impuesto por la Armada de Chile, sin posibilidad de reclamar o solicitar



específicamente la presencia de un funcionario en concreto.

Finalmente, da por reproducido todo lo expuesto en relación con el comportamiento y control intachable de la nave que mantuvo el Comandante Daher durante toda la travesía de Le Soleal; desde su zarpe en Valparaíso. El incidente ocurrido en el paso Kirke, tuvo como causa exclusiva el actuar negligente de los dos prácticos que se encontraban a bordo del crucero; fue su "deficiente asesoría" lo que provocó el siniestro. El Comandante Daher actuó respetando toda la normativa nacional e internacional aplicable a su función de capitán de un buque.

3) Respecto a la supuesta improcedencia de la demanda porque no concurrirían los requisitos legales para configurar la responsabilidad del Estado alegada.

a) Supuesta ausencia de falta de servicio.

Indica que le parece interesante que los señores del Fisco de Chile acepten que se aplica a la Armada de Chile la exigencia del estándar de la "falta de servicio", aun cuando sea a través del sistema de responsabilidad del derecho común.

Dice que considera, sin embargo, que la falta de servicio, debe atribuirse no ya a un determinado funcionario o agente público, sino que al respectivo "órgano" o "servicio". Añade que argumenta también su contraria que no puede existir falta de servicio, ya que un Práctico autorizado no es funcionario de la administración del Estado de Chile.

En este punto, y para mayor claridad, señala que se permite citar al reputado profesor de Derecho Marítimo de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, don Claudio Barroilhet Acevedo, quien, en su tratado de Derecho Marítimo expone lo que sigue:

*"El practicaaje y pilotaje constituyen un servicio que brinda la Autoridad Marítima, para cumplir con sus*



funciones de proteger la vida humana en el mar, resguardar la seguridad en la navegación y preservar el medio ambiente marino. Este servicio se otorga para cautelar tales intereses públicos, que están en juego en la navegación marítima.

Ahora, la solicitud de prestación de este servicio por parte de los armadores, quienes son sus usuarios, origina un contrato, que también está reglamentado por las normas públicas, así como el servicio que es objeto de la convención. Podríamos denominarlo contrato de servicio de practicaaje, o de pilotaje, según corresponda.

Se trata de un contrato forzoso, puesto que:

- Existe la obligación legal de contratar los servicios del práctico o piloto;

- Existe una imposición legal de la persona a contratar, ya que sólo se puede desempeñar

como práctico o piloto, quien detente la calidad de tal y esté facultado por la Autoridad Marítima, y

- El contenido del contrato está regulado por la autoridad, es un contrato dirigido. (...)

Otra manifestación del carácter forzoso del contrato, o servicio, es que los armadores deben sufragar los costos del practicaaje y pilotaje, pagando las tarifas que dichos servicios se determinen por Decreto Supremo, a favor de la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante, y de las personas designadas por la Autoridad Marítima para prestar los servicios de practicaaje y pilotaje (artículo 169 de la Ley de Navegación).

Otra aplicación de su carácter de contrato regulado es que los servicios de practicaaje y pilotaje dependen de la Dirección General del Territorio Marítimo y de la Marina Mercante, y constituyen un servicio público, que está regulado por la ley, los reglamentos y es controlado por la Autoridad Marítima (artículo 36 de la



*Ley de Navegación). Esto es importante, porque el contrato de practicaaje o pilotaje no se celebra entre el armador que requiere del servicio, y el práctico o piloto como una persona natural, sino que aquél lo celebra con la Autoridad Marítima que presta el servicio, como una autoridad, y no como representante del práctico o piloto (personas naturales)".*

Argumentó que el practicaaje es un servicio público que es prestado por la Autoridad Marítima (Armada de Chile), por lo que si puede existir una falta de servicio de este ente público. De hecho, la Armada de Chile presta un servicio de practicaaje o pilotaje, CON EL FIN DE PROTEGER LA VIDA HUMANA EL MAR, RESGUARDAR LA SEGURIDAD DE LA NAVEGACIÓN Y PRESERVAR EL MEDIO AMBIENTE MARINO.

En el caso de autos, el servicio de practicaaje y pilotaje prestado por la Armada de Chile, fue deficiente y provocó un accidente grave (justamente lo contrario a su obligación de preservar la seguridad de la navegación), poniendo en riesgo además la vida de aproximadamente 400 personas (entre pasajeros y tripulantes), y la rica biodiversidad marina de la zona austral chilena.

Agrega que en este sentido, tal como lo ha señalado de manera reiteradas la Excma. Corte Suprema "la falta de servicio se presenta como una deficiencia o mal funcionamiento del Servicio en relación a la conducta normal que se espera de él, estimándose que ello concurre cuando aquel no funciona debiendo hacerlo y cuando funciona irregular o tardíamente, operando así como un factor de imputación que genera la consecuente responsabilidad indemnizatoria, conforme lo dispone expresamente el artículo 42 de la Ley N° 18.575".

En este mismo sentido, cita una sentencia de la propia Excma. Corte Suprema, de fecha 19 de noviembre de 2021, que prescribe lo siguiente: "El desarrollo



jurisprudencial ha decantado en entender a la falta de servicio como toda acción u omisión de la administración de la cual se generan daños para el administrado y en que ha existido una falla de cualquier orden en el servicio. Se pretende restringir la responsabilidad exigiendo un patrón de comparación adicional de normalidad, para situar la apreciación del factor de imputabilidad en concreto y no en abstracto. Se acude así a dos factores diversos. Por una parte, se toma el criterio de normalidad del sistema que solamente exige la prueba que el daño sea producto de la actuación de la Administración, debiendo ésta probar las causales de exclusión producto de su actuar normal o exento de reproche, o que el daño sufrido por el particular queda comprendido dentro del que debe soportar normalmente una persona que viva en sociedad. Por otra, se acude a una noción de falla o falta de servicio, constituida simplemente como un defecto objetivo en el obrar, exenta de aspectos subjetivos, tales como equivocación, desacierto, incorrección, etc.

En otras palabras, dice que la jurisprudencia más reciente de la Excma. Corte Suprema establece claramente que ni siquiera es necesario acreditar la culpa o dolo en el actuar de los funcionarios públicos; sino que la falta de servicio se prueba al acreditar "un defecto objetivo en el obrar" de la Administración. Nuestro máximo tribunal reitera, entonces, que la noción de falta de servicio, en tanto factor de atribución de responsabilidad del Estado, debe ser comprendida como un defecto objetivo en el obrar, exenta de aspectos subjetivos (sin perjuicio que en el caso de autos, los prácticos oficiales involucrados en el siniestro del 14 de noviembre de 2018, actuaron de manera absolutamente negligente).

Agrega que, tal como lo estableció también nuestro Tribunal de Casación, en otro fallo reciente de fecha 12





de marzo de 2015, dictada en la causa rol: 24.984-2014, caratulada "Ossa Infante, Ramón Ángel, con Fisco de Chile":

"Undécimo: Que sentado como ha quedado que se aplica a las Fuerzas Armadas la noción de "falta personal" a partir del artículo 2320 o 2322 del Código Civil, es necesario dar cuenta de la causal de exoneración contemplada en dichas disposiciones y que el Fisco ha señalado como fundamento de su casación en el fondo. Dichas causales, de no haber podido el Estado impedir el hecho o "que los amos no tenían medio de prever o impedir", cuando están referidas al concepto de falta personal significa que operan cuando la falta personal se encuentra desprovista de todo vínculo con el servicio. Es precisamente allí cuando la cometida por el funcionario no compromete la responsabilidad del Estado por cuanto, al no tener ningún vínculo con el servicio, equivale a la causales de exoneración de los artículos 2320 y 2322. Pero, en cambio, cuando la falta personal se ejecuta ya sea en ejercicio de la función, como en este caso, o con ocasión de la misma con los medios que se ponen a disposición del funcionario, el servicio "no puede separarse de la falta" como señala la doctrina, y por lo tanto el Estado resulta responsable. Responsable por la falta personal, esto es sin cúmulo de faltas pues solo existe la del funcionario y no la falta de servicio, lo que le permite al Estado repetir por la totalidad de lo que deba pagar, en contra del o los funcionarios".

En el caso de autos, indicó que si se considera que existió una falta personal por parte de los Prácticos señores España y Del Canto (por la cual fueron sancionados por la Autoridad Marítima), ésta estuvo ligada al ejercicio de su función, que es un servicio público, brindado por la Armada de Chile.





Adicionalmente, dice que no podemos olvidar lo que también ha dicho el profesor Barroilhet, en relación con la responsabilidad de los Prácticos: "En segundo lugar [refiriéndose a la responsabilidad], la del práctico, por las deficiencias en la asesoría que preste al capitán durante el desarrollo del practicaaje o pilotaje. Esta responsabilidad se consagra explícitamente en los artículos 58 de la Ley de Navegación y 909 del Código de Comercio. Se trata de una responsabilidad personal del práctico o piloto, sea ante el capitán, armador y propietario de la nave que asesora, como ante la Autoridad Marítima a la que sirve al desempeñar su labor, así como a terceros que perjudique al desarrollar su función de práctico. Esta responsabilidad puede ser civil, penal o disciplinaria".

En otras palabras, señala que el práctico es responsable por su deficiente asesoramiento ante el propietario del B/P LE SOLEAL, pero es el Estado de Chile el que debe responder, en razón que esta falta personal del práctico fue ejecutada en el ejercicio de un servicio público, que es otorgado directamente por la Armada de Chile.

b) Respecto a la supuesta ausencia de causalidad, por culpa de la víctima.

Dice que, sin intención de parecer majaderos, quiere insistir en que la causa única de la tocada de fondo sufrida por el B/P LE SOLEAL fue el actuar negligente de los prácticos señores España y Del Canto.

La causa del accidente, tal como se puede leer en el Dictamen Fiscal, emanado del señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas, que ya se acompañó a este proceso, fue "una deficiente asesoría en la conducción de la derrota por parte del Práctico Autorizado de Canales, Sr. Hernán ESPAÑA Giraldes, RUN. 7.006.485-5, quien ejercía como práctico de guardia, al desatender el abatimiento a babor que mantuvo la nave durante la navegación del



track recomendado 090°, producto de no haber utilizado los equipos de ayuda a la navegación y desestimar las solicitudes efectuadas por el Capitán de la nave de gobernar más a babor". Agrega que se debe recordar además, cuál fue la declaración explícita, precisa y exacta del Práctico señor España, al momento de ser interrogado por el Fiscal Marítimo, durante el desarrollo de la ISA: "(...) yo estimo que soy el responsable de la ocurrencia de este accidente, creo que no debería haber tomado en cuenta la insistencia del Capitán de la nave, de caer más a estribor de la navegación que estaba llevando en ese momento, puesto que el Puente había sobrepasado la Isla Merino" (fojas 41 y 264 del expediente de la ISA).

Agrega que, si bien el práctico señor España acepta su responsabilidad en el accidente ocurrido en Kirke el 14 de noviembre de 2018, también declara que no hizo caso al Capitán de la nave, el señor Daher, cuando éste le requirió cambiar de rumbo. Señala que lo cierto es que la diligente actuación del Capitán Daher en este incidente, permitió que el siniestro no pasara a mayores.

Señaló que a fojas 399 y siguientes del dictamen fiscal de la ISA a que dio lugar el siniestro ocurrido en el Paso KIRKE el 14 de noviembre de 2018, se puede leer: "(...) que el práctico señor España privilegió para realizar el cruce de la Angostura Kirke la navegación visual, desatendiendo lo indicado lo indicado por los equipos de ayuda a la navegación y lo solicitado por el Capitán de la nave, que indicaban que el B/P "LE SOLEAL" estaba abatido considerablemente a babor, antecedentes contenidos a fojas 38,40 y 41 del expediente".

En otras palabras, fue la deficiente asesoría de los Prácticos y su desobediente comportamiento respecto a las órdenes del Capitán Daher, lo que provocó la tocada



de fondo del B/P LE SOLEAL, ocurrida el 14 de noviembre de 2018, en la angostura de KIRKE.

Respecto a la culpa de la víctima, indica que está absolutamente acreditado, mediante la detallada investigación administrativa efectuada por el señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas, que el Capitán Daher efectuó una planificación minuciosa de cada una de las etapas del paso por la Angostura del Kirke, involucrando en esta planificación tanto a los prácticos como a los oficiales del B/P LE SOLEAL; se le entregaron a los dos prácticos autorizados todos los instrumentos necesarios para llevar la derrota de la nave de manera exitosa a través del paso KIRKE. Es decir el señor Daher cumplió su deber como Capitán del B/P LE SOLEAL como un buen padre de familia. Tal como lo señala el profesor Mauricio Tapia Rodríguez: "(...) el estándar del debido cuidado depende esencialmente, en la práctica judicial chilena, de la previsibilidad de los daños que se siguieron a la acción, declarando responsable al agente cuando se responde afirmativamente a la pregunta de si un hombre medianamente diligente, colocado en la misma situación y con calificaciones similares, habría debido prever la ocurrencia de ese daño y, en consecuencia, actuar de otra forma".

Expuso que lo cierto, es que el Capitán Daher actuó como el comandante de una nave razonable y prudente hubiere actuando ante la misma situación. Este tribunal

Argumentó que, al contrario, la negligencia de ambos Prácticos autorizados, que conducían la derrota de la nave, está más que acreditada en la ISA efectuada por la Autoridad Marítima y lo que nos parece inconcebible e impresentable, es que el Fisco, negando la verdad de los hechos ocurridos durante la travesía del B/P LE SOLEAL que desembocó en el siniestro del 14 de noviembre de



2018, señale que los prácticos autorizados recomendaron al capitán no atravesar la angostura de KIRKE.

Dijo que lo anterior no es efectivo; constando en la ISA que se estudió la posibilidad de no efectuar el paso la angostura de KIRKE en razón de las condiciones meteorológicas, pero, mediante una decisión unánime en que participaron tanto el capitán y los oficiales del B/P LE SOLEAL, como los dos Prácticos autorizados, se decidió llevar a cabo la travesía, a causa de la mejora sustancial de las condiciones meteorológicas.

Reiteramos nuevamente que las condiciones meteorológicas del día 14 de noviembre de 2018 no tuvieron incidencia en el siniestro sufrido por el B/P LE SOLEAL, sino que la causa exclusiva de la tocada de fondo de la nave, fue la deficiente asesoría de los Prácticos señores España y Del Canto.

#### 4) EN CUANTO A LOS DAÑOS.

Indicó que ha expuesto de manera lata, en estos autos, el por qué solicita las indemnizaciones que corresponden a las justas compensaciones que indica tiene derecho a obtener, en razón de la falta de servicio del Estado de Chile, en este caso concreto.

Dice que Compagnie du Ponant, tomó seguros para estar cubierto por eventuales perjuicios que pudiera sufrir durante su travesía marítima. Lo hizo voluntariamente, con el fin de proteger sus intereses patrimoniales, como podría hacerlo cualquier persona, natural o jurídica.

Ocurrido el incidente, el siniestro fue liquidado y, constatando que tenía cobertura por cada una de las pólizas contratadas con diferentes aseguradoras, se efectuaron los pagos por los montos que correspondían.

Entre estos seguros, se encuentra la cobertura de SMUAL, en su calidad de Club de Protección e Indemnización o P&I. SMUAL, al pagar la indemnización correspondiente de acuerdo a las Reglas contractuales y



normas aplicables, se subrogó en los derechos debidamente pagados a Compagnie du Ponant.

Posteriormente, SMUAL transfirió ciertos derechos de negocios de seguros, SMUAE, quien actualmente es quien ha iniciado las acciones para ser resarcido de los pagos que se efectuaron, en su momento, a Compagnie du Ponant, de acuerdo a las Reglas contractuales y normas legales aplicables, entre las partes.

Adicionalmente, señaló que en razón de la cobertura que está obligada a otorgarle a Compagnie du Ponant, podría ser hecha responsable por las actuales reclamaciones de terceros y las eventuales que pudieren presentarse en el futuro respecto de Ponant, por los supuestos perjuicios sufridos por un eventual derrame de sustancias nocivas al mar, que habría ocurrido durante el siniestro de la nave Le Soleal, en el paso Kirke, el 14 de noviembre de 2018.

Lo anterior dice que es un perjuicio eventual, pero con la certidumbre necesaria para que se pueda condenar a los señores del Fisco de Chile a responder por él.

Respecto a la supuesta improcedencia de la reserva de derechos que su parte pretende al amparo del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, dice que lo cierto es que la postura que sostiene el Fisco ha sido dejada de lado, hace ya algún tiempo, por las Cortes Superiores de Justicia de nuestro país, citando un fallo de la Iltma. Corte de Apelaciones de Puerto Montt, de fecha 8 de junio de 2021, en la causa rol: 921-2020 y 69-2021, caratulada "Toralla S.A. con Guaquin y Comunidad Indígena", que decidió según sigue: "*SEGUNDO.- Que en relación al cuestionamiento que el demandante ha hecho a los razonamientos 52° y 53° de la sentencia, estos sentenciadores aprecian que la reserva sobre la determinación de la especie y monto de los perjuicios, fue planteada por el actor en su demanda, recibiendo la oposición del demandado, quien por medio de una*



*excepción dilatoria planteó que dicha reserva no era procedente debido a la naturaleza de acción. El 22 de mayo de 2019 fue resuelto ese debate, según consta en el cuaderno de tal excepción, resultando desestimada la excepción.*

*Que, en consecuencia, la reserva efectuada para discutir la especie y valuación de los daños fue reconocida en el considerando 53° de la sentencia apelada, pese a lo cual concluyó en el 52° que solamente se acreditó el daño de lucro cesante sobre pérdida de utilidades por paralización temporal de sus faenas, y agregando el 53° que descarta la existencia de otro tipo de daños, por falta de prueba.*

*Que, como se advierte, la sentencia efectivamente ha emitido pronunciamiento respecto de una materia que ha sido reservada para otra etapa del proceso o para un juicio diverso, por haber quedado asentado tal derecho del actor mediante su propia reserva y la resolución que desestima la excepción dilatoria con que el demandado pretendió evitarla. Así lo reconoce el considerando quincuagésimo tercero ya indicado; por lo que corresponderá enmendarla en esta parte, por causar agravio en cuanto a las conclusiones que contiene y los efectos que ello pudiera acarrear en una futura discusión"*

Indicó que lo importante del fallo citado, es que se trataba de un caso en que se demandó una indemnización de perjuicios en sede extracontractual, y, erradamente, el tribunal de primera instancia, se pronunció sobre el monto y especie de ciertos daños. La Iltma. Corte de Puerto Montt, revocó esa parte de la sentencia del tribunal Ad Quo, declarando que la reserva del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil es plenamente aplicable en materia de responsabilidad extracontractual.



El fallo citado fue impugnado para ante la Excm. Corte Suprema, pero no pasó el filtro de la admisibilidad.

En conclusión, indica que corresponde que el tribunal una vez acreditado los hechos en que fundamentamos esta demanda, condene a su contraria a todo lo debidamente solicitado en su libelo pretensor, o a lo que se determine de acuerdo al mérito de autos. En todo lo demás, reiteramos todos y cada uno de los fundamentos de hecho y de derecho en que se basó su libelo pretensor.

Con fecha **10 de diciembre de 2021**, se tuvo por **evacuado el trámite de la dúplica en rebeldía de la parte demandada**.

Con fecha **28 de diciembre de 2021**, y considerando lo dispuesto en el artículo 262 del Código de Procedimiento Civil, se **recibió la causa a prueba en la causa ingresada al Tercer Juzgado Civil de esta ciudad bajo el rol N° C-1366-2021, acumulada a estos autos**.

Con fecha **30 de junio de 2022**, concurriendo los requisitos legales, **SE ACUMULÓ** a estos antecedentes, la causa caratulada **"ALLIANZ GLOBAL CORPORATE & SPECIALTY SE FRANCE CON FISCO DE CHILE"**, e ingresada a este Primer Juzgado Civil, bajo el rol N° C-768-2022.

En dichos antecedentes, con fecha **19 de mayo de 2022**, compareció don **JAVIER IGNACIO FERNÁNDEZ CARRERA**, ya individualizado, en representación de **ALLIANZ GLOBAL CORPORATE & SPECIALTY SE FRANCE**, empresa extranjera del giro asegurador, con domicilio en 1 Cours Michelet-CS 30051-92076, París, La Défense Cedex, e **interpuso demanda civil de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual en contra del Estado, persona jurídica de Derecho Público, representada por el Consejo de Defensa del Estado, a través de su abogado procurador fiscal don Claudio Patricio Benavides**





Castillo, todos ya individualizados, en base a los siguientes argumentos.

**Antecedentes respecto de la demandante de autos: naturaleza jurídica.**

Indicó que en la página web de la demandante de autos, podemos leer lo siguiente:

*"AGCS Francia ofrece una gama única de soluciones y servicios llave en mano a sus clientes comerciales al ofrecer una amplia gama de seguros: Daño a la propiedad, Riesgos Técnicos, Responsabilidad civil (dentro de los que se encuentra Responsabilidad Civil ambiental), Marítimo (dentro de los que se encuentran casco y maquinaria de buque, responsabilidad civil de yates y embarcaciones de recreo), Aviación (dentro de los que se encuentran aviación general, aeropuertos/fabricantes y Compañías aéreas), Aeroespacial, Líneas Financieras, Entretenimiento y transferencia alternativa de riesgos.*

*También ofrecemos servicios de gestión riesgo y de compensación, así como seguros internacionales a través de Allianz Multinacional, con el fin de satisfacer las necesidades específicas de nuestros clientes y corredores.*

*Nuestro equipo de expertos en París está compuesto por aseguradores, oficiales de siniestros, ingenieros, consultores de riesgos, gestores de cuentas de clientes y corredores y gestores de cuentas. Nuestros gestores de cuentas clave aseguran una relación directa y permanente entre clientes, corredores y Allianz.*

*Con nuestro acceso a la red global de Allianz en más de 200 países y territorios, estamos presentes allí donde nuestros clientes nos necesitan. A nivel internacional, gestionamos más de 2.700 programas de seguros que integran unas 19.000 pólizas locales".*

Expuso que en el caso de autos, la póliza que emitió AGCS -cuya vigencia era de 24 meses: entre el 1 de enero de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2019-, respecto de





Compagnie du Ponant (en adelante PONANT), cubría los riesgos relacionados con un seguro de casco y maquinaria.

Agrega que de acuerdo a los antiguos profesores Monsieur Pierre Bonassies y Monsieur Christian Scapel, el seguro de casco y maquinaria es "primeramente un seguro de daños, es decir, un seguro en virtud del cual el propietario de un buque busca garantizarse contra la pérdida eventual de esta nave, en consecuencia, respecto un riesgo marítimo.

Sin perjuicio de lo anterior, el asegurador de casco y maquinaria, garantiza también a su asegurado contra ciertos riesgos financieros (contribuciones a la avería común), así como contra ciertos riesgos de responsabilidad (responsabilidad por el abordaje u otro accidente asimilado)".

Señaló que el suscriptor como tal era PONANT, y las naves aseguradas eran las siguientes:

1. Nave LE PONANT
2. Nave LE BOREAL
3. Nave L'AUSTRAL
4. Nave LE SOLEAL
5. Nave LE LYRIAL
6. El pontón LATOUR

Este seguro de casco y maquinaria emitido por AGCS se encontraba vigente el día 14 de noviembre de 2018, cuando el crucero LE SOLEAL tocó fondo, al momento de navegar por el Pasaje KIRKE, en la región de Magallanes, República de Chile.

#### **Contrato de seguro, cobertura y subrogación.**

Indicó que las reglas contractuales que gobiernan la relación entre el asegurado PONANT y el Asegurador de Casco y Maquinaria (en este caso AGCS), deben ser interpretadas a la luz del Derecho francés. En este caso, de acuerdo a la póliza emitida por AGCS, las condiciones de asegurabilidad de las naves cubiertas por



el contrato de seguro, son convenidas y consentidas de acuerdo a la definición de "Todos los riesgos", que se encuentra en las Condiciones Generales de la póliza de seguro de cuerpo y maquinaria todos los riesgos y todas las naves (salvo las naves de pesca, yates o naves de recreo, y buques en construcción) de fecha 1 de enero de 2012.

Adicionalmente dice que se agregaron dentro de la póliza otras coberturas "buena llegada" y ciertas garantías extendidas (disposiciones particulares).

El artículo 5.1 de la las Condiciones Generales de la póliza de seguro de cuerpo y maquinaria todos los riesgos y todas las naves (salvo las naves de pesca, yates o naves de recreo, y buques en construcción) de fecha 1 de enero de 2012, la ley aplicable a este contrato de seguro es la ley francesa, específicamente las disposiciones relativas al seguro marítimo previstas por el Título VII del Libro 1º del Código de Seguros.

Por su parte, dice que el artículo 5.2 del mismo clausulado, prescriben expresamente que *"Los Derechos del asegurado son adquiridos por los aseguradores, a consecuencia de su pago y del solo hecho de este pago"*.

Adicionalmente, señala que el artículo L-121-12 del Código de Seguros Francés, establece expresamente que:

*"El asegurador que ha pagado la indemnización del seguro se subroga, hasta el monto de esta indemnización, en los derechos y acciones del asegurado frente a los terceros que, por su acto, hayan causado el daño que da lugar a la responsabilidad del asegurador."*

*El asegurador podrá ser relevado, en todo o en parte, de su responsabilidad frente al asegurado, cuando la subrogación ya no pueda, por el hecho del asegurado, operar a favor del asegurador."*

No obstante lo dispuesto en las disposiciones anteriores, el asegurador no tiene acción contra los hijos, descendientes, ascendientes, parientes en línea



*directa, criados, empleados, obreros o sirvientes, y en general cualquier persona que habite habitualmente en el hogar del asegurado, salvo el caso de acción dolosa cometido por una de estas personas".*

En conclusión, señaló que podemos afirmar que de acuerdo a la normativa contractual y legal aplicable al contrato de seguro existente entre AGCS y PONANT, el pago efectuado por la actora a los señores de PONANT en razón de la cobertura que otorgaba la póliza de casco y maquinaria, le permitió a los señores de AGCS subrogarse en todo lo pagado, para accionar en contra del responsable de los perjuicios sufridos por PONANT.

En cuanto a los antecedentes preliminares de lo ocurrido el 14 de noviembre de 2018 en el paso Kirke y los antecedentes relacionados con la Investigación Sumaria Administrativa Ordenada instruir por resolución G.M., se tiene por íntegramente reproducido lo expuesto en la demanda que inició el procedimiento al cual se acumularon estos antecedentes, como asimismo respecto de lo dicho en cuanto al ordinario N° 12.050/124 de fecha 15 de noviembre de 2018, y su resolución, y la relación de causalidad entre el comportamiento del capitán del B/P Le Soleal y el siniestro, ya que se expone lo ya referido con anterioridad.

En cuanto al derecho se tendrá por expresamente reproducido lo expuesto en la demanda interpuesta por el demandante B/P LE SOLEAL, COMPAGNIE DU PONANT y por lo expuesto por el demandante STEAMSHIP MUTUAL UNDERWRITING ASSOCIATION (EUROPE) LIMITED en su demanda, más específicamente lo dicho respecto a Regulación de la función de Práctico y piloto en la normativa nacional, Naturaleza jurídica del practicaje y pilotaje en Chile, Obligaciones del práctico o piloto en el ejercicio de sus funciones, Responsabilidad legal del Práctico por negligencia en sus funciones, y que provocan daños a otro, Concepto de responsabilidad falta de servicio y



**fundamentos de la responsabilidad del estado en este caso concreto, Responsabilidad del estado en relación con las fuerzas armadas, En subsidio, aplicación de las normas del código civil que regulan la responsabilidad civil extracontractual, todo ello en virtud que se transcriben las mismas disposiciones al efecto.**

**En cuanto a los Perjuicios, subrogación y relación de causalidad.**

Expuso que el actuar de los señores España y del Canto tuvo como consecuencia la producción de diversos daños en diferentes líneas de funcionamiento del B/P Le Soleal, especialmente su hélice. Gran parte de las reparaciones necesarias para que la nave volviera a navegar normalmente se efectuaron en el astillero de la Armada, ASMAR, en Talcahuano. Adicionalmente, se debió incurrir en importantes gastos relacionados directamente con la interrupción del crucero que se desarrollaba. Se trata de perjuicios materiales o daño emergente.

Pero, además, señala que los señores de Ponant, subrogante suyo, sufrieron diversos perjuicios por paralización debidos a la obligada inactividad que sufrió el buque, lo que significó cancelaciones y retrasos en sus futuros viajes.

Por lo señalado dice que ha avaluado los daños sufridos por AGCS, a causa de la falta de servicio y negligencia de la demandada de autos, en la suma de €2.550.000 (dos millones quinientos cincuenta mil euros). Lo anterior corresponde a los montos pagados por AGCS a los señores de Ponant, en razón de la cobertura otorgada por el contrato de seguro de casco y maquinaria vigentes al momento de la ocurrencia del siniestro ocurrido el 14 de noviembre de 2018.

Añade que el monto recién mencionado será debidamente acreditado en la oportunidad procesal pertinente, desglosando los montos solicitado del siguiente modo que indica en su libelo, Perjuicios por



paralización del B/P Le Soleal por la suma de € 3.960.000.-, Gastos por reparación e interrupción de viaje del B/P Le Soleal por la suma de €4.660.000.-, todo por un total de € 8.620.000.-, detallando de los perjuicios sufridos por Ponant, y los pagos de sus respectivas aseguradoras, entre los cuales se encuentra AGCS, en la forma indicada en el recuadro que se indica en la demanda.

En conclusión, dice que tal como se acreditará en la oportunidad procesal pertinente, la demandante pagó a PONANT de acuerdo a la cobertura del contrato de seguro de casco y maquinaria existente entre las partes, durante el año 2018 y 2019, la suma de €2.550.000 (dos millones quinientos cincuenta mil euros) y que el artículo 1556 del Código Civil expresa que "la indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento".

Adicionalmente, dijo que el artículo 2314 del Código Civil, prescribe que "el que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito". Continúa señalando el citado Código, en su artículo 2329, que "por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparada por ésta".

Expuso que todos los perjuicios cuyo resarcimiento se solicitan en su libelo son daños directos y previsibles, existiendo una clara relación de causalidad entre el actuar de los Prácticos Autorizados y los perjuicios sufridos por ella. Si estos no hubieren actuado tal como lo hicieron, simplemente su parte no habría sufrido los perjuicios demandados. No habría existido un daño a los sistemas propulsores del B/P Le



Soleal, lo que no habría provocado los gastos causados por los arreglos que debieron serle efectuados, así como tampoco se habrían producido los perjuicios por la cancelación del propio viaje y la cancelación y retrasos de viajes futuros, que fueron pagados por ella. Todo lo anterior será debidamente acreditado en el momento procesal oportuno.

Añade que no tiene ninguna incidencia en este caso que los daños cuyo resarcimiento se solicita tengan una fuente en la doctrina sobre falta de servicio o simplemente en la normativa sobre responsabilidad civil extracontractual, no existiendo, entonces, ningún motivo para que una vez acreditados en estos autos los supuestos que demostrarán la responsabilidad de la demandada, ésta sea condenada del modo que se solicita en el petitorio de esta demanda.

Por tanto, con lo expuesto solicitó tener por deducida demanda de indemnización de perjuicios, en base a los fundamentos de hecho y de derecho expuestos, en contra del Estado de Chile, persona jurídica de Derecho Público, representada por el Consejo de Defensa del Estado, a través de su Abogado Procurador Fiscal don Claudio Patricio Benavides Castillo, ya individualizado, y, en definitiva:

1. Que se declare al Estado de Chile responsable de todos los perjuicios sufridos efectivamente por su parte en razón de la tocada de fondo que sufrió el B/P Le Soleal el día 14 de noviembre de 2018 y se le condena a pagar a la demandante la suma de €2.550.000 (dos millones quinientos cincuenta mil euros) por concepto de los perjuicios que ésta sufrió en su calidad de Asegurador de Casco y Maquinaria del B/P Le Soleal, montos en los que se subrogó de acuerdo a las normas jurídicas y contractuales aplicables, o a las sumas mayores o menores que se estime de acuerdo al mérito del proceso.



2. Que todas las cantidades que se manden pagar deben además ser canceladas con los intereses que correspondan desde la fecha de la ocurrencia de la tocada de fondo del B/P Le Soleal en el paso Kirke (14 de noviembre de 2018) y hasta la fecha efectiva del pago, o del modo que se considere de acuerdo al mérito de autos.

3. Que se condena en costas a la demandada.

Con fecha **25 de julio de 2022**, la **parte demandada** **contestó la demanda Rol C-768-2022 de este Primer Juzgado de Letras, acumulada a estos autos, sobre indemnización de perjuicios, por responsabilidad extracontractual del Estado, deducida por parte de la persona jurídica extranjera denominada ALLIANZ GLOBAL CORPORATE & SPECIALTY SE FRANCE**, solicitando, desde ya, su total rechazo, en base a las excepciones, defensas y alegaciones que se exponen a continuación.

Indicó que en lo que se refiere a la versión de los hechos en que se funda la demanda, los controvierte en su integridad, salvo aquellos que sean expresamente reconocidos, Negando, por tanto, la concurrencia en el caso de los elementos configurativos de la responsabilidad civil que se pretende imputar al Fisco de Chile, esto es, la conducta antijurídica y culpable (ya sea la falta de servicio o el ilícito genérico propio de la responsabilidad perseguida en forma subsidiaria), daños invocados y relación causal que se alega de contrario.

**ALEGACIONES, EXCEPCIONES Y DEFENSAS.**

Sin perjuicio de su negación y controversia general respecto de los fundamentos de la demanda, sostiene que la pretensión de la demandante deberá ser rechazada, en todas sus partes, en consideración de las siguientes alegaciones, excepciones y defensas:

**CUESTION PREVIA: ANTECEDENTES REFERIDOS AL ACCIDENTE OCURRIDO EL DÍA 14 DE NOVIEMBRE DE 2018.**





Al respecto y más específicamente a lo señalado referente a la Investigación sumaria administrativa (ISA) instruida por la DIRECTEMAR y las consideraciones técnicas respecto de la navegación y del accidente ocurrido, considerando que se hace una transcripción de los hechos ya expuestos en la contestación de la demanda deducida por B/P LE SOLEAL, COMPAGNIE DU PONANT y de STEAMSHIP MUTUAL UNDERWRITING ASSOCIATION (EUROPE) LIMITED en su demanda, en este apartado en particular, se tendrá por enteramente reproducido lo dicho en dicha contestación.

EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACION ACTIVA.

Señaló que el apoderado de Allianz Global Corporate & Specialty SE France, sostiene que, la legitimación activa de su representada para actuar como demandante en estos autos, deriva de la cesión de los derechos que le habría efectuado el armador del B/P Le Soleal, esto es, la empresa extranjera Compaigne du Ponant, como consecuencia de los montos pagados por la demandante, en razón de la cobertura otorgada por el contrato de seguro de casco y maquinaria vigentes al momento de la ocurrencia del siniestro ocurrido el 14 de noviembre de 2018.

Así las cosas, dice que la demandante, según sus dichos, en la página 4 de su demanda, indica que las reglas contractuales que gobiernan la relación entre el asegurado y el asegurador, deben ser interpretadas a la luz del Derecho Francés, por consiguiente, es necesario que - previo a cualquier discusión de fondo- su contraria acredite la legislación extranjera que le es aplicable, el cumplimiento de la misma y que la sociedad en cuestión se encuentra vigente, todo ello, en relación al ordenamiento jurídico referido.

Indica que, debe recordarse aquí que, la legislación extranjera, es una materia que debe ser acreditada por la parte que la invoca conforme al principio dispositivo





y aportación de parte y, por lo mismo, su parte controvierte la procedencia de la subrogación de los derechos que alega respecto de Compaigne du Ponant, esto es, el armador del B/P Le Soleal, con ocasión del supuesto pago indemnizatorio derivado del accidente ocurrido el 14 de noviembre de 2018.

Añade que todo lo anterior, al ser un tema de existencia y prueba de derecho extranjero, debe ser acreditado por la contraparte conforme a derecho.

Sin perjuicio de lo referido, destacó que en la especie no se verifican los requisitos de la subrogación. En efecto, dijo que el supuesto de hecho para que opere la subrogación legal, en conformidad con el artículo 1608 del Código Civil, no se encuentra acreditado en autos no obstante constituir un presupuesto procesal previo de la acción deducida.

En efecto, expuso que Allianz Global Corporate & Specialty SE France ha justificado su legitimación activa para accionar su contra en el hecho de que supuestamente se ha subrogado en los derechos de Compaigne du Ponant en el marco de un contrato de seguros, pero, no ha acreditado ninguno de los requisitos de tal subrogación.

Es más, Allianz Global Corporate & Specialty SE France siquiera ha acreditado la existencia legal de la persona jurídica que dice subrogar, ni tampoco ha acreditado que le haya pagado a persona habilitadas y con poderes suficientes para percibir en representación de las supuestas personas subrogadas. Tampoco ha acreditado si el asegurado y eventual beneficiario de la póliza tenía un interés asegurable al momento del siniestro, o del pago de la indemnización por la compañía de seguros.

Previo a su acción y para poder demandar Allianz Global Corporate & Specialty SE France debió acreditar:



1) Que las pólizas invocadas cumplieran con todos los requisitos legales y reglamentarios que regulan la materia;

2) Que, en las tratativas para el pago de la supuesta indemnización, Compaigne du Ponant y Allianz Global Corporate & Specialty SE France cumplieron con todos los requisitos legales y reglamentarios que regulan la materia, en especial, que no existió ningún hecho del asegurado que hubiera permitido a Allianz Global Corporate & Specialty SE France abstenerse válidamente de pagar el supuesto siniestro;

3) Que los derechos en los que supuestamente se subroga Allianz Global Corporate & Specialty SE France, se encontraba radicado el interés asegurable;

4) Que los denuncios y demás conductas adoptadas por Compaigne du Ponant luego del siniestro cumplieron con todos y cada uno de los requisitos señalados por la ley, reglamentos y los contratos que regulan la materia;

5) Allianz Global Corporate & Specialty SE France deberá probar que no concurría ninguna causal de exclusión o incumplimiento de alguna prohibición o garantía que hubiere permitido al asegurador abstenerse de pagar los siniestros;

6) Que los distintos procedimientos de liquidación de siniestros fueron realizados cumpliendo con todas y cada una de las formalidades de forma y fondo impuestas por la ley, el reglamento y el contrato de seguro respectivo y

7) Que los pagos corresponden, por último, a daños indemnizables de acuerdo con nuestra legislación.

Agrega que sin perjuicio de lo que expondrá, desde ya esta parte niega y controvierte expresamente todo lo anteriormente señalado, pesando sobre la demandante la obligación jurídica ineludible de probar que el siniestro fue pagado correctamente, y que se cumplió con la ley, el reglamento y el contrato de seguro, pues de



lo contrario nos encontraríamos ante un pago ex gratia o comercial, que no habilita al asegurador demandante para ejercer la acción, debiendo por tanto rechazarla.

Además, señaló que la ausencia del informe de liquidación del siniestro confirma la falta de legitimación activa de Allianz Global Corporate & Specialty SE France, lo anterior ya que, de la lectura atenta de algunas de las pólizas suscritas entre Allianz Global Corporate & Specialty SE France y su asegurado se sigue que la pretensión indemnizatoria perseguida por la demandante en subrogación no es siempre procedente, ya sea porque -entre otras cosas- en los informes de liquidación no se sindicó a la DIRECTEMAR como la responsable de los daños.

Añade que la lógica detrás de la acción subrogatoria es permitirle al asegurador que indemnizó los daños, subrogarse en los derechos del asegurado con el objeto de hacer valer la responsabilidad de quien es responsable por éstos. No siendo los daños atribuidos por el liquidador a su parte, Allianz Global Corporate & Specialty SE France carece de Legitimación activa para demandar, y a la vez la DIRECTEMAR no es legitimado pasivo de dicha acción. La existencia del tercero responsable es, en otras palabras, de la esencia de la acción subrogatoria.

Por eso dice que la doctrina ha señalado que: "bajo el nombre de "principio" o derecho de subrogación se identifica la facultad o derecho que tiene la compañía aseguradora que paga una indemnización, de perseguir las responsabilidades legales y la restitución de lo pagado, en contra de terceros culpables del siniestro, SI LOS HUBIERE."

A lo señalado adiciona que Allianz Global Corporate & Specialty SE France carece de interés o titularidad sobre el derecho que reclama en juicio, lo que deberá conducir necesariamente al rechazo de la acción. Allianz



Global Corporate & Specialty SE France carece de legitimación activa para solicitar indemnización de perjuicios pues sus daños ya han sido reparados o cubiertos ya que, indemnizada que sea la víctima de los daños, cesa su derecho a reclamar la indemnización.

Al haber sido Allianz Global Corporate & Specialty SE France indemnizada a su vez de sus perjuicios, se está enriqueciendo ilícitamente, lo que resulta a todas luces contrario a derecho.

Dijo que entre los requisitos que debe cumplir todo daño para ser indemnizable, (contractual o extracontractual) está el requisito del que el daño debe ser "subsistente", esto es, el daño debe existir al momento de interponerse la acción, es decir, que no se encuentre indemnizado a la época de la reclamación del damnificado. Si el daño ya ha sido indemnizado, reparado o cubierto entonces no existe desequilibrio patrimonial que corregir. Volver a indemnizar al acreedor o a la víctima implicaría dejarla en una situación patrimonial más ventajosa de la que se encontraba antes del daño, lo que no es admisible en nuestro ordenamiento jurídico.

Pues bien, tratándose de riesgos importantes, las compañías de seguros se aseguran, a su vez, de los riesgos que cubren con sus pólizas. Esto se hace a través del reaseguro, que es el seguro con el cual el asegurador se cubre, a su vez, del riesgo asumido.

Conforme al artículo 584 del Código de Comercio: "por el contrato de reaseguro el reasegurador se obliga indemnizar al reasegurado, dentro de los límites y modalidades establecidos en el contrato, por las responsabilidades que afecten su patrimonio como consecuencia de las obligaciones que éste haya contraído en uno o más contratos de seguro o de reaseguro". Según la doctrina. "el objeto del reaseguro es indemnizar al reasegurado contra su responsabilidad, la cual surge de un seguro primario".



En consecuencia, expuso que si Allianz Global Corporate & Specialty SE France ha contratado reaseguros que la indemnizaron apropiadamente de las sumas pagadas a sus asegurados con ocasión del siniestro, el patrimonio de dicha aseguradora demandante No ha sufrido detrimento alguno que pueda o deba ser indemnizado por la vía de ejercer la supuesta acción que Companie du Ponant pudiera haberle transferido por subrogación.

El costo de los siniestros para una aseguradora corresponde, en términos simples, a los Costos de Siniestros Directos más (+) los Costos de Siniestros Aceptados, menos (-) los Costos de Siniestros Cedidos, o bien, los Siniestros Pagados Netos de Reaseguro.

Por consiguiente, Allianz Global Corporate & Specialty SE France carece de legitimación activa ya que su pago ya habría sido cubierto por los reaseguros que han operado en este caso. El menoscabo patrimonial que sufrió con ocasión del pago del seguro (y que constituiría su "daño") habría dejado de existir desde el momento en que fue indemnizada por el(los) reasegurador(es), restituyéndola al estado patrimonial previo al pago del seguro.

En este orden de ideas, señala que la acción indemnizatoria de Allianz Global Corporate & Specialty SE France, cuyo pago ya habría sido cubierto por sus reaseguradores, implica necesariamente la pretensión de un enriquecimiento sin causa, lo que es inaceptable en nuestro ordenamiento jurídico. Allianz Global Corporate & Specialty SE France no tiene real interés procesal en el objeto del proceso, pues lo que pretende finalmente por éste -el recupero de los montos pagados a su asegurado- ya ha sido satisfecho por sus reaseguradores.

La norma del artículo 534 del Código de Comercio necesariamente parte del supuesto que la compañía de seguros ha pagado el siniestro con dineros propios y que



no ha tenido recupero alguno por parte de sus reaseguradores.

Tratándose de esta clase de coberturas, como en el caso de autos, señala que esta en condiciones de sostener que Allianz Global Corporate & Specialty SE France ha debido reasegurar o bien coasegurar todo o parte de la indemnización que supuestamente ha pagado por el siniestro de autos.

En consecuencia, de haber sido la actora indemnizada respecto del daño demandado, carece de legitimación activa, y para el improbable caso en que el reaseguro haya indemnizado sólo en parte a la demandante, la acción de la contraria deberá quedar limitada exclusivamente a aquella parte que no fue indemnizada por los reaseguradores, y que será sólo en dicha parte, que la demandante podría llegar a tener legitimación activa, circunstancia que señala no obsta a que su demanda resulte igualmente improcedente, por una o más de las restantes excepciones y defensas que oponen en su contestación.

EN SUBSIDIO, EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACION PASIVA DEL FISCO.

Indica que en subsidio de la anterior excepción y para el evento que aquella no fuera acogida, opone la de falta de legitimación pasiva del Fisco de Chile, toda vez que la eventual responsabilidad resarcitoria generada a partir de los daños alegados por la demandante, en caso de proceder, corresponde solamente al Capitán de la Nave y, en segundo lugar, por cuanto la imputación que en la demanda se realiza a los prácticos autorizados que formaban parte del "Equipo de Puente" al tiempo del accidente, no repara en que su rol es de prestadores de servicios de carácter civil - mercantil a favor de los armadores, sin que exista vinculación legal o contractual entre ellos y la DIRECTEMAR en términos



tales que, esta última, deba responder por los efectos derivados de sus actuaciones, según pasa a exponer.

En este punto y más específicamente respecto a la DIRECTEMAR y el régimen jurídico del practicaaje y pilotaje en Chile, La naturaleza jurídica de los servicios prestados por los prácticos autorizados, El estatuto jurídico que respalda el carácter de tercero de la DIRECTEMAR en la relación entre el práctico autorizado y el armador o agente de nave, El rol de intermediación que cumple la DIRECTEMAR y La responsabilidad legal del Capitán de la nave en la navegación, se tendrá por expresamente reproducido lo expuesto por la demandada en la contestación a la demanda interpuesta por STEAMSHIP MUTUAL UNDERWRITING ASSOCIATION (EUROPE) LIMITED, ya que se transcriben los mismos postulados, así como lo pertinente en cuanto a su contestación a la demanda interpuesta por B/P LE SOLEAL, COMPAGNIE DU PONANT.

Regulación del pilotaje en Francia y en Europa.

En este punto expuso que el artículo 2° de la ley de 28 de marzo de 1928, sobre el sistema de pilotaje en las aguas marítimas (« Régime du pilotage dans les eaux maritimes »), modificada por el Decreto N° 69-515, de 19 de mayo de 1969, establece, en su artículo 1°, lo siguiente: "el capitán de un buque sujeto a la obligación de pilotaje es obligado a pagar al piloto, aunque no haga uso de sus servicios, cuando éste pruebe que ha hecho la maniobra para llegar a la proa del buque" (« Le capitaine d' un bâtiment soumis à l'obligation du pilotage est tenu de payer le pilote, même s' il n'utilise pas ses services, quand celui-ci justifie qu'il a fait la manoeuvre pour se rendre au-devant du navire »).

Dice que, si bien en Francia, el pilotaje obligatorio podría percibirse como una restricción para los armadores en cuanto están obligados a contratar un



piloto y pagar una tarifa, cabe advertir que el origen de esta limitación parece encontrarse en la preocupación esencial de mantener la seguridad de la navegación en general y, en tal contexto, es un activo para la protección del dominio público marítimo y la conservación del litoral.

Señaló que a mayor abundamiento, el artículo 16 del Decreto N° 69-515, de 19 de mayo de 1969, ya mencionado, califica la relación entre el piloto y el Estado francés como una de tutela al afirmar: "La operación de las estaciones de pilotaje se ejerce bajo la supervisión del Ministro de Transporte. Estos últimos pueden imponer a las estaciones reglas adaptadas del plan general de cuentas" (« Le fonctionnement des stations de pilotage est exercé sous la tutelle du ministre des transports. Celui-ci peut imposer aux stations des règles adaptées du plan comptable général »).

Añadió que en disputas relacionadas con la actividad de pilotaje, se suele hoy, asimismo, distinguir entre la actividad del Estado como organizador del Servicio de Pilotaje y la actividad del piloto propiamente tal, más aun considerando la grave exposición al erario fiscal que un proceder distinto representaría una opción diversa.

Agregó que España, país que al igual que el caso francés, considera hoy el estatus del práctico (o piloto) como de tipo independiente, ha sufrido recientemente, como se viene de advertir, un cambio en su normativa con el fin de evitar un recurso excesivo contra la Administración. En efecto, actualmente, el piloto no debe ser considerado como un empleado de un servicio público. En este sentido, esto también se aplica a sus responsabilidades, las cuales asume en el mismo sentido que una persona independiente.

Adicionalmente, dijo que se ha estimado que las partes que sufren el daño, las naves o terceros, no





podrían ser tratadas de la misma forma que una víctima clásica de un servicio público, recordándose que, en la especie, se aplica el derecho marítimo, cuyos riesgos están cubiertos por un seguro, amén de posibles limitaciones de responsabilidad. Lo señalado revierte especial relevancia si consideramos que se trata de una actividad que está forzosamente asegurada, por tratarse de una materia esencialmente riesgosa, la existencia de este seguro obligatorio evidencia la intención legislativa de adoptar las medidas indispensables para que dicha actividad riesgosa, en el evento de concretarse el riesgo se enmarque dentro de la estructura del seguro.

Indica que en Bélgica, a su vez, al igual que en España, se han incorporado modificaciones normativas que vienen a exonerar al Estado de cualquier responsabilidad, a cuyos efectos se ha insertado un artículo 3° bis en la correspondiente ley de 30 de agosto de 1988, estableciéndose que: "El organizador del servicio de pilotaje no puede ser considerado responsable, en modo alguno, de los daños sufridos o causados por la embarcación pilotada, cuando estos daños resulten de una falta: a) el propio organizador del servicio de pilotaje. b) de un miembro de su personal que actúe en el ejercicio de sus funciones, y si la falta consiste en una acción u omisión". (« L'organisateur de service pilotage ne peut être rendu responsable, de quelque manière que ce soit, d'un dommage subi ou causé par le navire piloté, lorsque ce dommage résulte d'une faute: a) de l'organisateur du service pilotage lui même b) d'un membre de son personnel agissant dans l'exercice de ses fonctions, et peu importe que la faute consiste en un fait ou une omission »).

Dijo que en otros países europeos también se han establecido limitaciones a la responsabilidad del Estado



en materia de pilotaje. Así, en Dinamarca, no se puede solicitar ninguna reclamación de compensación al erario público danés. Del mismo modo, el Estado sueco, según el código (Skadeståndslagen, 1972) no puede ser considerado responsable por culpa o negligencia en el pilotaje, siendo estimado el práctico como un empleado temporal del armador. En Noruega, a su vez, si bien la ley establece que el Estado no puede ser considerado responsable por la culpa de uno los pilotos, jurisprudencia reciente de la Corte Suprema ha complementado este principio, estableciendo la responsabilidad del Estado por haber proporcionado un piloto que se considera insuficientemente calificado.

Conclusiones respecto de esta excepción.

Corolario de lo expuesto en el rol que correspondió a los prácticos señores España y Del Canto al momento de producirse el accidente que afectó al B/P Le Soleal, sin perjuicio del rol que la Autoridad Marítima cumple con relación al servicio de pilotaje y practicaaje, dijo que es manifiesto que quienes desarrollan dicha función no lo hacen por cuenta de esa autoridad, sino que, estrictamente, prestan un servicio de asesoría, en forma independiente, justificado en las exigencias y riesgos que siempre están presentes en la navegación y, por cierto, lo hacen en el contexto de una relación contractual con quienes requieren de sus servicios, este es, con el respectivo Armador.

Por otra parte, señala que el Capitán designado por el respectivo armador es el responsable último de todo lo concerniente a la navegación a su cargo, no pudiendo deslindar esa responsabilidad -impuesta por la ley- con la excusa de estar obligado a aceptar la asesoría del práctico, más aún si -en este caso- es un hecho establecido en la ISA que el Capitán señor Daher desechó la sugerencia de los prácticos en cuanto a no realizar



el cruce del Canal Kirke debido a las condiciones climáticas que, en el momento, se presentaban.

En consecuencia, no habiéndose generado el accidente del B/P Le Soleal, a partir de una actuación de la DIRECTEMAR ni de ningún funcionario de su dependencia, en el caso no existe fundamento real para haberse dirigido la pretensión de la demandante en contra del Estado-Fisco de Chile el cual, en definitiva, no resulta ser legitimado pasivo frente a ella.

EN SUBSIDIO, EXCEPCIÓN DE AUSENCIA DE FALTA DE SERVICIO. IMPROCEDENCIA DE LA DEMANDA POR NO CONCURRIR LOS REQUISITOS LEGALES PARA CONFIGURAR LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DE CHILE.

Indica que, sin perjuicio de las excepciones precedentes, en subsidio de ellas, sostiene que, en el caso de autos, no concurre ninguno de los requisitos de procedencia de la Responsabilidad Extracontractual del Estado.

Al respecto y cuanto al desarrollo de esta excepción se tendrá por expresamente reproducido lo expuesto por la demandada en la contestación a la demanda interpuesta por STEAMSHIP MUTUAL UNDERWRITING ASSOCIATION (EUROPE) LIMITED, ya que se transcriben los mismos postulados.

EN SUBSIDIO, EN CUANTO A LOS DAÑOS CUYA INDEMNIZACIÓN SE PRETENDE POR LA DEMANDANTE.

Manifestó que la demandante, invocando los efectos de una supuesta subrogación que habría operado, en los derechos de los armadores del B/T Le Soleal, a favor de una aseguradora extranjera, demanda daño emergente y lucro cesante por la suma de € 2.550.000.-, controvirtiendo en su integridad la pretensión de la demandante en atención a la existencia y monto de los daños y la supuesta subrogación que se ha invocado en los derechos de los armadores del B/P Le Soleal.

En ese contexto, señala que niega y controvierte expresamente, tanto la existencia de los daños que se



invocan y la supuesta subrogación, sin perjuicio de lo expuesto en su contestación con ocasión de su excepción de falta de legitimación activa.

Por otro lado se tiene por reproducido lo señalado en las contestaciones anteriores, lo relativo a las consideraciones de los reajustes e intereses solicitados por la actora.

Por ultimo como conclusión, señala que de conformidad con las alegaciones y excepciones, principales y subsidiarias, que han sido desarrolladas en su contestación, necesariamente, la pretensión entablada por la demandante deberá ser rechazada en atención a que, sin perjuicio de la manifiesta falta de legitimación activa de que aquella adolece, las causas que determinaron la ocurrencia del accidente que afectó el B/P Le Soleal el día 14 de noviembre de 2018, mientras navegaba la Angostura Kirke, no encuentran su fundamento en una actuación propia de la Autoridad Marítima del Estado de Chile ni, tampoco, en la conducta de personas naturales que, en el rol que les correspondió cumplir en la referida navegación, hayan estado desempeñando una función pública que, eventualmente, pudiera hacerlo responsable como demandado.

Así, en definitiva, dijo que la pretensión de la demandante tendrá que ser rechazada en atención a lo siguiente:

a) Atendida la manifiesta falta de legitimación que le afecta para comparecer en autos en calidad de demandante, en contra del Fisco de Chile, a partir de los supuestos y explicaciones que aporta para justificar tal pretensión.

b) En subsidio de lo anterior, por carecer el Fisco de Chile de legitimación para ser demandado, con relación a la supuesta responsabilidad que se le



pretende adjudicar en las causas que provocaron el referido accidente.

c) En subsidio de lo anterior, por no concurrir en el caso los requisitos legales que, eventualmente, configurarían la responsabilidad extracontractual que se imputa al Estado- Fisco de Chile.

Con fecha **5 de agosto de 2022**, se **tuvo por evacuado el trámite de la réplica por parte de la demandante Allianz Global Corporate & Specialty SE France**.

En **la réplica la demandante** expuso lo siguiente:

RESPECTO A LOS HECHOS O "ANTECEDENTES REFERIDOS AL ACCIDENTE OCURRIDO EL 14 DE NOVIEMBRE DE 2018".

Dijo que en la exposición sobre los antecedentes del caso que efectúa el Fisco de Chile, le llama poderosamente la atención la extraña significación que el demandado le da a ciertos hechos que efectivamente ocurrieron, pero son interpretados de manera errónea, con el solo fin de evadir su clara responsabilidad en los perjuicios sufridos por su parte, en razón de lo ocurrido en el Paso Kirke el día 14 de noviembre de 2018.

En primer lugar, indica que el Dictamen Fiscal emanado del señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas estableció claramente como causa del accidente el actuar de los prácticos autorizados, especialmente del señor España. De hecho, el práctico señor España desatendió las órdenes claras y precisas dictadas por el señor capitán del B/P Le Soleal, Comandante Daher.

En relación con lo dicho, señala que lo cierto es que las condiciones meteorológicas del día 14 de noviembre de 2018 nada tuvieron que ver en la tocada de fondo sufrida por el B/P LE SOLEAL. En el momento del cruce del Paso Kirke, las condiciones climáticas eran total y absolutamente aptas para un cruce seguro, de acuerdo a la planificación realizada por el Capitán Daher y su tripulación. Pero el actuar inexcusablemente



negligente por parte de los prácticos señor España y Del Canto, fue lo que provocó el siniestro.

Añadió que, actuando de un modo que incluso podría considerarse malicioso, los señores del Fisco de Chile mencionan que se habría pensado en modificar el rumbo de la nave hacia Punta Arenas, evitando el Paso Kirke. Lo cierto es que esa alternativa fue considerada por el Capitán Daher, la tripulación y los prácticos, pero era imposible efectuar aquel desvío, de acuerdo a lo informado por agencia de la nave, señores A.J. BROOM. Por lo demás, al momento del cruce, las condiciones de navegación eran óptimas y existía una clara planificación por parte del Capitán Daher y la tripulación del B/P LE SOLEAL, con el fin de efectuar un paso seguro del canal KIRKE. Por lo demás, los prácticos estuvieron de acuerdo con la planificación llevada a cabo en conjunto con la tripulación del crucero. No hubo ninguna recomendación en contrario, por parte de los prácticos.

Expuso que la parte demandada, insiste varias veces en su contestación, respecto a la dificultad técnica que significaba la navegación por el Paso Kirke; con mayor razón dijo que le parece sorprendente e inexcusable que el señor práctico España confesara espontáneamente durante sus declaraciones ante la Autoridad Marítima, en el curso de la Investigación Sumaria Administrativa (ISA), que él navegó "al ojo" durante la travesía del referido Paso, y sin utilizar los modernos instrumentos de navegación que el armador del buque LE SOLEAL había puesto a su disposición.

Reitera que el paso de la Angostura Kirke fue planificado de manera detallada por la tripulación del B/P LE SOLEAL. De hecho, en un encuentro efectuado el 12 de noviembre de 2019, en el que participaron también los dos prácticos embarcados en la nave, se analizó y se definió la dirección de la corriente a navegar y la



intensidad de la misma, y otros detalles como la velocidad, estado de mar, viento, marcas de seguridad VRM (Variable Range Marker), los paralex, apreciación del entorno y los rumbos a seguir. Adicionalmente, se distribuyeron los puestos de los miembros de la dotación, definiéndose también el área de espera y que las RPM's ajustadas en los ejes, no debían superar los 10 nudos.

Añade que quedó también establecido en la investigación del señor Fiscal Marítimo, que la planificación de la navegación ya había comenzado en Valparaíso, al momento del embarque de los prácticos.

Indicó que consta en la investigación del señor Fiscal Marítimo, que el día en que se navegaría por la Angostura de Kirke, y mientras el B/T LE SOLEAL se encontraba en área de espera, se enviaron dos embarcaciones a la Angostura Kirke para que reportaran cada diez minutos, las condiciones meteorológicas y de corriente. Cada embarcación contaba con un Oficial de puente, anemómetro portátil, ecosonda, GPS, AIS y teléfono satelital. Dentro de las tareas que tenían las embarcaciones, debían indicar cuando la corriente se dirigiera hacia el Este y no superara los 1,5 nudos.

Lo anterior dice que demuestra el profesionalismo y la debida diligencia con que actuó el Capitán Daher durante toda la navegación y especialmente en los momentos anteriores a la derrota de la nave por el paso Kirke. Toda la tripulación del B/P LE SOLEAL actuó de manera extremadamente diligente, pero especialmente el capitán de la nave. No se puede decir lo mismo de los señores Prácticos autorizados, impuestos por la Autoridad Marítima (aun cuando, el señor Práctico del Canto ni siquiera estaba habilitado para efectuar la travesía del Paso KIRKE, aunque la contraria intente justificar esto último, de manera infructuosa, por lo demás.



Adicionalmente, señaló que se debe tener presente que el comandante Daher actuó con total profesionalismo y diligencia durante todo el transcurso de la navegación del crucero "Le Soleal" en el mar chileno, no existiendo ninguna relación de causalidad entre su actuar y el incidente ocurrido en el paso Kirke el 14 de noviembre de 2018.

Agrega que toda la responsabilidad del siniestro debe recaer en los dos prácticos que actuaron negligentemente y que su parte tomó todas y cada una de las medidas posibles y necesarias para que la navegación transcurriera sin ningún incidente que lamentar. Se efectuó una planificación clara y precisa respecto a la derrota de la nave. Se enviaron dos embarcaciones antes de iniciar la travesía con el fin de controlar todos los aspectos relacionados con el paso de la Angostura.

Dijo que lo cierto es que el actuar del Comandante Daher no fue causa de los daños sufridos por la nave LE SOLEAL; por el contrario, el práctico señor España, confesó durante la ISA efectuada por la Autoridad Marítima que navegó el Paso Kirke, en su calidad de práctico experto, cuya designación fue impuesta por la DIRECTEMAR; navegando "al ojo" y sin utilizar toda la tecnología de punta que Compagnie du Ponant había puesto a su disposición para asegurar un tranquilo y seguro paso del estrecho de Kirke.

Por otro lado, dice que no niega que la autoridad del Capitán como jefe superior de la nave y encargado de su gobierno y dirección, en ninguna circunstancia está subordinada a la del práctico o piloto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 909 del Código de Comercio y el artículo 58 de la Ley de Navegación. Es cierto que la norma recién citada, hace, de la misma manera directamente responsable al Capitán de la seguridad de la navegación, aun cuando tuviere la obligación de emplear los servicios de practicaaje y pilotaje. Pero en





el caso de autos, señala que el Capitán del B/P LE SOLEAL hizo todo lo posible para ejercer su autoridad antes de que ocurriera el siniestro.

Expuso que el Comandante Daher hizo todo lo que estaba dentro de su radio de acción, y si ocurrió un siniestro, éste fue causado de manera clara por el comportamiento de los Prácticos señores España y Del Canto. La interpretación correcta de los artículos citados en el párrafo anterior exige que el capitán desarrolle todas las acciones necesarias para mantener el gobierno, dirección y seguridad de la nave; pero si el mencionado Capitán efectuó todas las acciones necesarias para mantenerlas y el siniestro se produjo exclusivamente por el actuar culpable de los prácticos señor España y del Canto, son ellos los que deben ser hechos responsables, y de ningún modo el Comandante Daher.

Al respecto señala que cita un fallo muy reciente de la Excm. Corte Suprema de fecha 21 de diciembre de 2020, rol: 15.714-2019, caratulado "Bedecarratz con Puño", mediante el cual se estableció el principio de que un comportamiento que viola una norma desde un punto de vista administrativo (como sería lo que ocurrió en la ISA en relación con el Capitán Daher) "a lo sumo podría configurar una eventual sanción administrativa", pero no puede considerarse que tiene efectos en materia civil.

Indica que cuando su contraparte insinúa que el señor España fue debidamente sancionado con la suspensión de su cargo por el lapso de un mes y 15 días, parece, nuevamente confundir la responsabilidad administrativa y la responsabilidad civil, extrañándole de cualquier manera, la leve sanción sufrida por los prácticos, cuando su negligencia provocó un accidente que tuvo consecuencias patrimoniales para su parte, por montos superiores a los 8 millones de Euros, y además



puso en riesgo la vida de casi 400 personas (entre pasajeros y tripulantes).

Reiteró que el Comandante Daher fue, efectivamente, sancionado administrativamente por una infracción de aquel tipo, durante la derrota de la nave LE SOLEAL por el paso KIRKE y que en la ISA desarrollada, de manera concienzuda, por el señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas, quedó absolutamente claro que la CAUSA del incidente fue la "deficiente asesoría" de los dos prácticos autorizados, impuestos por la Autoridad Marítima Chilena.

Dice que lo anterior, evidentemente, significa que el Capitán Daher pudo ser responsable por una infracción administrativa, pero DE NINGÚN MODO responsable por un hecho generador de responsabilidad civil.

1) Respecto a la supuesta falta de legitimación activa de su parte.

Dice que su contraria intenta negar su evidente legitimación activa para actuar en estos autos, mezclando normas y principios de derecho francés y derecho chileno; el resultado no es el más feliz; más bien es desconcertante.

Indicó que en este caso específico el contrato de seguro y el derecho para subrogarse hasta el monto de lo pagado por ella a su asegurado, están bajo el vigor de la ley francesa, acreditando en el momento procesal oportuno, que se cumplieron con todos los requisitos establecidos en el contrato y en la ley, para que AGCS se subrogara en la totalidad de los pagos efectuados a Compagnie du Ponant, en razón del siniestro ocurrido al buque LE SOLEAL, en el estrecho Kirke, el 14 de noviembre de 2018.

De cualquier manera, en derecho francés, dijo que en materia de seguros, se acepta tanto la subrogación convencional (aplicando el artículo 1250 inciso primero del Código Civil francés), como la subrogación legal



establecida en el ya mencionado artículo L-121-12 del Código de Seguros francés.

De hecho, la los tribunales franceses han afirmado de manera constante y uniforme que la subrogación legal del asegurador sobre el fundamento del artículo L-121-12 del Código de Seguros francés, no tiene un carácter exclusivo.

Respecto a los argumentos del Fisco de Chile, en cuanto a que la eventual o supuesta existencia de un reaseguro o coaseguro, ha significado que su parte no haya sufrido un detrimento o perjuicio por el pago efectuado a la asegurada, señala que demuestra un profundo desconocimiento de cómo opera tanto el seguro como mecanismo económico, así como también el mercado asegurador internacional. Sin perjuicio de lo anterior, dice que será deber del Fisco de Chile, el acreditar en el momento pertinente, sus dichos en relación con las consecuencias de la existencia de un eventual contrato de reaseguro y/o coaseguro en el caso de autos.

2) Respecto a la supuesta falta de legitimación pasiva del Fisco de Chile.

Expuso que en su libelo pretensor detalla las razones por que es innegable que los Prácticos (sean oficiales o autorizados) cumplen una función pública y deben ser considerados como funcionarios públicos en relación con la responsabilidad que emana de sus actos negligentes o dolosos, resultándole extraño constatar que los señores del Fisco de Chile consideran que los actos negligentes o dolosos de los Prácticos autorizados no pueden generar responsabilidad del Estado, cuando, en los hechos, su conducta es indagada por la Armada de Chile y, luego de una investigación sumaria administrativa, son sancionados por este mismo ente público.

Indica que se les aplica el mismo régimen disciplinario que a los funcionarios de planta de la



Armada de Chile. Adicionalmente es la propia Armada de Chile que impone a los armadores que atracan en los puertos chilenos o deben navegar en los canales navegables de nuestro país, la utilización mandatoria de un Práctico. El armador no puede negarse a utilizar un Práctico, ni siquiera puede elegir el nombre de la persona que realizará dichas labores. Simplemente debe acatar pasivamente las órdenes de la Armada de Chile a este respecto y pagar las tarifas y honorarios que se le exigen por un ente público, como es la Autoridad Marítima.

Al respecto afirmó que los Prácticos cumplen una función pública. De hecho, si existiera un número suficiente de Prácticos oficiales, posiblemente no sería necesaria la existencia de prácticos autorizados, ya que ambos ejercen la misma función.

Expuso que en el fallo de la causa 2.238-2019 de la Excma. Corte Suprema, de fecha 13 de junio de 2019, en que nuestro máximo Tribunal, rechazó sendos recursos de casación en la forma y fondo que se dedujeron contra sentencia de la Iltma. Corte de Apelaciones de Concepción, se estableció la clara doctrina de que si un funcionario con "apariencia" de público, efectúa actos dolosos o negligentes en el ejercicio de su función, la responsabilidad del Estado de Chile sí queda comprometida.

3) Respecto a la supuesta improcedencia de la demanda porque no concurrirían los requisitos legales para configurar la responsabilidad del Estado alegada.

a) Supuesta ausencia de falta de servicio.

Dijo que le parece interesante que los señores del Fisco de Chile acepten que se aplica a la Armada de Chile la exigencia del estándar de la "falta de servicio", aun cuando sea a través del sistema de responsabilidad del derecho común. Considera, sin embargo, que la falta de servicio, debe atribuirse no ya



a un determinado funcionario o agente público, sino que al respectivo "órgano" o "servicio".

Dice que su contraria argumenta también que no puede existir falta de servicio, ya que un Práctico autorizado no es funcionario de la administración del Estado de Chile. En este punto, y para mayor claridad, nos permitimos citar al reputado profesor de Derecho Marítimo de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, don Claudio Barroilhet Acevedo, agregando que el practicaaje es un servicio público que es prestado por la Autoridad Marítima (Armada de Chile), por lo que si puede existir una falta de servicio de este ente público. De hecho, dice que la Armada de Chile presta un servicio de practicaaje o pilotaje, CON EL FIN DE PROTEGER LA VIDA HUMANA EL MAR, RESGUARDAR LA SEGURIDAD DE LA NAVEGACIÓN Y PRESERVAR EL MEDIO AMBIENTE MARINO.

En el caso de autos, el servicio de practicaaje y pilotaje prestado por la Armada de Chile, fue deficiente y provocó un accidente grave (justamente lo contrario a su obligación de preservar la seguridad de la navegación), poniendo en riesgo además la vida de aproximadamente 400 personas (entre pasajeros y tripulantes), y la rica biodiversidad marina de la zona austral chilena.

Señala que en el caso de autos, si se considera que existió una falta personal por parte de los Prácticos señores España y Del Canto (por la cual fueron sancionados por la Autoridad Marítima), ésta estuvo ligada al ejercicio de su función, que es un servicio público, brindado por la Armada de Chile.

b) Respecto a la supuesta ausencia de causalidad, por culpa de la víctima.

Dice que, sin intención de parecer majaderos, quiere insistir en que la causa única de la tocada de fondo sufrida por el B/P LE SOLEAL fue el actuar negligente de los prácticos señores España y Del Canto.



En resumen expuso que fue la deficiente asesoría de los Prácticos y su desobediente comportamiento respecto a las órdenes del Capitán Daher, lo que provocó la tocada de fondo del B/P LE SOLEAL, ocurrida el 14 de noviembre de 2018, en la angostura de KIRKE.

Respecto a la culpa de la víctima, dijo que está absolutamente acreditado, mediante la detallada investigación administrativa efectuada por el señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas, que el Capitán Daher efectuó una planificación minuciosa de cada una de las etapas del paso por la Angostura del Kirke, involucrando en esta planificación tanto a los prácticos como a los oficiales del B/P LE SOLEAL; se le entregaron a los dos prácticos autorizados todos los instrumentos necesarios para llevar la derrota de la nave de manera exitosa a través del paso KIRKE. Es decir el señor Daher cumplió su deber como Capitán del B/P LE SOLEAL como un buen padre de familia.

Manifestó que le parece inconcebible e impresentable, es que el Fisco, negando la verdad de los hechos ocurridos durante la travesía del B/P LE SOLEAL que desembocó en el siniestro del 14 de noviembre de 2018, señale que los prácticos autorizados recomendaron al capitán no atravesar la angostura de KIRKE, lo fue efectivo, constando en la ISA que se estudió la posibilidad de no efectuar el paso la angostura de KIRKE en razón de las condiciones meteorológicas, pero, mediante una decisión unánime en que participaron tanto el capitán y los oficiales del B/P LE SOLEAL, como los dos Prácticos autorizados, se decidió llevar a cabo la travesía, a causa de la mejora sustancial de las condiciones meteorológicas.

Reitera nuevamente que las condiciones meteorológicas del día 14 de noviembre de 2018 no tuvieron incidencia en el siniestro sufrido por el B/P LE SOLEAL, sino que la causa exclusiva de la tocada de



fondo de la nave, fue la deficiente asesoría de los Prácticos señores España y Del Canto.

EN CUANTO A LOS DAÑOS.

Señaló que ha expuesto de manera lata, en estos autos, el por qué solicita las indemnizaciones que corresponden a las justas compensaciones que tiene derecho a obtener, en razón de la falta de servicio del Estado de Chile, en este caso concreto.

Agrega que Compagnie du Ponant, tomó seguros para estar cubierto por eventuales perjuicios que pudiera sufrir durante su travesía marítima. Lo hizo voluntariamente, con el fin de proteger sus intereses patrimoniales, como podría hacerlo cualquier persona, natural o jurídica.

Ocurrido el incidente, el siniestro fue liquidado y, constatando que tenía cobertura por cada una de las pólizas contratadas con diferentes aseguradoras, se efectuaron los pagos por los montos que correspondían.

Entre estos seguros, se encuentra la cobertura de AGCS, aseguradora de hull & machinery (casco y maquinaria) de la Compagnie du Ponant, para el buque de pasajeros LE SOLEAL. Dice que ella, al pagar la indemnización correspondiente de acuerdo a las Reglas contractuales y normas aplicables, se subrogó en los derechos debidamente pagados a Compagnie du Ponant, lo que será debidamente acreditado en el periodo probatorio de autos, de acuerdo a la normativa aplicable en este punto al caso de autos; el derecho francés.

Por ultimo dijo que en todo lo demás, reitera todos y cada uno de los fundamentos de hecho y de derecho en que se basó su libelo pretensor.

Con fecha **17 de agosto de 2022**, se **tuvo por evacuado el trámite de la dúplica por parte de la demandada FISCO DE CHILE.**

En **la dúplica la demandada** expuso que reproduce íntegramente y ratifica en su totalidad el escrito de



contestación de la demanda de fecha 25 de julio de 2022, por lo que se reiteran todas y cada una de las alegaciones, excepciones y defensas contenidas en dicho escrito.

Sin perjuicio de lo anterior, destacar lo siguiente:

1.- Reiteramos que -sin perjuicio de las demás excepciones opuestas- la demanda de marras tendrá que ser rechazada, en tanto, la pretensión de la demandante ha sido estructurada en contra del ordenamiento jurídico nacional en lo que se refiere a la función y naturaleza de los prácticos autorizados y la responsabilidad que, por el gobierno de la nave, mantiene, en todo evento, el respectivo capitán, de conformidad con el artículo 909 del Código de Comercio.

En este sentido, acoger la pretensión de la demandante -más allá de las particularidades propias del caso- implicaría, derechamente, vulnerar el sentido, alcance y fundamento que la normativa legal nacional contempla para eventos como aquel en se vio involucrado el B/P Le Soleal.

2.- En segundo término y complementario a lo antes señalado, en relación a lo expuesto por la demandante en su escrito de réplica, dice que le corresponde formular las siguientes precisiones:

2.1.- En cuanto a las circunstancias de hecho en que se produjo el accidente del día 14 de noviembre de 2018: Dijo que al contrario de lo que afirma la demandante al replicar, en la misma ISA instruida por la Autoridad Marítima consta que, el día 14 de noviembre de 2018, a las 08:30 horas, dadas las malas condiciones meteorológicas para cruzar la Angostura Kirke, ambos Prácticos, Sres. España y Del Canto, propusieron al Capitán de la nave, Sr. Daher, dirigirse a Punta Arenas para que, desde dicha ciudad, los pasajeros pudiesen desplazarse a Torres del Paine, esto es, el destino al que deseaban llegar. Tal sugerencia fue desoída por el





Capitán de la Nave, luego de contar con reportes favorables, respecto al viento y la corriente, de parte de los oficiales de puente enviados en botes Zodiac para monitorear dichos factores.

En otros términos, aclarando a la demandante, la afirmación de la defensa fiscal es que, el mismo día del accidente -cumpliendo su función de asesores- los prácticos aconsejaron abortar el cruce de la Angostura Kirke y ello, en definitiva, no se concretó debido, únicamente, al poder de mando y dirección superior que ejerció el capitán de la nave ante su apreciación respecto de las condiciones meteorológicas y de corrientes y mareas.

Dijo que, ahora bien -sin pretender desconocer lo que concluyó la ISA en torno a la actuación de los prácticos y, también, del propio capitán que resulto sancionado- en el contexto de dicha investigación también se advierte la incidencia que, como causa del accidente, tuvieron las condiciones meteorológicas, en particular, el cambio que se produjo en la dirección e intensidad del viento una vez iniciada la derrota por la angostura pues, precisamente, ese factor incidió en que la nave desviara su curso hacia babor, lo que -al no ser corregido por el práctico ni por el capitán- fue causa material de la tocada de fondo.

Señala que, como se podrá comprender, efectivamente, si se dio inicio al cruce de la angostura fue porque las condiciones del momento así lo permitían pero, por otra parte, también es cierto que en la navegación es posible que, de un momento a otro, se produzcan cambios no previsto -por ejemplo, en la dirección y/o intensidad del viento- que, por sí mismo, se convierten, repentinamente, en factores que, por su naturaleza, aumentan el riesgo propio de cualquier navegación, en especial, de una como aquella que debía efectuar el B/P Le Soleal.



Por otra parte, dijo que más allá de la encomiable defensa que la contraria realiza en su réplica de la actuación del Capitán señor Daher, lo cierto es que él -al igual que los prácticos- fue sancionado por la Autoridad Marítima, precisamente, por no haber asumido el control de la derrota de la nave ante la inminencia de la tocada de fondo lo que se agrava porque en su rol de capitán estaba o debía estar en perfecto conocimiento de los riesgos que implicaba el cruce en cuestión y, más aún, de la ocurrencia de otros accidentes de similar naturaleza en el sector que, incluso, afectaron a la misma nave Le Soleal.

Agrega que, así la conducta que se pretende sostener por la demandante, con relación al referido capitán, a efectos de librarlo de toda responsabilidad, es infructuosa pues -por una parte- en lo que se refiere al despacho de los botes zodiac para verificar las condiciones ambientales, no se trata de nada excepcional sino, simplemente, era lo que debía hacerse en el caso y nada de extraordinario o excepcional había en ello, como parece creerlo la contraria y -por otra- es innegable que, si se intentó el cruce de la angostura, ello se debió a su decisión, como autoridad superior de la nave y representante de sus armadores, sin perjuicio que, en definitiva, también resultó sancionado por la actuación, real efectiva, que tuvo el día del accidente.

En suma, indicó que las causas del accidente que, por cierto, no excluyen las actuaciones de los prácticos, fueron variadas y ellas comprenden, tal como se aprecia del contexto general de la ISA instruida por la Autoridad Marítima, las condiciones meteorológicas que se presentaron una vez iniciada la derrota por la angostura y las decisiones y actuaciones del propio capitán del B/P Le Soleal.

2.2.- En cuanto a los aspectos de derecho a que se refiere la demandante en su réplica:



a) Respecto de la excepción de falta de legitimación pasiva del Fisco de Chile: Haciéndose cargo de lo señalado en la réplica, reitera que -por mucho que ello no sea conveniente a los intereses de la demandante- de conformidad con la legislación chilena, los prácticos autorizados de canales no cumplen una función pública ni, mucho menos, sus actuaciones -propias del ámbito de una asesoría técnica especializada- son asimilables a las de un funcionario público.

En este sentido, dijo que la demandante está en un manifiesto error y, derechamente, con su pretensión no está tratando de hacer otra cosa que burlar el claro sentido de la normativa legal que, latamente, cita y desarrolla al contestar la demanda, y a la cual, nuevamente, se remite en forma expresa. Añade que con el criterio de su contraria en cuanto a que habría responsabilidad del Estado por la actuación de funcionarios "en apariencia públicos", simplemente, se tratar de un intento de extender ese ámbito a áreas donde, derechamente, no corresponde.

Señaló que en su escrito de contestación fue muy claros en señalar que, por mucho que la Autoridad Marítima intervenga en la selección, designación y calificación de los prácticos autorizados -tal como otras autoridades lo hacen respecto de personas que cumplen ciertas funciones como, por ejemplo, los notarios o los síndicos de quiebras- estos no son ni se transforman en "funcionarios públicos" ya que, por el contrario, es claro que -en su relación con los armadores- se rigen por el estatuto propio de los profesionales independientes que prestan un determinado servicio.

Más aún, dice que en el propio relato de la demanda -ratificado en la réplica- se reconoce, en varias ocasiones, que los prácticos son asesores del capitán de la nave en quien, en definitiva, recae el mando y



autoridad superior de la navegación. En este sentido, la sentencia que se cita de contrario, pese al esfuerzo que en ello se hace, no resulta aplicable al caso de autos, salvo, por cierto, en el marco de la forzada interpretación que se pretende sostener. Igualmente, el hecho que el capitán Daher sea extranjero y que haya "creído" que los prácticos actuaban como funcionarios públicos es irrelevante a la hora de establecer, de conformidad con la normativa nacional, la real y verdadera naturaleza de sus funciones. Expuso que seguir el discurso de su contraria en esa materia, llevaría a establecer responsabilidad del estado, simplemente, porque el interesado cree o le atribuye a un tercero la calidad de funcionario público.

Finalmente, hace presente que la inexistencia de una vinculación entre la Directemar y los prácticos autorizados ha sido determinada por los tribunales de justicia, en sentencia de 8 de julio de 2022, caratulada Barrientos Proboste con Directemar, por el Juzgado de Letras del Trabajo de Valparaíso 0-6547-2020, resolviendo que estos últimos prestan sus servicios a favor del armador o agente de nave, descartando una dependencia entre los prácticos autorizados y la Directemar.

b) Regulación del pilotaje en Francia y en Europa.

En este punto dice que destaca que, en distintos países de Europa, incluido Francia, se distingue entre la actividad del Estado como organizador del Servicio de Pilotaje (donde el Estado vela para que los prácticos cumplan con los requisitos para estar en el listado y, por otra parte, garantizar la continuidad del pilotaje), y la actividad del piloto propiamente tal, donde existe autonomía respecto del Estado, donde opera un sistema de seguros, regulado por el Derecho Marítimo.

En España, país que, al igual que el caso francés, considera hoy el estatus del práctico (o piloto) como de



tipo independiente, el piloto no debe ser considerado como un empleado tradicional de un servicio público. En este sentido, esto también se aplica a sus responsabilidades, las cuales asume en el mismo sentido que una persona independiente.

Adicionalmente, agrega que se ha estimado que las partes que sufren el daño, las naves o terceros, no podrían ser tratadas de la misma forma que una víctima clásica de un servicio público, recordándose que, en la especie, se aplica el derecho marítimo, cuyos riesgos están cubiertos por un seguro, amén de posibles limitaciones de responsabilidad.

Dice que en Bélgica, a su vez, al igual que en España, se han incorporado modificaciones normativas que vienen a exonerar al Estado de cualquier responsabilidad, a cuyos efectos se ha insertado un artículo 3° bis en la correspondiente ley de 30 de agosto de 1988, estableciéndose que: "El organizador del servicio de pilotaje no puede ser considerado responsable, en modo alguno, de los daños sufridos o causados por la embarcación pilotada, cuando estos daños resulten de una falta: a) el propio organizador del servicio de pilotaje. b) de un miembro de su personal que actúe en el ejercicio de sus funciones, y si la falta consiste en una acción u omisión".

En otros países europeos también se han establecido limitaciones a la responsabilidad del Estado en materia de pilotaje. Así, en Dinamarca, no se puede solicitar ninguna reclamación de compensación al erario público danés. Del mismo modo, el Estado sueco, según el código (Skadeståndslagen, 1972) no puede ser considerado responsable por culpa o negligencia en el pilotaje, siendo estimado el práctico como un empleado temporal del armador. En Noruega, a su vez, si bien la ley establece que el Estado no puede ser considerado responsable por la culpa de uno los pilotos.



En lo demás, dice que se remite a lo expuesto sobre el particular en su contestación.

c) Respecto de la excepción de no concurrencia de los requisitos que determinan la responsabilidad del Estado: Dijo que con relación a lo señalado por la demandante en esta parte de su réplica, sólo nos cabe reiterar que, tal como lo señaló al contestar, en la medida que el práctico autorizado no es un funcionario de la Administración del Estado ni forma parte de las Fuerzas Armadas, sino que, estrictamente, se trata de un profesional independiente que presta servicios de asesoría en el contexto de un régimen de fiscalización por parte de la autoridad marítima, no existo responsabilidad del Estado de Chile por las consecuencias derivadas de una eventual asesoría defectuosa o negligente.

Sin perjuicio de lo anterior, refiriéndose a los antecedentes jurisprudenciales que son citados por la demandante, cabe relevar que estos dicen relación con actuaciones de personas que efectivamente cumplen funciones en calidad de funcionarios públicos en particular de funcionarios de las Fuerzas Armadas de orden y de seguridad -de manera tal que- no correspondiendo dicha calidad a los prácticos autorizados- las consecuencias que su contraria pretende derivar de dichas sentencias simplemente no son aplicables al caso de autos.

Por otra parte, dice que incluso la doctrina que dé contrario se cita, les da la razón como sucede, por ejemplo, con la cita que se hace respecto de la obra del profesor Barroilhet -en la página 16 de la réplica- en la cual, a propósito de la responsabilidad del práctico, se dice que "...Esta responsabilidad se consagra explícitamente en los artículos 58 de la Ley de Navegación y 909 del Código de Comercio. Se trata de una responsabilidad personal del práctico o piloto, sea ante



el capitán, armador y propietario de la nave que asesora, como ante la Autoridad Marítima a la que sirve al desempeñar su labor, así como a terceros que perjudique al desarrollar su función de práctico. Esta responsabilidad puede ser civil, penal o disciplinaria”, es decir, para ese autor la responsabilidad del práctico es siempre personal y ello, precisamente, es lo que su defensa sostiene: la deficiente asesoría de un práctico solo se proyecta en el ámbito de su responsabilidad personal y no compromete a la Autoridad Marítima ni al Estado de Chile. Frente a esa realidad, consagrada por la normativa citada y considerando que, eventualmente, las consecuencias de una asesoría deficiente pueden generar daños de consideración, es que los navieros están obligados -por la legislación nacional e internacional- a tomar seguros tal como, en el caso, lo hicieron los armadores del B/P Le Soleal.

Por último, señala que debe corregir a su contraria pues, cuando cita la declaración del práctico señor España en la ISA, de ello deriva una conclusión errada. En efecto, según su contraria, el práctico dijo lo siguiente: “... yo estimo que soy el responsable de la ocurrencia de este accidente, creo que no debería haber tomado en cuenta la insistencia del Capitán de la nave, de caer más a estribor de la navegación que estaba llevando en ese momento, puesto que el Puente había sobrepasado la Isla Merino” (fojas 41 y 264 del expediente de la ISA)”. Pues bien, dice que lo cierto es que literalmente, el señor España dijo que “...no debería haber tomado en cuenta la insistencia del capitán...”, es decir, si tomó en cuenta lo que le señalaba el capitán de la nave, pero, lamentablemente, la tocada de fondo se produjo igual.

d) En cuanto a lo expuesto por la defensa respecto de los daños que se demandan: Dijo que en esta parte, en verdad, la contraria nada nuevo dice respecto de aquello



que planteó en su libelo de demandada de manera que, por economía procesal, nuevamente, se remite a lo que desarrolla al hacerse cargo de su pretensión en nuestra contestación.

**Con fecha 29 de agosto de 2022, y considerando lo dispuesto en el artículo 262 del Código de Procedimiento Civil, se recibió la causa a prueba en el rol N° C-768-2022, de este tribunal, acumulada a estos autos.**

Con fecha 21 de marzo de 2023 y complementación de fecha 22 de marzo de 2023, **SE CONSOLIDARON LOS AUTOS DE PRUEBA** de las causas referidas.

Con fecha 29 de mayo de 2024, se citó a las partes a oír sentencia.

Con fecha 18 de julio de 2024, se decretaron medidas para mejor resolver, las que se reiteran el 13 de agosto de 2024, suspendiéndose en el intertanto el decreto que citó a las partes a oír sentencia.

Con fecha 10 de septiembre de 2024, se tienen por no decretadas las medidas para mejor resolver, a excepción de oficio a Banco Estado de Chile la que se tiene por cumplida.

Con igual fecha vuelve a regir el decreto que citó a las partes a oír sentencia.

**CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO.**

**EN CUANTO A LAS TACHAS.**

**PRIMERO:** Que se dedujo por la demandada tacha respecto del testigo Alfredo Ricardo Cafati De Giorgis por estimar que a su respecto concurren las causales de inhabilidad previstas en el artículo 358 N° 5 y 6 del Código de Procedimiento Civil, esto es respectivamente, ser el testigo trabajador dependiente de la parte demandante y carecer de imparcialidad por tener en el pleito interés directo o indirecto.

Funda las tachas en que el testigo declaró que el estudio de abogados de la demandante lo contrató para hacer un informe pericial sobre auditoría documental de





gastos, lo que demuestra su vínculo de subordinación y dependencia. Por otra parte, esperando el testigo remuneración económica por su informe resulta manifiesto su interés al menos indirecto y pecuniario en el resultado del presente juicio.

**SEGUNDO:** Que la tacha será desestimada en cuanto se funda en el N° 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que, de la declaración del testigo no se vislumbran elementos que permitan afirmar que tiene la calidad de trabajador de la demandante, con un vínculo de subordinación y dependencia, que permita inferir que se vea compelido a declarar evitando perjudicar a la demandante en su pretensión a objeto de preservar su trabajo.

En efecto se trata de un profesional independiente que prestó un servicio determinado a la demandante, manteniendo su libertad e independencia en el ejercicio de su profesión.

Igualmente se rechazará la tacha en cuanto se funda en la causal del N° 6 de la disposición ya citada, pues de su declaración se desprende que ya fue remunerado por el servicio que prestó y no se vislumbra que tenga algún derecho o esté legitimado para percibir parte de la indemnización de perjuicios solicitada en la eventualidad que se acoja la demanda.

**TERCERO:** Que se dedujo tacha por la demandante respecto del testigo Jorge Alejandro Germain Novión, por estimar que a su respecto concurren las causales de inhabilidad previstas en el artículo 358 N° 5, 6 y 7 del Código de Procedimiento Civil, esto es respectivamente, ser el testigo trabajador dependiente de la parte demandante, carecer de imparcialidad por tener en el pleito interés directo o indirecto y tener íntima amistad o enemistad respecto de la persona contra quien declaren.



Se fundamentan las tachas en relación con el N° 5 en que el testigo era oficial activo de la Armada de Chile hasta bien avanzada la tramitación de la presente causa.

En relación con el N° 6 se señala que el testigo fue quien procedió al nombramiento de los prácticos que causaron el accidente materia de autos, lo que importaría al menos un interés indirecto en el pleito.

Finalmente en cuanto al N° 7 se señala que el testigo se desempeñó muchísimos años como oficial de la Armada y declaró expresamente que quiere que gane el juicio el Estado.

**CUARTO:** Que resolviendo las tachas estas serán rechazadas.

La del N° 5 pues la disposición exige que el vínculo de subordinación y dependencia debe ser actual y el testigo es claro en señalar al tiempo de su declaración que no forma parte del personal activo de la Armada de Chile.

En cuanto al N° 6, la declaración del testigo no da cuenta de un interés actual y pecuniario en el resultado del juicio.

En lo que dice relación con el N° 7 no se ve como el testigo pueda tener íntima amistad o enemistad con personas jurídicas de derecho público o privado como lo son el Estado de Chile o bien las demandantes de estos autos.

Asimismo, y sin perjuicio de lo señalado, lo declarado por el testigo consiste en un simple deseo del cual no es posible inferir una íntima amistad o enemistad respecto de alguna de las partes.

**QUINTO:** Que se dedujo tacha por la demandante respecto del testigo Álvaro Arturo Carrasco Flores, por estimar que a su respecto concurren las causales de inhabilidad previstas en el artículo 358 N° 5 y 7 del Código de Procedimiento Civil, esto es respectivamente, ser el testigo trabajador dependiente de la parte



demandante y tener íntima amistad o enemistad respecto de la persona contra quien declaren.

Se funda la causal prevista en el N° 5 de la referida disposición en que el testigo manifestó haber sido oficial activo de la Armada de Chile hasta bien avanzada la tramitación del presente juicio.

En cuanto al N° 7 se señala que el testigo declaró haberse desempeñado muchísimos años como oficial de la armada.

**SEXTO:** Que se rechazarán las tachas en base a lo señalado respecto de los numerales N° 5 y 7 a propósito del testigos Jorge Alejandro Germain Novión, argumentos que se dan por reproducidos.

**SÉPTIMO:** Que se dedujo tacha por la demandante respecto del testigo Octavio Franchesco Valenzuela Iturra, por estimar que a su respecto concurren las causales de inhabilidad previstas en el artículo 358 N° 4 y 5 del Código de Procedimiento Civil, esto es respectivamente, ser el testigo dependiente de la parte que lo presenta y trabajador dependiente de la parte demandante.

Las causales de tacha se fundan en que el testigo declaró ser empleado fiscal, específicamente de la Armada de Chile.

**OCTAVO:** Que las tachas serán desestimadas pues de la declaración del testigo se desprende que tiene la calidad de empleado público, oficial de marina de la Armada de Chile.

En efecto, el funcionario público no tiene la condición de dependiente del Fisco exigido por el código de enjuiciamiento civil para su inhabilidad como testigo, desde el momento en que su designación, atribuciones, deberes y su permanencia en el cargo se sujetan a la ley. Existe todo un estatuto jurídico funcionario, aun en las Fuerzas Armadas, que garantiza la independencia del declarante.



**NOVENO:** Que se dedujo tacha por la demandante respecto del testigo Estanislao Roberto Sebeckis Arce, por estimar que a su respecto concurren las causales de inhabilidad previstas en el artículo 358 N° 4 y 5 del Código de Procedimiento Civil, esto es respectivamente, ser el testigo dependiente de la parte que lo presenta y trabajador dependiente de la parte demandante.

Se funda la tacha en que el testigo declaró prestar servicios remunerados para la Armada de Chile.

**DÉCIMO:** Que se desecharán las tachas pues de la declaración del testigo no aparece en que calidad presta servicios académicos a Cimar, si como funcionario de planta de la entidad, a contrata o bien como académico externo a honorarios, de manera que existe una alegación incompleta del incidentista que impide al tribunal calificar si lo manifestado por el testigo se encuadra en las tachas invocadas.

En todo caso de estimarse que el testigo es funcionario público considerando lo ya señalado en cuanto a que su designación, atribuciones, deberes y su permanencia en el cargo se sujetan a la ley y no al servicio público en cuestión, las tachas igualmente resultan improcedentes.

Finalmente de estimarse que es un académico externo a honorarios, no se daría la subordinación ni dependencia estrecha exigidas por la ley para la configuración de las tachas invocadas, ello atento a que el testigo declaró que concurría cuatro veces al año a prestar sus servicios como docente a la entidad académica.

**DÉCIMO PRIMERO:** Que se dedujo tacha por la demandante respecto del testigo José Andrónico Ampuero Lavado, por estimar que a su respecto concurren las causales de inhabilidad previstas en el artículo 358 N° 4 y 5 del Código de Procedimiento Civil, esto es respectivamente, ser el testigo dependiente de la parte



que lo presenta y trabajador dependiente de la parte demandante.

Se fundan las tachas en que el testigo se desempeña como empleado fiscal para la Armada de Chile, configurándose así el hecho de ser dependiente de la parte que lo presenta.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que las tachas serán rechazadas teniendo presente lo ya señalado en orden que respecto de los funcionarios públicos no tienen la condición de dependientes del Fisco exigido por el código de enjuiciamiento civil para su inhabilidad como testigo, desde el momento en que su designación, atribuciones, deberes y su permanencia en el cargo se sujetan a la ley. Existe todo un estatuto jurídico funcionario, aun en las Fuerzas Armadas, que garantiza la independencia del declarante.

**EN CUANTO AL FONDO.**

**DÉCIMO TERCERO:** Que atento la controversia consignada en lo expositivo de esta sentencia, **con fecha 21 de marzo de 2023 se consolidaron los autos de prueba**, recibándose la causa a prueba, fijándose en definitiva los siguientes hechos substanciales, pertinentes y controvertidos:

**1.-** Antecedentes del accidente sufrido por el Buque de Pasajeros (B/P) LE SOLEAL el 14 de noviembre de 2018 y efectividad de que, al momento del mismo, la conducción de la nave estaba bajo el control del práctico Hernán España y del segundo práctico René del Canto, conforme a la normativa vigente. Hechos en que se basa.

**2.-** Efectividad que el práctico René del Canto no contaba con la habilitación pertinente para desarrollar las labores propias de su oficio. Hechos en que se basa.

**3.-** Efectividad que la responsabilidad del accidente marítimo señalado, recayó en el accionar negligente de los prácticos impuestos por la autoridad marítima.



Antecedentes o hechos en que se basa y efectividad que tales hechos configuran una falta de servicio de la parte demandada.

4.- Efectividad que se ha ocasionado perjuicios a la demandante Compagnie Du Ponant, imputable a la parte demandada. Naturaleza y montos de los mismos.

5.- Efectividad de existir una relación jurídica contractual entre la actora Steamship Mutual Underwriting Association (Europe) y la naviera Compagnie du Ponant, lo cual habilita al demandante a ejercer la presente acción contra el demandado. Época y antecedentes de dicha relación jurídica.

6.- Efectividad que el actor Steamship Mutual Underwriting Association (Europe) pagó o reembolsó los perjuicios sufridos por Compagnie du Ponant y por los reclamos y demandas de terceros que han dado lugar a la tocada de fondo del B/P Le Soleal, el 14 de noviembre de 2018, conforme a los hechos descritos por el demandante en la causa Rol C-2035-2020, de este Primer Juzgado de Letras, autos a los cuales se acumuló el presente proceso. Fecha y montos pagados por el actor a Compagnie du Ponant. Hechos y antecedentes en que se basó para la determinación de los perjuicios indemnizados y reclamados.

7.- Efectividad de haberse ocasionado perjuicios al demandante Steamship Mutual Underwriting Association (Europe), imputable a la parte demandada. Naturaleza y montos de los mismos.

8.- Efectividad de existir una relación jurídica contractual entre la actora Allianz Global Corporate & Specialty SE France y la naviera Compagnie du Ponant, lo cual habilita al demandante a ejercer la presente acción contra el demandado. Época y antecedentes de dicha relación jurídica.

9.- Efectividad que Allianz Global Corporate & Specialty SE France, pagó a Compagnie du Ponant, dineros



correspondientes a la cobertura otorgada por el contrato de seguro, vigentes entre las partes al momento de la tocada de fondo del B/P Le Soleal, el 14 de noviembre de 2018, conforme a los hechos descritos por el demandante en la causa Rol C-2035-2020, de este Primer Juzgado de Letras, autos a los cuales se acumuló el presente proceso. Fecha y montos pagados por el actor a Compagnie du Ponant. Hechos y antecedentes en que se basó para la determinación de los perjuicios indemnizados señalados.

**10.-** Efectividad de haberse ocasionado perjuicios al actor Allianz Global Corporate & Specialty SE France, imputable a la parte demandada. Naturaleza y montos de los mismos.

**DECIMO CUARTO:** Que para acreditar su pretensión, **los demandantes**, produjeron las siguientes probanzas:

**I.-Instrumental,** consistente en los siguientes documentos, no objetados:

1. Dictamen fiscal emitido por el señor Fiscal Marítimo de Punta Arenas, con fecha 3 de octubre de 2019, en Investigación Sumaria Administrativa ordenada instruir por Resolución G.M. (V) Ordinario N°12.050/124 de fecha 15 de noviembre de 2018.

2. Resolución de la Investigación Sumaria Administrativa ordenada instruir por Resolución G.M. (V) Ordinario N°12.050/124 de fecha 15 de noviembre de 2018, emanada del Vicealmirante Ignacio Mardones Costa, notificada a esta parte con fecha 11 de junio de 2020.

3. Resolución del recurso de reconsideración presentado contra la resolución arriba individualizada, emanada del Vicealmirante Ignacio Mardones Costa, notificada a esta parte con fecha 4 de agosto de 2020.

4. Mandato judicial de fecha 2 de noviembre de 2022, con firma electrónica avanzada para representar a Compagnie Du Ponant (Propietarios y Armadores del B/P LE SOLEAL).



5. Certificado de paridad cambiaria Dolar-Peso, emitido por el Banco Bice con fecha 20 de noviembre de 2020, en Rol C-2035-2020.

6. certificado de paridad cambiaria emitido por el Banco Internacional, con fecha 24 de noviembre de 2020, y que da cuenta del tipo de cambio Euro-Peso, en Rol C-2035-2020.

7. Mandato judicial de fecha 27 de julio de 2021, con firma electrónica avanzada, para representar a Steamship Mutual Underwriting Association (Europe) Limited.

8. Certificado de paridad cambiaria euro-peso, emitido por el Banco Bice, en Rol C-1366-2021 del Tercer Juzgado de Letras de esta ciudad.

9. Mandato judicial de fecha 22 de febrero de 2022, con firma electrónica avanzada, donde consta la personería para representar a Allianz Global Corporate & Specialty SE France.

10. Certificado de paridad cambiaria euro-peso, emitido por el Banco Bice, en Rol C-768-2022 de este Juzgado.

11. Declaración general de zarpe del B/P LE SOLEAL, emitido con fecha 7 de noviembre de 2018, que se refería a la travesía marítima entre Valparaíso y el Sur de Chile que finalizó intempestivamente el 28 de noviembre de 2018, por que la nave tocó fondo en Paso Kirke. Consta en este documento que el agente del B/P LE SOLEAL era la compañía A.J. BROOM Y CIA S.A.C.

12. Informe en Derecho, elaborado por el abogado don Claudio Barroilhet Acevedo, de fecha 2 de febrero de 2023, cuya firma se encuentra autorizada con firma electrónica avanzada por el Notario Público Interino de la ciudad de Concepción don Pedro Enrique Hidalgo Sarzosa, el día 3 de febrero de 2023.

13. Informe en técnico denominado "Buque de pasajeros toca fondo en angostura Kirke, Chile",





elaborado por el Capitán de Altamar don Santiago Zavala Fernández, de fecha 10 de enero de 2023, cuya firma se encuentra autorizada con firma electrónica avanzada por el Notario Público Titular de la ciudad de Viña del Mar don Marcos Andrés Díaz León, el día 28 de marzo de 2023.

14. Curriculum Vitae Ejecutivo del Capitán de Altamar don Santiago Zavala Fernández, cuya firma se encuentra autorizada con firma electrónica avanzada por el Notario Público Titular de la ciudad de Viña del Mar don Marcos Andrés Díaz León, el día 28 de marzo de 2023.

15. Oficio Ordinario N°12050/592/A.J.F.C., de fecha 6 de mayo de 2022, que remite copia de Investigación Sumaria Administrativa.

16. Documento, en idioma inglés, titulado "Compagnie du Ponant S.A. Hull Policy N° 60481ª/B", emitido por Bessé, corredores de seguro franceses, y que da cuenta de la existencia de un contrato de seguro entre Compagnie du Ponant (respecto del buque de pasajeros Le Soleal) y varios coaseguradores.

17. Traducción libre del documento individualizado en la letra a) más arriba: "Documento, en idioma inglés, titulado "Compagnie du Ponant S.A. Hull Policy N° 60481A/B".

18. Documento en idioma francés denominado "Póliza de seguros marítimos francesa en los casos de todo los buques todos los riesgos (excluidos los barcos de pesca, yates y barcos en construcción)".

19. Traducción libre del documento individualizado en la letra c) más arriba: "Póliza de seguros marítimos francesa en los casos de todo los buques todos los riesgos (excluidos los barcos de pesca, yates y barcos en construcción)".

20. Documento denominado "Informe Auditoria Documental de Gastos", elaborado por el elaborado por el ingeniero comercial y Magister señor Alfredo Cafati de Giorgis, de fecha 6 de abril de 2023, cuya firma se



encuentra autorizada con firma electrónica avanzada por el Notario Público de Santiago don Claudio Andrés con sus respectivos.

21. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 1, respaldo gastos, casco y maquinaria Le Soleal Canal Kirke Chile, pago astillero sobreestadía en dique", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

22. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 2, respaldo gastos, casco y maquinaria Le Soleal Canal Kirke Chile, detalle gastos en repuestos y reparaciones en astillero", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

23. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 3, respaldo gastos, casco y maquinaria Le Soleal Canal Kirke Chile, saldo de gastos en repuestos y reparaciones en astillero", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

24. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 4, respaldo gastos, casco y maquinaria Le Soleal Canal Kirke Chile, gastos logísticos de traslado de repuesto de la nave para reparaciones en astillero", conjuntamente con una traducción libre del Página 4 de 8 mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

25. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 5 , respaldo gastos, casco y maquinaria Le Soleal Canal Kirke Chile, gastos logísticos de traslado aéreo de repuesto línea de



eje dañada de la nave para reparaciones en astillero desde Chile a Dinamarca”, conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

26. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado “Anexo 6 , respaldo gastos, casco y maquinaria Le Soleal Canal Kirke Chile, gastos logísticos de traslado aéreo de repuesto línea de eje dañada de la nave para reparaciones en astillero desde Chile a Dinamarca”, conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

27. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado “Anexo 7, respaldo gastos, casco y maquinaria Le Soleal Canal Kirke Chile, gastos de repuesto de la nave hélice simplex seal para reparaciones en astillero”, conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

28. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado “Anexo 8, respaldo gastos, casco y maquinaria Le Soleal Canal Kirke Chile, gastos de repuesto de la nave eje de maniobras completo para reparaciones en astillero”, conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

29. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado “Anexo 9, respaldo gastos, casco y maquinaria Le Soleal Canal Kirke Chile, gastos de reparaciones de la hélice en Holanda”, conjuntamente con una traducción libre del mismo de



conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

30. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 10, respaldo gastos, casco y maquinaria Le Soleal Canal Kirke Chile, gastos del pago inicial reparaciones del engranaje de la hélice en Holanda", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

31. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 11, respaldo gastos, responsabilidad civil pasajeros, contratos comerciales y cruceros cancelados, Le Soleal Canal Kirke Chile, informe pericial de pago cruceros cancelados según contratos con agentes", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

32. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 12, respaldo gastos, responsabilidad civil pasajeros, contratos comerciales y cruceros cancelados, Le Soleal Canal Kirke Chile, pago reembolso a pasajeros", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

33. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 13, respaldo gastos, responsabilidad civil pasajeros, contratos comerciales y cruceros cancelados, Le Soleal Canal Kirke Chile, pago reembolso a pasajeros según contratos inicial N° 1", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

34. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 14, respaldo gastos, responsabilidad civil pasajeros, contratos



comerciales y cruceros cancelados, Le Soleal Canal Kirke Chile, pago concepto alojamiento de pasajeros, comida y traslados en Ushuaia", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

35. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 15, respaldo gastos, responsabilidad civil pasajeros, contratos comerciales y cruceros cancelados, Le Soleal Canal Kirke Chile, pago concepto pasajeros vuelos charter Ushuaia", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

36. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 16, respaldo gastos, liquidación de la prima de seguro, Le Soleal Canal Kirke Chile, pago concepto de reparaciones deducibles Allianz", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

37. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 17, respaldo gastos, liquidación de la prima de seguro, Le Soleal Canal Kirke Chile, pago concepto reparaciones cobertura segundo pago deducibles Allianz", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

38. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 18, respaldo gastos, liquidación de la prima de seguro, Le Soleal Canal Kirke Chile, pago concepto reparaciones cobertura tercer pago deducibles Allianz", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.



39. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 19, respaldo gastos, liquidación de la prima de seguro, Le Soleal Canal Kirke Chile, pago concepto reparaciones cobertura primer pago deducibles Gacom", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

40. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 20, respaldo gastos, liquidación de la prima de seguro, Le Soleal Canal Kirke Chile, pago concepto reparaciones cobertura segundo pago deducibles Gacom", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

41. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 21, respaldo gastos, liquidación de la prima de seguro, Le Soleal Canal Kirke Chile, pago concepto reparaciones cobertura segundo pago motor deducibles Gacom", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

42. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 22, respaldo gastos, liquidación de la prima de seguro, Le Soleal Canal Kirke Chile, pago concepto de vuelos charter cobertura deducibles Steamship Mutual", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

43. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 23, respaldo gastos, liquidación de la prima de seguro, Le Soleal Canal Kirke Chile, reconocimiento de pagos por parte de Ponant por concepto de cancelación de cruceros pasajeros y contratos comerciales, cobertura deducibles, pagos y



distribución de montos de indemnización Generali", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

44. Anexo del informe elaborado por el señor Alfredo Cafati De Giorgis denominado "Anexo 24, contratos comerciales con operadores turísticos chinos, Le Soleal Canal Kirke Chile, cancelación de cruceros de pasajeros y contratos comerciales, cobertura, deducibles y pagos", conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

45. Cadena de correos electrónicos, en idioma francés, que se inicia el día 28 de febrero de 2020, en que doña Joyce Ghattas, liquidadora de reclamos de casco senior de Allianz Global Corporate & Specialty SE (AGCS) le escribe a doña Kathelyne Laffite, funcionaria de la corredora de seguros Bessé.

46. Traducción libre de cadena de correos electrónicos, en idioma francés, que se inicia el día 28 de febrero de 2020, en que doña Joyce Ghattas, liquidadora de reclamos de casco senior de Allianz Global Corporate & Specialty SE (AGCS) le escribe a doña Kathelyne Laffite, funcionaria de la corredora de seguros Bessé.

47. Certificado emanado de LCL Banco de Empresas, en idioma francés, a la atención del funcionario de Bessé corredores de seguros Frank Legal, emitido con fecha 15 de febrero de 2023, que da cuenta una orden de transferencia de fecha 11 de febrero de 2019, por la suma de 1.000.000 Euros, en favor de Compagnie des Iles de Ponant.

48. Traducción libre de certificado emanado de LCL Banco de Empresas, en idioma francés, a la atención del funcionario de Bessé corredores de seguros Frank Legal, emitido con fecha 15 de febrero de 2023, que da cuenta





una orden de transferencia de fecha 11 de febrero de 2019, por la suma de 1.000.000 Euros, en favor de Compagnie des Iles de Ponant.

49. Certificado emanado de LCL Banco de Empresas, en idioma francés, a la atención del funcionario de Bessé corredores de seguros Frank Legal, emitido con fecha 15 de febrero de 2023, que da cuenta una orden de transferencia de fecha 22 de abril de 2020, por la suma de 1.388.364,51 Euros, en favor de Iles de Ponant.

50. Traducción libre de certificado emanado de LCL Banco de Empresas, en idioma francés, a la atención del funcionario de Bessé corredores de seguros Frank Legal, emitido con fecha 15 de febrero de 2023, que da cuenta una orden de transferencia de fecha 22 de abril de 2020, por la suma de 1.388.364,51 Euros, en favor de Iles de Ponant.

51. Despacho N° 22100/01 del 28 de diciembre de 2018, Despacho N° 22100/06 del 6 al 27 de marzo de 2020, Despacho N° 22100/07 del 7 al 3 de julio de 2020, Despacho N° 22104/01 del 28 de diciembre de 2018, Despacho N° 22104/05 del 5 al 27 de marzo de 2020 y Despacho N° 22104/ del 6 al 3 de julio de 2020, todos en idioma francés con sus correspondientes traducciones libres.

52. Cadena de correos electrónicos que se inician por un mensaje del funcionario de Compagnie du Ponant, don Gauthier Bresque, con fecha 30 de octubre de 2020, en que solicita a la contadora de proveedores de la misma empresa, doña Hortense Valat que pague la suma de 308.004,63 Euros.

53. Traducción simple de cadena de correos electrónicos que se inician por un mensaje del funcionario de Compagnie du Ponant, don Gauthier Bresque, con fecha 30 de octubre de 2020, en que solicita a la contadora de proveedores de la misma





empresa, doña Hortense Valat que pague la suma de 308.004,63 Euros.

54. Documento denominado "Certificate of entry and acceptance", emitido por los señores de Steamship Mutual, conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

55. Carta enviada por el señor Graham Jones a los tenedores de póliza, de fecha 8 de julio de 2020, conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

56. Documento denominado "Rules 2018/2019", emitido por los señores de Steamship Mutual, conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

57. Informe elaborado por la firma internacional de abogados Reed Smith LLP, a través de sus miembros Philip Taylor y James Hatchard, de fecha 7 de diciembre de 2022, con su respectivo anexo, debidamente autorizado ante notario público de la ciudad de Londres y apostillado ante la autoridad competente, conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

58. Declaración de experiencia profesional del socio de la firma internacional de abogados Reed Smith LLP, don Philip Taylor y James Hatchard, de fecha 7 de diciembre de 2022, debidamente autorizado ante notario público de la ciudad de Londres y apostillado ante la autoridad competente, conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

59. Declaración de experiencia profesional del asociado senior de la firma internacional de abogados



Reed Smith LLP, don Philip Taylor y James Hatchard, de fecha 7 de diciembre de 2022, debidamente autorizado ante notario público de la ciudad de Londres y apostillado ante la autoridad competente, conjuntamente con una traducción libre del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil.

60. Informe legal, en idioma inglés, emitido por al abogado francés Alexandre Besnard, con fecha 7 de abril de 2023, suscrito ante Notario de París, debidamente apostillado y protocolizado en la Notaría de Santiago de don Félix Jara Cadot, con fecha 14 de abril de 2023.

61. Traducción libre de Informe legal, en idioma inglés, emitido por al abogado francés Alexandre Besnard, con fecha 7 de abril de 2023, suscrito ante Notario de París, debidamente apostillado y protocolizado en la Notaría de Santiago de don Félix Jara Cadot, con fecha 14 de abril de 2023.

62. Currículum vitae, en idioma francés, del abogado en la barra de Francia y de Inglaterra, don Alexandre Besnard, debidamente suscrito por él mismo.

63. Traducción libre de Currículum vitae, en idioma francés, del abogado en la barra de Francia y de Inglaterra, don Alexandre Besnard, debidamente suscrito por él mismo.

64. Copia de demanda presentada en la causa conocida por un ministro de la Iltma. Corte de Apelaciones de Punta Arenas, como tribunal de primera instancia, de acuerdo a la normativa de la Ley de Navegación, bajo el rol: 97-2019 y copia de resolución que dio curso a la causa arriba individualizada

65. Copia de demanda presentada en la causa conocida por un ministro de la Iltma. Corte de Apelaciones de Punta Arenas, como tribunal de primera instancia, de acuerdo a la normativa de la Ley de



Navegación, bajo el rol: 1-2021 y copia de resolución que dio curso a la causa arriba individualizada.

66. Copia de dictamen fiscal (que va de fojas 391 a 408) emanado del señor Fiscal Marítimo don Álvaro Carrasco, fechado en Punta Arenas, a 03 días del mes de octubre de 2019, en relación con la resolución GMPA ORD N° 12.050/124 Vrs. de fecha 15 de noviembre de 2018, que rola a fojas 1 y que ordenó la substanciación de una Investigación Sumaria Administrativa en averiguación de las causas, circunstancias y posibles responsables, si los hubiere, en la tocada de fondo que sufrió el B/P "LE SOLEAL", señal de llamada FIHV, bandera de Francia, en la Angostura de Kirke, el día 14 de noviembre de 2018.

67. Resolución de Investigación Sumaria Administrativa (que va de fojas 498 a 505) suscrito por Ignacio Mardones Costa, Vicealmirante y Director de DIRECTEMAR, fechado en Valparaíso, a 26 de mayo de 2020, en relación con la resolución GMPA ORD N° 12.050/124 Vrs. de fecha 15 de noviembre de 2018, que rola a fojas 1 y que ordenó la substanciación de una Investigación Sumaria Administrativa en averiguación de las causas, circunstancias y posibles responsables, si los hubiere, en la tocada de fondo que sufrió el B/P "LE SOLEAL", señal de llamada FIHV, bandera de Francia, en la Angostura de Kirke, el día 14 de noviembre de 2018.

68. Resolución de la Reconsideración interpuesta en contra de la resolución de Investigación Sumaria Administrativa (que va de fojas 529 a 534) suscrito por Ignacio Mardones Costa, Vicealmirante y Director de DIRECTEMAR, fechado en Valparaíso, a 29 de julio de 2020, en relación con la resolución GMPA ORD N° 12.050/124 Vrs. de fecha 15 de noviembre de 2018, que rola a fojas 1 y que ordenó la substanciación de una Investigación Sumaria Administrativa en averiguación de las causas, circunstancias y posibles responsables, si los hubiere, en la tocada de fondo que sufrió el B/P "LE



SOLEAL", señal de llamada FIHV, bandera de Francia, en la Angostura de Kirke, el día 14 de noviembre de 2018.

69. Copia autorizada de la Investigación Sumaria Administrativa que se ordenó instruir por resolución del Gobernador Marítimo de Punta Arenas, mediante Ordinario N° 12.050/124 VRS, de fecha 15 de noviembre de 2018, en averiguación de las causas, circunstancias y responsables, si los hubiere, en la tocada de fondo del B/P Le Soleal, en sector Isla Merino, Angostura de Kirke, el día 14 de noviembre de 2018. Parte primera, segunda, tercera, cuarta, quinta y sexta.

**II.- Oficios,** consistente en la solitud de los demandantes de fecha 15 de abril de 2023, de oficiar a la Ilustrísima Corte de Apelaciones de esta ciudad, a fin que se sirvan tener a bien remitir a este Tribunal los siguientes procesos:

- Causa Rol 97-2019, Ministro Primera Instancia, que se tramita ante ese Tribunal de Alzada.

- Causa Rol 1-2021, Ministro de Primera Instancia, que se tramita ante ese Tribunal de Alzada.

Sin perjuicio que con fecha 23 de mayo de 2023, se tuvo por recibido el Ebook de la causa Rol Corte N°97-2019, Ministro Primera Instancia y fuero, considerando que se enviaron un link de acceso con una vigencia restringida y no habiéndose remitido los antecedentes solicitados de la causa Rol 1-2021, Ministro de Primera Instancia, que se tramita ante ese Tribunal de Alzada, se solicitaron nuevamente dichos antecedentes como medida para mejor resolver.

**III.- Testimonial,** consistente en la declaración de los siguientes testigos individualizados con fecha 27 de marzo de 2023, quienes previamente juramentados, y habiendo dado razón de sus dichos señalaron lo siguiente:

**1.- ALFREDO RICARDO CAFATI DE GIORGIS,** cédula de identidad N° 12.660.745-8, domiciliado en Martin Zamora



N°4965, Departamento 144, Comuna de Las Condes, Santiago.

**A LOS PUNTOS DE PRUEBA 4, 6, 7 y 9,** señaló: *"Sí, se produjeron perjuicios a las demandantes. Me consta por la auditoria documental, dado todos los antecedentes que me entregaron los abogados de los demandantes, dado el análisis de estos documentos, facturas de gastos, donde también habían informes de Surveyor y también de la fiscalía naval donde están las declaraciones de los involucrados en el siniestro.*

*Los informes técnicos de gastos y maquinarias y los informes de daños por responsabilidad civil y comercial y los contratos comerciales de la Naviera con las empresas de turismo. Respecto a la naturaleza y los montos de ellos, los perjuicios está en mi informe."*

Se le exhibe al testigo el informe y todos los anexos que realizó el testigo como es natural para que los reconozca su firma y autoría:

Responde: *"Sí, reconozco mi firma y autoría."*

Contrainterrogado el testigo para que diga que antecedente tuvo a la vista para realizar el informe.

Respuesta: *"Facturas de gastos, informes de Surveyor, informe técnico de Asmar, contratos comerciales con agencias turísticas, acuerdos de responsabilidad civil con los pasajeros, declaración de los involucrados entregadas por la Directemar, los recibí por intermedio de los abogados, y estos antecedentes son públicos."*

**2.- CLAUDIO JOSÉ MARTÍN BARROILHET ACEVEDO,** cédula de identidad N° 10.412.595-6, domiciliado en calle del Sol 55, departamento 251 A, Concón.

**AL PUNTO DE PRUEBA 3,** señaló: *"Es efectivo que existió falta de servicio de los prácticos o pilotos a bordo de la nave Le Solea. Si bien se había planeado la navegación por la Angostura Kirke, el practico a bordo aconsejó inadecuadamente al capitán, ordenando que la*



nave cayera a babor y luego a estribor, pero esto último tardíamente, razón por la cual la nave se derivó hacia los fondos bajos al Sur de la Isla Merino, tocando fondo, dañando su hélice y su timón. La asesoría del práctico fue inadecuada, porque navegó "al ojo", sin atender a los equipos e instrumentos destinados a apoyar la navegación, como las cartas electrónicas, winplot de los prácticos ni respeto la ruta que se había planeado antes de navegar; desatendió las solicitudes del capitán de llevar la nave a estribor y los llamados de atención del segundo práctico. En suma, no prestó una asesoría adecuada a la nave y a su capitán, lo que configura una falta de servicio de practicaaje y pilotaje. Esto me consta porque leí la investigación sumaria administrativa que la misma autoridad marítima sustanció en este caso, concluyendo responsabilidad de ambos prácticos, y esa investigación se considera un informe de peritos, que además consta en un instrumento público."

Repreguntado para que el testigo diga, exhibiéndole el documento acompañado bajo el N° 1 del escrito de fecha 5 de abril de 2023, bajo el folio 83, el cual se refiere al informe en Derecho de fecha 02 de febrero de 2023, y que además se encuentra autorizada con Firma Electrónica Avanzada por el Notario Público don Pedro Hidalgo Zarsosa, y reconozca su firma y autoría y la autoría respecto al documento que se le exhibe.

Respuesta: "Reconozco y ratifico mi firma, mi autoría y el contenido del Informe que se me exhibe."

**3.- SANTIAGO ARTURO ZAVALA FERNANDEZ**, cédula de identidad N° 6.005.994-2, domiciliado en calle Cochrane 367, oficina 304, Valparaíso.

**A LOS PUNTOS DE PRUEBA 1, 2 y 3**, señaló: "Sobre la base de los antecedentes que tuve a la vista y principalmente la investigación sumaria administrativa efectuada por la autoridad marítima la cual fue muy



completa y específica en todos los aspectos queda en evidencia como así mismo en sus conclusiones que existió una falta grave en la conducción de la nave de los prácticos que se encontraban a bordo de la nave en ese momento respecto del asesoramiento que debían brindar al capitán de la nave. Lo anterior referido específicamente al cruce de la Angostura de Kirke, la misma que previo a su cruce por parte del capitán de la nave y su tripulación se habían tomado todas las medidas que garantizaban su cruce de acuerdo a los protocolos y reglamentos vigentes a esa fecha. Protocolos y reglamentos que no fueron cumplidos y/o considerados y que están claramente expresados en la investigación sumaria administrativa respecto de las declaraciones del capitán de la nave, del Staff Captain, y de los prácticos involucrados identificados como Hernán España y el Sr. Del Canto. Este incumplimiento y de acuerdo a las consideraciones y conclusiones de la investigación sumaria administrativa llevaron a que la nave sufriera daños estructurales y pusiera en riesgo la integridad física y vida de 222 pasajeros de edad madura y de 167 tripulantes que al momento del incidente llevaba la nave a bordo, de acuerdo al manifiesto."

Repreguntado para que el testigo diga, exhibiéndole los documentos acompañados bajo los numerales 2 y 3 del escrito de fecha 5 de abril de 2023, bajo el folio 83, que se refieren al Informe de fecha 10 de enero de 2023 y Curriculum Vitae, que además se encuentran autorizados con Firma Electrónica Avanzada por el Notario Público don Marcos Díaz León, si reconoce su firma y la autoría respecto de ambos documentos que se le exhiben.

Respuesta "Reconozco las firmas y autoría de ambos documentos y el contenido de los mismos."

**DÉCIMO QUINTO:** Que para **la parte demandada**, produjo las siguientes probanzas:





**I.-Instrumental,** consistente en los siguientes documentos, no objetados:

1. Resolución TRA N° 45/4/2020, de fecha 3 de septiembre de 2020, emitida por el Consejo de Defensa del Estado.

2. Resolución Exenta TRA 45/17/2021, emitida por el Consejo de Defensa del Estado.

3. Copia íntegra de la Investigación Sumaria Administrativa N° 17/2018 de la Gobernación Marítima de Punta Arenas, desde la foja 001 a la foja 539 de la ISAM.

4. Reglamento de Practicaje y Pilotaje de la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante de mayo de 2020.

5. DFL 292 que aprueba la Ley Orgánica de la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante.

6. Reglamento de Prácticos de la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante de mayo de 2020.

7. Resolución DGTM. Y MM. ORD. EXENTA N° 12100/ 34 VRS de fecha 19 de agosto de 2011.

8. Convenio Internacional sobre normas de formación, titulación y guardia para la gente de mar, 1978.

9. Decreto Ley 2222 que sustituye la Ley de Navegación.

10. Resolución DGTM. Y MM. ORD. N° 12100/ 32 VRS de fecha 25 de abril de 2007 y Resolución DGTM. Y MM. ORD. N° 12100/ 37 VRS de fecha 25 de mayo de 2007.

11. Resolución DGTM. Y MM. EX. ORD. N° 12050/ 24 VRS de fecha 15 de julio de 2016 que resuelve la investigación sumaria administrativa que indica.

12. Resolución DGTM. Y MM. ORD. EX. N° 12050/ 34 VRS de fecha 24 de julio de 2017 que resuelve recurso interpuesto en investigación sumaria administrativa marítima que indica.





13. Certificado de Exenciones de don Hernán España Giraldes.

14. Certificado de exenciones de don Santiago Zavala Fernández.

15. Certificado de embarcos de don Santiago Zavala Fernández.

**II.- Pericial**, consistente en la solicitud que hizo la parte demandada con fechas 14, 17, 18 y 21 de abril de 2023, en orden a la revisión pericial por un perito traductor, de los documentos presentados por la parte demandante en los folios 87, 100, 104 y 109 de autos.

Dichos informes periciales fueron realizados por la perito designada en autos doña María Teresa Tomasello, los que se tuvieron por evacuados y agregados a los autos con fecha 22 de agosto de 2023 y 12 de diciembre de 2023.

**III.- Testimonial**, consistente en la declaración de los siguientes testigos individualizados con fecha 27 de marzo de 2023, quienes previamente juramentados, y habiendo dado razón de sus dichos señalaron lo siguiente:

**1.- JORGE ALEJANDRO GERMAIN NOVIÓN**, cédula de identidad N° 8-474.559-6, domiciliada en calle Martin de Salvia tierra N° 770, casa 57, Los Almendros, Reñaca, comuna de Viña del Mar.

**AL PUNTO DE PRUEBA 1**, señaló: *"La solicitud de contrato de prácticos de canales, para la nave Le Soleal, realizada por la agencia de naves, consideraba dentro de su itinerario que dicha nave navegaría en demanda de Puerto Natales, por la angostura Kirke, conforma a la normativa vigente se designó al menos un practico habilitado en dicha ruta y el segundo en proceso de acreditación. En el momento de la designación, le correspondió al práctico Hernán España, Capitán con una vasta experiencia en esa ruta, que se encontraba completamente habilitado, quién además era el*



que más conocía la ruta, y que era el que llevaba el asesoramiento al momento del accidente. El practico Del Canto cumplía con sus funciones colaborativas, también conforme a la normativa vigente y adquiriendo los conocimientos requeridos para completar su habilitación.

El proceso de solicitud de contrato de pilotaje se realiza conforme a la normativa vigente por parte de las agencias de naves acreditadas para tal efecto, en representación de los armadores. Una vez recibida por parte del servicio de pilotaje esta solicitud de contrato de prácticos de canales, se procede a su designación considerando su nivel de habilitación, lo que incluye el tipo de nave y las rutas a navegar, luego de su designación, los prácticos deben tomar contacto con los capitanes de las naves para realizar en conjunto la planificación de las rutas a seguir. Empleando las ayudas de navegación disponibles, y basándose en sus competencias profesionales. Esta planificación considera los momentos en los cuales debe realizar la navegación por pasos difíciles, como las angostura Kirke, navegaciones que deben considerar aspectos meteorológicos, corrientes y mareas, viento y visibilidad entre otros, asesorando a los prácticos, a los capitanes, por la conveniencia o no de navegar ciertos tramos. Todos los costos asociados a la solicitudes de contrato de prácticos de canales son con cargo a las agencias de naves, y los prácticos, en su calidad de prestadores de servicios no dependientes de DISOMAR y menos de la DIRECTEMAR, cumple con sus funciones asesorativas a los capitanes de las naves.

La comisión de pilotaje comienza desde el momento en que los prácticos son designados y termina con la entrega del correspondiente parte de viaje, y quedan en espera de una próxima solicitud de contrato de pilotaje, eso en términos generales abarca el proceso para una



*solicitud de pilotaje de naves especiales, naves de carga y naves de pasajeros.*

*Los anterior me consta porque en mi calidad de encargado de la oficina de pilotaje, esos son los procesos que debo realizar, conforme al reglamento de practica y pilotaje, en ese reglamento se detalla cada uno de los pasos que señalé desde la solicitud de contrato y la designación de los prácticos, el desarrollo de la comisión y el termino de esta."*

Repreguntado para que diga el testigo si recuerda las razones por las cuales don Hernán España fue designado como practico de abordó, para este caso en concreto.

Responde: "Sí, fue designado conforme al rol de prácticos existente, rol en el cual están ordenados los prácticos y que indica la prioridad para la designación, para el pilotaje de las naves, y que para el caso específico de este caso cumplía con la condicionante de que estaba habilitado en la ruta hacia Puerto Natales. Específicamente para el tramo del canal Kirke y el canal White, que es el canal alternativo."

Repreguntado para que diga el testigo si recuerda la experiencia que le practico señor España tenía, en general, en la navegación en esa zona, y en particular en el canal Kirke.

Responde: "El práctico Hernán España, es el capitán con más experiencia en esa ruta, experiencia ejercida tanto durante su desempeño como practico de canales, como previo de su ingreso al servicio, cuando se desempeñaba como capitán de naves nacionales que navegaban continuamente por esa ruta. En los procesos de entrenamiento, incluso entregaba todas sus experiencias a los prácticos con menos experiencia que él. Particularmente en la navegación por al canal Kirke."

Contrainterrogado para que diga el testigo, habiendo señalado en su declaración que el señor del Canto no se



encontraba habilitado para conducir la derrota por el paso Kirke y habiendo declarado que este paso Kirke es un paso marítimo complejo, si era usual en su gestión que se designaran prácticos no habilitados para desarrollar la travesía en señalado paso.

Responde: *"El reglamento establece que para la conducción de la derrota en ciertos pasos, al menos un practico debe estar habilitado, lo cual si ocurrió con el practico España. El práctico Del Canto se encontraba en proceso de habilitación en esa ruta. Lo anterior es usual."*

Contrainterrogado para que diga el testigo si tiene conocimiento si el señor practico España fue sancionado administrativamente por los hechos ocurridos en la angostura Kirke, respecto del buque Le Soleal, el 14 de noviembre de 2018.

Responde: *"Sí, fue suspendido temporalmente, no recuerdo por cuanto tiempo ero fue conforme al reglamento de prácticos."*

Contrainterrogado para que diga el testigo si conoce cuáles fueron los motivos en que se basó esta sanción administrativa.

Responde: *"No, porque no tome conocimiento del sumario."*

Contrainterrogado para que diga el testigo si en su calidad de encargado de la oficina de pilotaje, no era su deber tomar conocimiento de los motivos por los cuales se sancionaban a los prácticos, que el mismo debía designar para futuras operaciones.

Responde: *"No. Se me informaba el resultado de la investigación, se le sancionaba con la suspensión de sus servicios por el tiempo que se determinara solamente."*

*Luego de ese tiempo yo los podía seguir designando, en ese tiempo de suspensión se les enviaba a un proceso de rehabilitación en simulador."*



Contrainterrogado para que diga el testigo cómo se les enviaba a una rehabilitación en simulador si no conocían las faltas que habían causado la suspensión.

Responde: "Los encargados del proceso de rehabilitación realizaban esa rehabilitación para reentrenar a los prácticos en los cruces de los canales aludidos, desconociendo yo las orientaciones que se daban, dado que eso era a nivel superior."

Contrainterrogado para que diga el testigo si una vez alzada la suspensión respecto al señor España, en relación con el accidente de autos, el señor testigo lo designio en nuevas ocasiones para conducir la de rota de otras naves por la angostura de kirke.

Responde: "No, no recuerdo haberlo designado en esa ruta para pilotear naves de pasajeros, de todas maneras debe haber sido muy poco probable porque se sigue un rol, para que los prácticos no se repitan en un mismo tipo de nave, y hay que recordar que empezó la pandemia en que se suspendieron la recaladas de naves de pasajeros entre 2019 y 2021, recién en 2022 se retomaron las naves de pasajeros. Sin embargo, si ejerció funciones en otro tipo de naves por otras rutas."

Contrainterrogado para que diga el testigo si recuerda aproximadamente cuantas naves, entre el año 2018 y marzo de este año, cuantas naves de cualquier tipo navegaron por el paso kirke y fue necesario designarles un práctico, si lo recuerda.

Responde: "No lo recuerdo, tendría que revisar las bitácoras a las que no tengo acceso, este año habrán sido entre 10 y 6, hay que tener presente que anualmente designamos un promedio de 850 naves anuales, y que para el periodo estival de octubre a marzo, llegan las naves de pasajeros, algunas de las cuales realizan la ruta a Puerto Natales por el canal Kirke, deben ser entre 6 y 10."



Contrainterrogado para que aclare el testigo si el numero de 6 a 10 es solo durante este año o durante el plazo que se le consulta.

Responde: "Solo para este año, desde octubre de 2022 a marzo de 2023. Le recuerdo que en el periodo de pandemia no recibimos naves de pasajeros, entre 2019 a 2021. Lo anterior es solo respecto de naves de pasajeros."

Contrainterrogado para que diga el testigo cuantos prácticos habilitados para prestar servicios en el paso kirke existen desde 2018 en adelante.

Responde: "Para responder eso hay que tener presente que anualmente se designa la cantidad de prácticos que se requiere. Para el año 2018. De una total de 85 prácticos aproximadamente, había 16 prácticos habilitados, al día de hoy de un total de 80 prácticos hay 45 prácticos habilitados en la ruta natales. Cuando hablo de la ruta Natales es tanto para navegar el canal Kirke como el canal White."

Contrainterrogado para que diga el testigo si en su calidad de encargado de oficina de pilotaje, autorizaba a los prácticos a navegar alojado por el paso Kirke.

Responde: "No, los prácticos ejercen sus funciones utilizando el instrumental de ayuda a la navegación tanto de la nave como la cartografía vigente."

Contrainterrogado para que diga el testigo si la Armada de Chile permite a sus miembros navegar alojado, vale decir, sin utilización de instrumento o cartografía.

Responde: "No."

Contrainterrogado para que diga el testigo cuáles fueron las razones que consideró para designar al practico señor Del Canto, para atender la nave al momento en que se produjo el siniestro, teniendo presente que no era una practico habilitado.



Responde: "Como mencioné anteriormente, para la designación de los prácticos, esta designación se hace en base a un rol, y dependiendo del tamaño y tipo de la nave, se designa aquellos prácticos que corresponda, siempre y cuando al menos uno de ellos este habilitado en la ruta a seguir, ambos prácticos deben estar habilitados en el tipo de nave."

**AL PUNTO DE PRUEBA 2,** señaló: "El practico Rene Del Canto si estaba autorizado para ejercer como practico autorizado de canales, en todo tipo de naves, incluido las de pasajeros, en lo que no estaba habilitado era en la ruta al canal Kirke, pero se encontraba en proceso de habilitación."

Repreguntado para que diga el testigo, y considerando que en su declaración ha mencionado a los prácticos señor España y señor Del Canto, según su respuesta al punto anterior, precise, si puede, cuál de ellos, específicamente asesoraba al capitán de la nave en la derrota del paso Kirke.

Responde: "El práctico que estaba asesorando era España."

Repreguntado para que diga el testigo, en el mismo contexto, qué rol debía cumplir, respecto de esa derrota el práctico señor Del Canto.

Responde: "El practico Del Canto prestaba labores colaborativas en base a lo establecido en el reglamento de practicaaje y pilotaje, verificando entre otros aspecto que el timonel cumpliera con las indicaciones dispuestas por el practico España, además de verificar las indicaciones del instrumental de ayuda a la navegación."

Repreguntado para que diga el testigo, con relación a su respuesta inicial a este punto, en qué consistía o cómo se concretaba el proceso de habilitación en que, según sus dichos, se hallaba el práctico señor Del Canto, respecto de la derrota por el paso Kirke.





Responde: "El proceso de habilitación establece una cantidad de cruces por los pasos difíciles, para quedar habilitado, para el paso específico del canal Kirke, son 4 navegaciones en sentido este-oeste, y 4 oeste-este, no recuerdo en cual número iba el práctico Del Canto."

Contrainterrogado para que diga el testigo si existen causales objetivas para fallar en el proceso de habilitación, y en la afirmativa, cuales son dichas causales que impiden dicha habilitación.

Responde: "En el proceso de habilitación el práctico habilitador confecciona un informe que abarca 3 áreas relacionadas con la planificación de la derrota, la conducción de la derrota y el desempeño profesional del práctico, si ese informe indicara algún punto no cumplido, el práctico queda no habilitado."

Contrainterrogado para que diga el testigo si como consecuencia de la participación del señor Del Canto, en el incidente materia de autos, el práctico habilitador dio por no cumplido algunos de los ítems antes indicados, relacionados con la conducción de la derrota, planificación o desempeño profesional.

Responde: "No, porque no se logró materializar el cruce y producto de la investigación sumaria quedo suspendido de sus funciones y al poco tiempo ceso sus funciones como práctico de canales."

Contrainterrogado para que aclare el testigo por qué el señor del Canto estaba en proceso de habilitación, al momento de ocurrir el accidente, si en razón de su edad estaba pronto a retirarse del servicio

Responde: "Porque los prácticos ejercen sus funciones como prestadores de servicios hasta el último día, al cumplir los 65 años de edad, y correspondía designarlo en base al citado rol."

**2.- ÁLVARO ARTURO CARRASCO FLORES,** cédula de identidad N°10.188.025-7, domiciliado en Lomas de Montemar N° 800, casa 53, comuna de Concón.





**AL PUNTO DE PRUEBA 1,** señaló: "El control de la derrota estaba siendo llevada por el capitán de altamar Señor España, apoyado por el capitán de altamar señor Leal, ambos pertenecían al equipo de puente del Capitán de la Nave Le Soleal señor Daher, los cuales se desempeñaban como asesores de este último. En complemento de lo anterior, quiero señalar que el señor Daher en su calidad de capitán, puede intervenir e incluso tomar el control de la conducción de la derrota en cualquier momento de la navegación."

**AL PUNTO DE PRUEBA 2,** señaló: "El Capitán Del Canto, se encontraba como practico 2, y efectivamente no se encontraba habilitado. La normativa vigente no señala que el segundo práctico autorizado debe estar habilitado. El capitán España, quien cumplía funciones de práctico 1 y conducía la navegación, se encontraba habilitado desde diciembre de 2007. Asimismo, previo a cumplir función• de práctico autorizado de canales, se desempeñó por 2 años y medio como capitán y primer piloto de un transbordador que navegaba semanalmente la ruta hacia Puerto Natales, por lo que contaba con vasta experiencia. Quiero agregar que el Capitán de Altamar Señor Del Canto estaba en proceso de habilitación, ello es parte del proceso normal que se realiza."

**AL PUNTO DE PRUEBA 3,** señaló: "El art. 89 de la Ley de Navegación N° 222 señala que el responsable de la nave, en cuanto a la seguridad recae en el Capitán. Me remito a lo señalado en el punto de prueba número 1."

Repreguntado para que diga el testigo cómo le constan los hechos a que se ha referido y señale en su caso que rol cumplió respecto de ellos.

Responde: "En mi calidad de Fiscal Marítimo, en el año 2018, me correspondió interiorizarme del accidente acaecido a la nave Le Soleal, y como parte de la investigación realizada, pude determinar que de acuerdo



a la normativa vigente el Capitán Daher era el responsable de la seguridad de buque."

Repreguntado para que diga el testigo por qué razón o motivo el señor España había sido designado como práctico de a bordo para el cruce del paso Kirke.

Responde: "El Capitán de altamar señor España, se encontraba cumpliendo funciones de práctico a bordo del crucero Le Soleal, dado que había sido designado por la Oficina de Prácticos. El Capitán España se encontraba habilitado para navegar la ruta hacia Puerto Natales, por lo que necesariamente debía transitar por la angostura Kirke."

Repreguntado para que diga el testigo si recuerda o tuvo conocimiento, en el marco de la investigación en que intervino, respecto de la experiencia que el Capitán España tenía en la ruta en cuestión, en particular en el paso Kirke.

Responde: "En el marco de la investigación me interioricé, de que el señor España se encontraba habilitado para navegar la angostura Kirke desde diciembre de 2007, así mismo tomé conocimiento de que previo a desempeñar funciones como práctico autorizado de canales, se desempeñó como capitán y primer piloto de un transbordador que efectuaba semanalmente la navegación de la ruta hacia Puerto Natales, lo anterior por un periodo de 2 años y medio. Todo ello daba cuenta de que contaba con gran experiencia en la navegación de la angostura Kirke."

Repreguntado para que diga el testigo por qué motivo el práctico señor Del Canto, formaba parte de este cometido, y señale en qué consiste el proceso de habilitación que el testigo ha señalado en su declaración.

Responde: "El Capitán de altamar Señor Del Canto se encontraba a bordo en calidad de práctico autorizados de canales junto al señor España, ambos debían asesorar al



capitán de la nave señor Daher en la navegación de los diferentes canales que constituyen la ruta marítima-comercial de Chile. El capitán Del Canto no se encontraba habilitado, particularmente en la angostura de Kirke, en el resto de la ruta comercial de nuestro país, estaba habilitado. Para poder habilitarse en un canal o paso determinado, debe navegar una cantidad determinada de veces, desconozco en este momento esa cantidad, para poder encontrarse habilitado."

Repreguntado para que diga el testigo si recuerda, de conformidad con los hechos investigados que rol, en forma específica, cumplió el día del accidente el práctico señor España.

Responde: "El señor España en su calidad de práctico habilitado, el 14 de noviembre efectuó la conducción de la navegación del canal Kirke, cumpliendo funciones como miembro de equipo del puente de la nave, asesorando al Capitán señor Daher."

Repreguntado para que diga el testigo en el mismo contexto de la pregunta anterior, pero referido al capitán señor Daher, que ha mencionado en su declaración.

Responde: "El Capitán señor Daher se encontraba en el puente de mando en su calidad de capitán de la nave, la cual efectuaría una navegación por un sector complicado. El capitán Daher se encontraba monitoreando la conducción de la derrota que mantenía el señor España."

Repreguntado para que diga el testigo si de conformidad con los hechos de que tuvo conocimiento, quién, cómo y en qué momento decide iniciar la derrota por el canal Kirke.

Responde: "La navegación del canal Kirke se encontraba planificada para el 14 de noviembre de 2018 desde el zarpe de Valparaíso, seguramente por los compromisos que mantenía la nave.



El 14 de noviembre de 2018, a las 06:15 horas, el capitán Daher envía dos embarcaciones al sector de la angostura Kirke, ambas embarcaciones contaban con un oficial de cubierta y equipamiento que permitía monitorear in situ las condiciones de viento y corriente. Recuerdo que a las 07:40 horas se recibió un informe de las embarcaciones, las cuales indicaban que el viento en la angostura Kirke era de 30 nudos de componente Surweste con rachas de 50 nudos, y corriente de 5 nudos en dirección Este. A las 08:30 horas, los prácticos autorizados le recomiendan al capitán Daher efectuar una recalada a Punta Arenas y no dirigirse a Puerto Natales, dado que las condiciones meteorológicas no permitían una navegación segura por la angostura Kirke. Seguidamente, efectuadas las consultas a la agencia marítima que atendía la nave, por parte del capitán, se recibió la respuesta de que no era factible atracar en Punta Arenas por disponibilidad de sitio.

A las 08:40 horas se recibió un nuevo reporte de las embarcaciones, las cuales indicaban que el viento había bajado a 30 nudos con rachas de hasta 40 nudos y la corriente había disminuido a 2 nudos en dirección Este. A las 09:15 horas se recibió un nuevo reporte desde las embarcaciones que se encontraban en la angostura Kirke, las cuales señalaban que el viento había disminuido a menos de 20 nudos y la corriente se encontraba con una intensidad menos a 1,5 nudos en dirección Este, ante este nuevo reporte el capitán Daher, previa consulta a los prácticos, tomó la decisión de efectuar la navegación por el canal Kirke."

Contrainterrogado para que diga el testigo si puede confirmar todas las constataciones, consideraciones y conclusiones que usted expresó en el dictamen fiscal que suscribió durante la investigación sumaria administrativa que se desarrolló en razón del incidente en el paso Kirke el 14 de noviembre de 2018.



Responde: "Sí, confirmo las constataciones, consideraciones y conclusiones que se encuentran expresadas en el dictamen fiscal, elaborado a partir de la investigación sumaria administrativa efectuada producto del accidente marítimo sufrido por el crucero *Le Soleal*."

Contrainterrogado para que diga el testigo si puede señalarnos si los prácticos señor España y Del Canto fueron sancionados en el curso de esta investigación sumaria administrativa, y en caso positivo, cuáles fueron las sanciones que le fueron impuestas.

Responde: "Recuerdo que la sanción impuesta al señor España fue de 3 meses de suspensión. No recuerdo si el práctico señor Del Canto fue sancionado. El señor España fue sancionado por su mala asesoría en la conducción de la derrota que mantenía la nave en la navegación de la angostura de Kirke."

Contrainterrogado para que diga el testigo cómo es efectivo que el día 15 de noviembre de 2018, el práctico señor España prestó declaración ante él en su calidad de fiscal marítimo.

Responde: "El señor España prestó declaración el 15 de noviembre de 2018, dado que el infrascrito concurrió, en mi calidad de Fiscal Marítimo, a Puerto Natales, para embarcarse a bordo del buque *Le Solea* y tomar declaración."

Contrainterrogado para que diga el testigo cómo es efectivo que, al consultarle al señor España por la responsabilidad en la ocurrencia del hecho, el señor España le indicó al señor Fiscal que él era el responsable de la ocurrencia del accidente.

Responde: "Es efectivo que le consulté sobre su responsabilidad en la ocurrencia del accidente. Es importante destacar que en ese momento no contaba con la totalidad de los antecedentes que finalmente fueron incorporados a la carpeta investigativa. Me basé en la



*grabación de su computador, que recreaba la navegación efectuada por él en la angostura de Kirke, que estaba contenía en el software winplotter pilot, el cual es entregado para el desempeño como práctico autorizado de la nave."*

Contrainterrogado para que diga el testigo cómo es efectivo que el día 15 de noviembre de 2018, el práctico señor Del Canto prestó declaración ante él en su calidad de fiscal marítimo.

Responde: *"El 15 de noviembre concurrí a Puerto Natales para embarcarme a bordo del crucero Le Soleal y poder tomar declaraciones a los prácticos autorizados de canales."*

Contrainterrogado para que diga el testigo cómo es efectivo que, al consultarle al señor Del Canto por la responsabilidad en la ocurrencia del hecho, el señor Del Canto le indicó a} señor Fiscal que el responsable de la ocurrencia del accidente era el señor España.

Responde: *"No recuerdo en este momento la respuesta dada por el señor Del Canto."*

Contrainterrogado para que diga el testigo si en el marco de su investigación, pudo constatar si el señor España, en su condición de práctico a cargo de la derrota de la nave durante la travesía del paso Kirke, utilizó los instrumentos y herramientas de ayuda a la navegación como Winplotter, GPS u otros.

Responde: *"Durante la investigación, pude constatar que el señor España, en la conducción de la derrota de la angostura Kirke no empleó la información disponible de los equipos de ayuda a la navegación, empleando referencias visuales para conducir la nave. Los equipos de ayuda a la navegación se encontraban disponibles en el puente."*

Contrainterrogado para que diga el testigo si la Armada de Chile y la DIRECTEMAR aceptan o prueban como navegación segura, la navegación al ojo.



Responde: "La Autoridad Marítima desaprueba la navegación "al Ojo", dado que es insegura. Quiero precisar que la navegación en forma visual es distinta a la navegación "al Ojo"."

Contrainterrogado para que diga el testigo si recuerda que en las declaraciones del señor España, este haya reconocido haber navegado "al ojo".

Responde: "Recuerdo que en ninguna parte de las declaraciones efectuadas por el señor España, éste haya señalado que efectuó una navegación "al ojo"."

Contrainterrogado para que diga el testigo si de acuerdo a lo que ha señalado en su declaración puede señalar que las condiciones meteorológicas presentes al momento de la travesía por el Kirke, no tuvieron incidencia en el siniestro.

Responde: "Las condiciones de viento y corriente, durante la navegación del buque Le Soleal por la angostura de Kirke, si tuvieron una incidencia en la ocurrencia del accidente, dado que ambas hacían abatir la nave hacia la banda de babor (izquierda), acercándola hacia la Isla Merino, lugar en que acaeció el accidente. Posterior a la caída efectuada por la nave para "presentarse" para el cruce de la angostura Kirke, y en la medida que la nave progresaba hacia el Este, el efecto del viento y la corriente sobre la nave se incrementaba, llegando finalmente, previo a la tocada de fondo, llegar a 9.9 grados de abatimiento hacia babor (izquierda)."

**3.- OCTAVIO FRANCHESCO VALENZUELA IURRA**, cédula de identidad N°14.502.706-3, domiciliado en Orión N° 6, comuna de Viña del Mar.

**AL PUNTO DE PRUEBA 1**, señaló: "En la fecha que se declaró el accidente a bordo del Buque de pasajeros Le Soleal, me desempeñaba como Capitán de Puerto de Puerto Natales, siendo el responsable de efectuar las labores de respuesta por parte del estado para la salvaguarda de





la vida humana en el mar y la prevención de la contaminación marina. Por lo anterior, por medio de la organización del Centro de Alerta Fijo de Puerto Natales, dependiente del MRCC de Punta Arenas, se efectuaron las coordinaciones con la nave siniestrada por medios de los prácticos a bordo, para que entregaran la información preliminar de las posibles averías de la nave, condición de salud de los tripulantes y pasajeros y la existencia de posibles derrames de hidrocarburo hacia el mar. Entre los reporte efectuados por los prácticos en representación del Capitán de la nave, confirmaron que ésta había tocado fondo durante su navegación en la angostura de Kirke, no teniendo tripulantes ni pasajeros accidentados, quedando pendiente el reporte de averías y posible derrame de hidrocarburo por parte de la tripulación de la nave. La nave se encontraba con propulsión y maniobrabilidad reducida para poder efectuar una navegación hacia el punto de fondeo asignado por la capitanía de puerto, lugar donde se efectuaron las inspecciones preliminares de avería de casco, objeto de descartar posibles vertimientos de hidrocarburos al mar. Citado lugar fue designado para poder generar el menor impacto al medio ambiente marino y contribuir a las labores de reparaciones e inspecciones por parte de la empresa de salvataje asignada por el armador, y por la comisión de inspección de naves dependiente de la Gobernación Marítima de Punta Arenas. Una vez controlada la situación inicial, descartando accidentes o personas lesionadas a bordo de la nave y posibles derrames de hidrocarburo, se procedió a disponer a la empresa armadora efectuar una inspección de casco, con el propósito de dimensionar los daños estructurales de la nave, determinándose activar en forma preventiva los servicios de una empresa OSR (Oil Spill Response), objeto de poder tener una barrera de contención



alrededor de la nave, ya que se desprendía desde la línea de eje dañada, filtración de aceites lubricantes al medio marino. Las averías y las filtraciones de la nave fueron reparadas en forma preliminar por la empresa OSR, objeto determinar el puerto de reparación definitivo, en conjunto con la empresa armadora siendo este el Puerto de Talcahuano, en los astilleros y maestranzas de la Armada ASMAR. Como autoridad marítima, se dispuso a través de una resolución las condiciones de seguridad y asistencia a la nave durante su derrota al puerto de Talcahuano, consistente en un team de prácticos y un remolcador de altamar.

Todos los antecedentes proporcionados, son descritos en mi calidad de Puerto de Puerto Natales, en la fecha en que ocurrió el accidente, siendo el jefe del Centro de Alerta Fijo y del Centro Local de Respuesta a la Contaminación de Puerto Natales."

Repreguntado para que diga el testigo si sabe y en su caso explique, por qué razón la nave a que se ha referido contaba con los prácticos de a bordo que ha señalado en su declaración.

Responde: "Toda nave de pabellón extranjero que efectúa su derrota por los canales del sur de Chile, debe ser asistida por un team de prácticos acorde a la normativa vigente, con el propósito de asesorar al capitán de la nave, dando cumplimiento a las disposiciones de seguridad dispuestas por la autoridad marítima."

Repreguntado para que diga el testigo si recuerda los nombres de los prácticos de él bordo a quienes ha aludido, con ocasión del accidente a que se refiere el punto de prueba. Los que estaban a bordo al momento del accidente.

Responde: "Por lo que recuerdo, el team de prácticos de puente estaba conformado por el señor España y el señor Del Canto."



Repreguntado para que diga el testigo si recuerda quién informó a la capitanía de puerto respecto de la ocurrencia del accidente.

Responde: "Al respecto puedo decir que recuerdo vagamente quien fue el práctico que informó a la capitanía de puerto el accidente de la nave, no obstante declararé que el señor Del Canto dio aviso a la capitanía de puerto."

Contrainterrogado para que diga el testigo cuáles fueron las averías reportadas a la nave, a las cuales se refirió en su declaración anterior.

Responde: "Al respecto puedo señalar que posterior a la inspección de casco efectuada por la empresa OSR, se elaboró un informe de averías que están detallados en el expediente de la investigación sumaria administrativa dispuesta por la Gobernación Marítima de Punta Arenas."

Contrainterrogado para que diga el testigo si participó en la investigación sumaria administrativa que señaló en su respuesta anterior, y en la afirmativa, cuál fue el papel que desempeñó en ella.

Responde: "Al respecto puedo señalar que no participé en la investigación sumaria administrativa dispuesta por el Gobernador Marítimo de Punta Arenas."

Contrainterrogado para que diga el testigo si la nave Le Soleal se encontraba bajo el control del práctico señor España y del segundo práctico Rene Del Canto, durante su derrota por el paso Kirke.

Responde: "Al respecto puedo señalar que citados antecedentes se encuentran en la carpeta investigativa de la investigación sumaria administrativa, pero en toda navegación efectuada por los canales sur y sur austral del Estado de Chile, la labor de los prácticos es asesora al capitán de la nave, siendo este último el responsable de la seguridad de la navegación de la nave acorde a la Ley de Navegación Chilena."



Contrainterrogado para que diga el testigo si la nave Le Soleal se encontraba bajo el control del práctico señor España y del segundo práctico Rene Del Canto, durante su derrota hacia el Puerto de Talcahuano.

Responde: "Por lo que recuerdo el team de prácticos de puente fue relevado por parte del Servicio de Practicaje y Pilotaje dependiente de la Dirección de Seguridad Operaciones Marítimas, para realizar la navegación desde Puerto Natales a Talcahuano."

Contrainterrogado para que diga el testigo si conoce los motivos de dicho relevo.

Responde: "Al respecto puedo señalar que no tengo los citados antecedentes, ya que en mi calidad de Capitán de Puerto, dicha resolución estaba fuera de mis prerrogativas administrativas."

Contrainterrogado para que diga el testigo si sabe quién fue el causante del accidente de la nave Le Soleal

Responde: "No, en relación a la que los antecedentes de la investigación sumaria administrativa no son entregados a la Capitanía de Puerto de Puerto Natales."

**4.- ESTANISLAO ROBERTO SEBECKIS ARCE**, cédula de identidad N° 7.182.056-4, domiciliada en Avenida Jardín del Mar N°1225, Viña del Mar.

**AL PUNTO DE PRUEBA 1**, señaló: "El accidente de la motonave de pasajeros Le Soleal, ocurrió en el paso Kirke, uno de los canales más estrechos, con rocas en ambos costados y en condiciones de mal tiempo, por fuerte viento cruzado. Cabe hacer presente que lo estrecho del sector, una vez iniciado el tránsito, no permite suspender el cruce, por lo que la navegación no tiene vuelta atrás. La conducción de la nave cumplió con todos los requisitos reglamentarios, para efectos de efectuar el cruce, realizándose con luz diurna, en estoa, para evitar la corriente y con todo el equipo de puente a bordo, vale decir, antes, durante y después del



cruce en el puente de la nave se encontraba el capitán, el oficial de guardia, el práctico de canales y el timonel, entre otros tripulantes de la nave. El capitán dirigía el cruce y le dio en varias oportunidades indicaciones de navegación al práctico que asesoraba al equipo de puente y daba las órdenes al timonel. Respecto de los antecedentes que obren en la ISA marítima, en la cual se recopilan los datos provenientes de los equipos de navegación, cuando la nave enfilaba hacia el paso, el viento cruzado que afectaba la superficie sobre el agua de la nave, la empujó hacia el roquerío de babor sin que el equipo de puente pudiera contrarrestar dicha fuerza, lo cual a mi juicio fue la causa basal del accidente."

Repreguntado para que diga el testigo cómo tomó conocimiento de los hechos que relata.

Responde: "A la fecha del accidente me desempeñaba como jefe de la división de investigación de accidentes marítimos en DIRECTEMAR, departamento en el cual investiga los accidentes en forma independiente de la fiscalías marítimas, y sin buscar responsables, con el propósito de conocer las causas subyacentes que motivan accidentes, a fin de evitar la repetición de los mismos, todo ello en cumplimiento de lo dispuesto en el SOLAS, normativa internacional que obliga a Chile."

Repreguntado para que diga el testigo, si participó en la investigación del siniestro objeto del presente juicio.

Responde: "Sí, participé en la investigación a la que hace referencia este juicio."

Repreguntado para que aclare el testigo, en qué investigación participó.

Responde: "En la investigación por la varada Le Soleal, en canal Kirke."

**AL PUNTO DE PRUEBA 2,** señaló: "El sistema de practicaaje en Chile, considera embarcar al menos dos prácticos en aquellos viajes en que la nave se encontrara



navegando en canales durante varios días, debido a que los prácticos requieren tener tiempo de descanso para dormir adecuadamente y evitar la fatiga. Al momento de la varada, el practico que asesoraba al capitán del Le Soleal, era el capitán de marina mercante de apellido España, no recuerdo su nombre ni su segundo apellido, pero era un práctico autorizado por DIRECTEMAR y de mayor experiencia en el paso del canal Kirke, debido a que había sido capitán en los transbordadores que cruzan semanalmente dicho paso, con destino a Puerto Natales y Puerto Montt respectivamente, su experiencia además, me consta personalmente, por cuanto participó en la habilitación y prueba del canal Santa María, adyacente al canal Kirke, en momentos en que yo me desempeñaba como Gobernador Marítimo de Punta Arenas. Respecto del segundo practico embarcado por el que se me consulta señor Del Canto, a la fecha era un practico autorizado por DIRECTEMAR y si estaba habilitado o no para el cruce del Kirke, estimo es irrelevante respecto del accidente, toda vez que quien asesoraba al capitán era el capitán España, quien se encontraba en el puente y habilitado para la tarea."

Repreguntado para que diga el testigo si el señor Del Canto contaba o no con la habilitación pertinente

Responde: "Las personas, para desempeñarse como prácticos requieren tener la habitación pertinente de DIRECTEMAR, la cual el señor Del Canto exhibía al momento del accidente. Para determinadas áreas especiales, los prácticos habilitados por DIRECTEMAR, además requieren haber cumplido una serie de cruces anteriores las cuales el señor Del Canto no tenía, motivo por el cual DIRECTEMAR había embarcado al práctico España, que sí contaba con dicha experiencia para asesorar al Capitán en el paso por el cruce del canal Kirke. Cabe hacer presente que ambos prácticos España y Del Canto estuvieron de acuerdo en recomendar,



previo al inicio del cruce del canal Kirke, que este cruce no se realizara debido a las condiciones de tiempo imperantes en la zona, lo cual fue acogido en primera instancia por el Capitán del Le Soleal quien pidió permiso para dirigirse a Punta Arenas, y transportar a los pasajeros por tierra a Torres del Paine, lo cual no le fue autorizado y motivó que se insistiera en el cruce, hechos que constan en las declaraciones de los prácticos en la ISA marítima que investigó el accidente."

**AL PUNTO DE PRUEBA 3**, señaló: "En el mundo existen dos sistemas de pilotaje, uno en el cual el practico toma el control total del buque y el capitán y su equipo de puente presta asesoría al practico, lo cual ocurre solamente en el canal de Panamá, en el resto del mundo los prácticos solo asesoran al equipo de puente instaurado por la empresa naviera y en contrario a lo que ocurren en la canal de Panamá, es el practico quien asesora al capitán, quien mantiene en todo momento el control de la nave e incluso puede diferir de lo recomendado por el práctico, tal cual ocurrió con la misma nave Le Boreal en el mismo canal Kirke, si no me equivoco en el año 2014, oportunidad en que el capitán de Le Boreal tomo el control del gobierno de la nave, dándole el las ordenes al timonel, desechando la asesoría del practico y lamentablemente la nave baro en el canal Kirke. Reitero que el canal Kirke es un canal muy estrecho y requiere los mejores esfuerzos profesionales para realizar su cruce, por eso me llamo la atención cuando investigue el caso de la última varada del Le Soleal, que la empresa naviera, conociendo el riesgo de cruce del canal Kirke, no haya autorizado a su capitán para abortar el cruce en conocimiento de las malas condiciones meteorológicas en el área."





**5.- LUIS ALBERTO FLORES PINO**, cédula de identidad N° 6.669.670-7, domiciliada en Los Aromos N°17, Comunidad Unioport, Villa Alemana.

**AL PUNTO DE PRUEBA 1**, señaló: *"Los Prácticos tienen el control de la derrota no así el control de la nave, ya que el Capitán nunca pierde el mando de la nave, nacional e internacionalmente. Las personas aludidas, efectivamente tengo conocimiento que estaban a bordo, conduciendo la derrota en ese momento, pero el Práctico autorizado de Canales señor Hernán España conducía la derrota y el Práctico Autorizado de Canales, señor Hernán del Canto estaba en apoyo en la conducción de la derrota."*

*El Capitán, de acuerdo a la información que tengo, siempre tuvo el mando de la nave apoyado por su Primer Oficial como Team de Puente. Lo antes señalado es a raíz que fui nombrado Perito Marítimo por el Fiscal en la investigación sumaria administrativa."*

Repreguntado para que aclare el testigo la diferencia que hace en su declaración en cuanto a la conducción de la derrota y el mando de la nave.

Responde: *"El Práctico de Canales es un asesor del Capitán, dando las indicaciones como experto en el área y el Capitán puede y debe corregir, de acuerdo a su experiencia como Capitán, y resguardar la seguridad de sus integrantes a bordo y del bien raíz. Es decir, lo que quiero expresar es que el Capitán, en todo momento puede y debe realizar observaciones y cambiar lo indicado por el Práctico de Canales."*

Repreguntado para que diga el testigo por qué motivo o razón los Prácticos señores España y Del Canto estaban a bordo de la nave cuando se produjo el accidente a que se refiere el punto de prueba.

Responde: *"Los Prácticos, para cumplir una comisión de Pilotaje son designados por la Oficina de Servicio de Pilotajes dependiente de la Dirección General del*



Territorio Marítimo y Marina Mercante, adicionalmente la Oficina de Pilotaje debe designar a Prácticos habilitados y en habilitación, de acuerdo a la reglamentación vigente.”

Repreguntado para que diga el testigo si sabe, según la investigación en que intervino, quién y por qué motivo solicitó la designación de Prácticos para la derrota que realizaba la nave al producirse el accidente.

Responde: “La agencia marítima que representa a la nave en ese momento y se solicita de acuerdo a la reglamentación vigente, ya que toda nave que navega en aguas jurisdiccionales chilenas, en este caso, por canales y/o fiordos, debe el Capitán de la nave ser asesorado por Prácticos de Canales.”

Repreguntado para que diga el testigo si sabe cuál era la experiencia del Práctico señor España, en la navegación del lugar en que se produjo el accidente.

Responde: “Para ser designado en una comisión los Prácticos de Canales en general deben cumplir cierto régimen de habilitaciones, de acuerdo a la reglamentación vigente, por lo tanto, asumo que el Práctico de Canales señor Hernán España, al ser designado en la comisión, cumplía con los requisitos que la Autoridad Marítima exige y debe cumplir el Reglamento para tal designación.”

Repreguntado para que diga el testigo porqué motivos él, específicamente, fue designado como Perito en la investigación sumaria referida al accidente, según señaló en su declaración.

Responde: “El suscrito, en su calidad de Capitán de Alta Mar, fue habilitado en esa ruta sin hacer uso del servicio de Pilotaje. Una vez ingresado al Servicio de Pilotaje, fui habilitado, de acuerdo a la reglamentación vigente, como Práctico Autorizado de Canales en la ruta. Con lo anterior, y dando respuesta a la pregunta, el



*suscrito es conocedor y fue habilitado en su momento, para dar un apoyo al servicio de Pilotaje con la experiencia que se ha indicado anteriormente."*

Repreguntado para que diga el testigo a qué ruta marítima ha aludido en su respuesta anterior.

Responde: "Ruta a Natales, de acuerdo a la reglamentación vigente."

Contrainterrogado para que diga el testigo si de los antecedentes que tuvo a la vista para realizar su informe pericial en la investigación Sumaria Administrativa, se daba cuenta de que la conducción de la nave estaba bajo el control del Práctico España y del Práctico Del Canto durante la derrota por el Paso Kirke.

Responde: "De acuerdo a los antecedentes vistos y declaraciones en ella, efectivamente la conducción de la derrota estaba a cargo del Práctico señor Hernán España y el control de la nave estaba a cargo del Capitán de la nave. El segundo Práctico estaba en una posición indicada por el Práctico señor España, observando la popa de la nave y el Primer Oficial estaba en apoyo como Team de Puente, entregando información al Capitán."

**AL PUNTO DE PRUEBA 2,** señaló: "El práctico señor René Del Canto no estaba habilitado para la ruta a Natales, él se encontraba en proceso de Habilitación, de acuerdo a la reglamentación vigente."

Repreguntado para que diga el testigo si conoce en qué consistía el proceso de habilitación en que se encontraba el señor Del Canto.

Responde: "De acuerdo a los antecedentes a la vista en la Investigación Sumaria Administrativa, el Práctico de Canales señor Del Canto tenía 2 Comisiones en la Ruta hacia Natales y estaba en su tercera Comisión. De acuerdo a la reglamentación vigente, el Servicio de Pilotaje tiene como norma que, para quedar habilitado como Práctico Autorizado de Canales en esa ruta, se requieren 4 Travesías o Comisiones."



Repreguntado para que diga el testigo de conformidad con lo que pudo establecer en su informe, qué rol específico cumplía el Práctico Del Canto el día de los hechos.

Responde: "De acuerdo a los antecedentes tenidos a la vista y lo indicado en sus declaraciones, éste tenía la misión de observar la enfilación al weste de la Angostura Kirke que quedaba por la Popa de la nave. Me refiero a mantener indicaciones de apoyo en el sector ciego al Práctico señor España que conducía la derrota, independiente de los instrumentos de navegación de apoyo que la nave tenía."

**AL PUNTO DE PRUEBA 3,** señaló: "Dando respuesta a la pregunta, en primer término el Práctico señor Hernán España tiene una responsabilidad administrativa sobre su desempeño profesional expresada en la investigación sumaria administrativa en el informe pericial del suscrito. Además, sobre lo mismo, el Práctico Autorizado de Canales señor Del Canto tiene una responsabilidad de omisión y apoyo al Primer Práctico en la información entregada. La responsabilidad de la nave siempre se mantuvo en la figura del Capitán.

En el momento de iniciar el tránsito por el Canal Kirke, se sostuvo una reunión en espera de realizar el tránsito por la Angostura Kirke. En esos momentos, siendo las 06.30 horas, existían 40 a 50 nudos de viento arrachado en el área, definiendo en tal reunión llamar el mando de la nave a la Agencia Marítima representada por ésta, con base en Punta Arenas a objeto de abortar la recalada a Natales y dirigirse a Punta Arenas. Aproximadamente a las 08.30 informa la Agencia Marítima que no hay disponibilidad de muelle, con esto se espera que el viento disminuya, siendo aproximadamente las 09.00 horas, que los botes zodyacs desplazados a la Angostura Kirke para informar condiciones de tiempo y corriente, indican al Capitán que el viento disminuyó



considerablemente a 15 nudos permanentes, con rachas de hasta 25 nudos. Con esto se quiere decir que existieron consultas de la nave a sus principales en resguardo de realizar una navegación segura y tener éxito en la aventura marítima. Con ello .quiero dar respuesta a que se tomaron las medidas de observación por parte de los Prácticos para iniciar el tránsito y la decisión del capitán en efectuarlo.

Ahora bien, con lo expresado se quiere indicar que existieron responsabilidades compartidas entre el Capitán de la nave y los Prácticos designados en ese momento. Estas responsabilidades se quieren definir por la experiencia del suscrito en el área y además, conocedor desde hace 45 años como Marino Mercante, de que en algunos momentos, las presiones comerciales priman por sobre la seguridad."

Contrainterrogado para que diga el testigo cómo es efectivo que en su informe pericial de fecha 19 de septiembre de 2019 le atribuye únicamente responsabilidad a los Prácticos señores España y Del Canto por deficiente asesoría. Y en la afirmativa, para que diga, respecto del señor España si navegó sin "ayuda de navegación electrónica, mostró exceso de confianza y condujo a la nave a un peligro".

Responde: "Por lo que recuerdo, en el informe pericial se indica lo señalado en la pregunta pero también se indica en ese informe pericial que el Capitán y el Team de Puente tuvo a la vista el "docking" o pantalla con las indicaciones de los instrumentos de navegadores y la resultante de los vectores de éstos a la vista por todo el Team de Puente liderado por el señor Capitán.

Los instrumentos de navegación con su resultante, siempre indicaron que la nave estaba siendo abatida hacia babor, o sea, con un desplazamiento lateral hacia su lado izquierdo, en el cual el Capitán indicó en 2 o 3



*oportunidades que se corrigiese, realizando lo indicado por el Capitán por el Prácticos señor España pero no con la celeridad que corresponde, ya que él obvió las indicaciones de los instrumentos y navegó de acuerdo a su experiencia por la "V" que realiza la corriente al sur de la Isla Merino en la propia Angostura Kirke, sin hacer uso de lo antes indicado.*

*Con todo lo expresado se quiere indicar que la responsabilidad administrativa de asesoramiento al Capitán se mantiene, de acuerdo al informe pericial, pero también se debe destacar, como se indica en éste que el Capitán debió haber tomado el control de su nave."*

**6.- JOSÉ ANDRÓNICO AMPUERO LAVADO,** cédula de identidad N°10.109.253-4, domiciliado en Pasaje Vergara N°2662, Población Fitz Roy.

**AL PUNTO DE PRUEBA 1,** señaló: "Eso no es así, no debe ser así, se establece en el capítulo V regla 34-1 del convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar y que es Ley en Chile, así como en el capítulo IX, regla 3 del citado convenio y donde lo deriva al código internacional de gestión de seguridad en el punto 5, 5.1. Y 5.2, principalmente el 5.2, donde establece que nadie, ni la compañía, ni el armador, ni ninguna persona puede inferir en la toma de decisiones de un capitán, sus deberes y atribuciones lo establecen claramente dichos convenios internacionales ratificados por Chile y por la bandera del buque.

*Yo participé aproximadamente dos horas después del accidente en la investigación de los daños y condición de seguridad que mantenía la nave para continuar su navegación a un lugar seguro donde poder efectuar reparaciones de emergencia y evaluar el desembarco de los pasajeros y en dicha condición actué como inspector del estado de abanderamiento de la administración chilena.*



*Quiero agregar que en este punto me faltó indicar la parte A y B desde la regla 1 a las 10 del Reglamento Internacional de Abordaje de 1972 con sus posteriores enmiendas."*

Repreguntado para que diga el testigo si sabe la causa del accidente.

Responde: *"No, la causa no la sé, eso lo hacen los investigadores."*

Repreguntado para que diga el testigo si sabe de la existencia de alguna investigación en relación al accidente del cual nos hemos referido.

Responde: *"Hubo una ISA que realizó la Armada y también hay una investigación de accidente que se efectúa a través de accidentes marítimos que realiza la organización marítima internacional a través de los convenios anteriormente descrito, convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar (SOLAS)."*

Repreguntado para que diga el testigo cómo tomó conocimiento de la existencia de estas dos investigaciones a las que hizo mención.

Responde: *"Yo tuve conocimiento porque fui nombrado perito en la ISA y participé como investigador en la investigación que se realiza a través del SOLAS."*

Repreguntado para que diga el testigo de qué se trató el peritaje al que hizo mención.

Responde: *"Estaba enfocado a determinar los daños que sufrió la nave, así como equipamiento, aparatos náuticos, sistema de gobierno y elementos de propulsión antes del accidente. Así mismo, se hizo una consulta respecto a las probables causas del accidente en la cual se dieron recomendaciones al Sr. Fiscal respecto a lo que se podría evaluar que podría ayudar a determinar las reales causas."*

Repreguntado para que diga el testigo y señale cuáles con las recomendaciones que se le dieron al Fiscal en relación a lo que acaba de declarar.





Responde: "Consistieron en:

a) analizar sección VIII, Al VIII (guardias) del código de formación y titulación de gente de mar (STCW), incluida enmiendas de Manila;

b) Analizar el registrador de datos de travesía (RDT);

c) Analizar las prescripciones técnicas que permiten efectuar navegación segura con los aparatos náuticos dispuestos en el capítulo V reglas 15, 16, 17, 18, 19 y 20."

Repreguntado para que diga el testigo y en relación a la investigación que se realiza a través del SOLAS, explique en qué consistió su participación y cómo se desarrolló la misma.

Responde: "Es un grupo de personas, investigadores, cuya sede está en Valparaíso, lleva por nombre Vulcano y es una investigación que realiza la Organización Marítima Internacional (OMI) y que busca las causas reales de accidente, luego se publica. El objetivo principal es determinar las causas del accidente y que no se vuelvan a repetir, sin embargo, dicha investigación no puede ser utilizada para solicitar indemnizaciones. En mi caso, permitió evaluar cómo se realizaba la evaluación acorde a los aparatos náuticos del personal a bordo evaluándose el factor ambiental, humano, personal y riesgos asociados."

Repreguntado para que diga el testigo si sabe si dichas investigaciones terminaron o se encuentran afinadas y en su caso si sabe cuáles fueron los resultados de las mismas.

Responde: "En la primera que era la ISA yo participé como perito, sin embargo, no tengo información del resultado de esa investigación. Respecto a la segunda investigación en la cual participé (VULCANO) como investigador, la investigación final y resultado de ello lo resuelve el centro de investigación de la



*DIRECTEMAR, de la cual tampoco conozco los resultados, porque ellos son los que resuelven."*

Repreguntado para que diga el testigo cómo le consta todo lo que acaba de declarar.

Responde: "Lo sé porque soy de profesión ingeniero en construcción naval de la Universidad Austral de Chile, soy auditor líder del sistema de gestión de sistema seguridad (ISM), en las normas ISO 9001, ISO 14000, auditor de sistema de protección de buques (ISPS), auditor sobre el trabajo marítimo a bordo (MLC), fui inspector de abanderamiento de la administración chilena para naves mercantes mayores, soy inspector del estado rector del puerto para naves de tráfico internacional, tengo cursos avanzados para buques quimiqueros, pretoleros y gaseros, tuve entrenamientos para inspector avanzado en contaminación marítima en la prefectura naval de Argentina, curso de inspector básico y avanzado en la administración de Canadá y Japón; además de disponer de diferentes cursos que regulan la organización marítima internacional para efectuar trabajos a bordo en las naves de tráfico nacionales e internacionales; y tengo una experiencia de 24 años en inspección de naves internacionales como estado rector del puerto."

Contrainterrogado, para que diga el testigo cuáles fueron los antecedentes tenidos a la vista para evacuar peritaje realizado en la ISA.

Responde: "Yo me constituí a bordo de la nave aproximadamente dos horas después del accidente, se verificaron todos los aparatos náuticos, el sistema de propulsión, todo el sistema de gobierno, todo el sistema de comunicación, toda la maquinaria principal y auxiliar, todos los sistemas de accionamiento del timón, todos los procedimientos de seguridad establecidos en el sistema de gestión acorde al código internacional sobre gestión de seguridad, se verificaron todas las



publicaciones náuticas y los registros de las actividades que se realizaban en el puente de gobierno, todo el sistema eléctrico principal y de emergencia, todos los equipos y sistemas de comunicación, todo el sector estructural que se podía inspeccionar de la nave y exteriormente se solicitó el apoyo de busos objeto de verificar los daños al casco exterior, hélices, ejes propulsores y timones de la nave. Así mismo, se verificó toda la documentación de la competencia de la tripulación y se efectuaron pruebas de operatividad para comprobar que los sistemas principales y auxiliares de la maquinaria principal, auxiliar y todos los sistemas de alarmas permitían navegar con seguridad aun puerto donde puedan efectuar reparaciones de emergencia; también se comprobó la estabilidad de la nave en condición intacta y dañada. Lo cual fue reflejado en el informe de peritaje que solicitó el Sr. Fiscal de la ISA que realizaba la Armada."

Contrainterrogado, para que diga el testigo si al estar a bordo de la motonave SOLEAL se pudo entrevistar con el práctico don Hernán España.

Responde: "No, yo solamente mis entrevistas e inspecciones fueron realizadas con el capitán de la nave, sus oficiales, tripulantes y el jefe de máquina."

Contrainterrogado, para que diga el testigo si al momento de producirse el accidente los equipos de navegación eran utilizados por el Sr. España conforme a la inspección que realizó de dichos equipos a bordo de la motonave.

Responde: "No."

**AL PUNTO DE PRUEBA 3**, señaló: "De acuerdo a los conocimientos que tengo yo, de acuerdo a la actividad que realizo en las inspecciones por estado rector del puerto a las naves de tráfico internacional de otras banderas es que la responsabilidad es del Capitán y Oficial de Guardia acorde a lo que establece el convenio



*internacional para la seguridad de la vida humana en el mar Capítulo V regla 34-1, Capítulo IX, regla 3 que lo deriva al Código de Gestión de Seguridad punto 5, 5.1, 5.2 y asimismo lo que establece el convenio internacional sobre formación y titulación de gente de mar incluida las enmiendas de Manila (STCW) en su sección guardia sección A-VIII/2 parte 4 punto 49 y 50 donde explícitamente indica que el Capitán y Oficial de Guardia son responsables de la seguridad de la nave y nombra a los prácticos a bordo quienes son solo asesores y que cualquier error que exista el Oficial de Guardia debe notificar al Capitán y aquellos enmendar dicho error, asimismo la regla 37 de la ley de navegación indica que los prácticos son asesores."*

Repreguntado, para que diga el testigo y aclare qué es un oficial de guardia y cuál es función.

Responde: "Acorde a la normativa internacional vigente y lo ratificado por Chile en el capítulo V regla 14 punto 1 y 2 se establece que las naves deben disponer de tripulación suficiente y competente, emitiéndoseles un certificado de dotación mínima de seguridad donde establece el grado de la tripulación y la aptitud que debe disponerse de acuerdo al convenio internacional sobre formación y titulación de gente de mar en la cual en la sección A-II/2 Y sección A-II/4 establece la competencia, suficiencia y aptitud que debe tener un oficial de guardia y el capitán; y marinero que forman parte de la guardia de navegación, todo este personal se constituye en el puente de gobierno para efectuar una navegación segura y evitar abordajes. En este equipo de puente cada uno cumple una función, es decir al marinero de guardia es el timonel; existe un vigía, un oficial de guardia que lleva la navegación y el que tiene las aptitudes para operar todos los aparatos náuticos de abordaje y llevar la derrota de la nave y es el capitán quien toma la decisión final sobre la navegación.



*Asimismo, existen prácticos a bordo que son asesores del capitán, pero que no tienen ninguna autoridad a bordo ni poder de decisión sobre la navegación que se debe realizar. Asimismo, cada estado debe definir la dotación mínima de seguridad que es la que constituye el equipo de puente y para ello existen directrices que se encuentran en la resolución A.10 47 (27)."*

Repreguntado, para que diga el testigo si sabe, si los prácticos que se encontraban en el buque de pasajeros Le Soleal asesoraron al capitán de dicha nave durante el accidente al que se ha hecho mención.

Responde: "Como anteriormente lo expresé, yo llegué aproximadamente dos horas después de que se produjo el accidente por lo cual desde ese momento hacia adelante puedo realizar cualquier aseveración, antes de ese tiempo no tengo información ya que no me encontraba en el citado lugar."

Contrainterrogado, para que diga el testigo si conforme al conocimiento que tiene de los hechos que originaron el accidente, existió un accionar negligente de los prácticos.

Responde: "Como anteriormente lo describí, yo me constituí a bordo aproximadamente dos horas después de que se produjo la tocada de fondo de la nave y lo único que puedo aseverar es lo que dispone la normativa nacional e internacional vigente, principalmente lo que establece el convenio internacional sobre formación y titulación (STCW) con enmienda de Manila, en la sección A-VIII/2, parte 4 punto 49 y 50 que dice relación a que el práctico intercambia información con el oficial de guardia y si existiera algún error éste debe actuar inmediatamente informando al capitán y corrigiendo el citado error."

Contrainterrogado, para que detalle el testigo cuáles fueron las labores que realizó cuando subió a



bordo de la nave según lo declaró en su respuesta anterior.

Responde: "Acorde a instrucciones del estado de abanderamiento y ribereño, me constituí a bordo para verificar los aparatos náuticos, sistemas de gobierno, propulsión, y pruebas que se efectuaron al eje propulsor y servomotor, así como las estructura interior y a través de buzos de salvataje la estructura exterior, la pala del timón y hélices, los dispositivos de salvamento, equipos de comunicación, que permitan a la nave desplazarse desde la zona donde había sufrido el accidente hasta un puerto que le permita llegar con seguridad y efectuar las reparaciones de emergencias necesarias y evaluando las condiciones que permitan llegar a un lugar para reparaciones definitivas."

Contrainterrogado, para que diga el testigo si los aparatos náuticos se encontraban en buen estado de funcionamiento al momento en que lo revisó.

Responde: "Se efectuaron pruebas a los aparatos náuticos comprobándose que trabajaban en condiciones normales de diseño."

Contrainterrogado, para que especifique el testigo cuáles fueron los aparatos náuticos que revisó.

Responde: "Todos los aparatos náuticos que se establecen en el capítulo V de la regla 19 del convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar (SOLAS), con sus respectivas enmiendas."

Contrainterrogado, para que diga el testigo y complemente la respuesta anterior y detalle cuáles instrumentos.

Responde: "En este tipo de naves le es aplicable el SOLAS con sus enmiendas acorde a la regla 19 y en ella se especifica los diferentes tipos de naves y que dependen de su tonelaje grueso y de la edad de construcción de la nave. Entre los equipos que se inspeccionaron estaba: el compa magistral, giro compas,



*radares, ecosonda, GPS, todas las publicaciones náuticas, los repetidores de los giros de los alerones, el sistema de comunicación entre el puente de gobierno y el espacio de servomotor, luces de navegación, los indicadores de caña del timón, radares arpa. Principalmente aquellos aparatos náuticos, pero una descripción más detallada la puede obtener a través del peritaje solicitado por la Fiscalía Marítima de Punta Arenas."*

**DÉCIMO SEXTO:** Que además se agregó a la causa por vía de medida para mejor resolver, las causas Rol 97-2019 y 1-2021, Ministro de Primera Instancia, tramitadas en la Iltma. Corte de Apelaciones de Punta Arenas, y oficios del Banco Estado y Banco de Chile sobre equivalencia monetaria.

**EN CUANTO A LA FALTA DE LEGITIMACION PASIVA ALEGADA POR LA DEMANDADA FISCO DE CHILE.**

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que en relación con la legitimación procesal la Excma. Corte Suprema en sentencia de reemplazo de 11 de mayo de 2017, Rol N° 64310-16,-a propósito de una acción de indemnización de perjuicios dirigida en contra del Tercer Tribunal Ambiental, la que fue rechazada por falta de legitimación pasiva-, sostuvo citando Giuseppe Chiovenda, "Instituciones de Derecho Procesal Civil", que con la vieja denominación *legitimatio ad causam* "se expresa que para que el juez estime la demanda, no basta que considere existente el derecho, sino que es necesario que considere la identidad de la persona del actor con la persona en cuyo favor está la ley (legitimación activa), y la identidad de la persona del demandado con la persona contra quien se dirige la voluntad de la ley (legitimación pasiva)".

Luego agrega el máximo tribunal que: "Así, la legitimación, activa o pasiva, es un presupuesto indispensable de la relación procesal. En efecto, la ausencia de alguna de las condiciones de fondo,





determinará el rechazo de la demanda en la sentencia; pero, verificada la legitimación, la acción se habrá ejercitado y producido sus efectos dentro del proceso. En consecuencia, para poder figurar y actuar eficazmente como parte, no en un proceso cualquiera, sino en uno determinado y específico, no bastará con disponer de la aptitud general o legitimatio ad processum, sino que será necesario poseer, además, una condición más precisa o legitimatio ad causam, la cual afecta al proceso no en su dimensión común, sino en lo que tiene de individual y determinado. Esta última se halla en directa relación con el objeto del litigio y, en consecuencia, su examen dice relación con el fondo del asunto discutido. En este sentido, la atribución subjetiva de los derechos y obligaciones deducidos en juicio es una cuestión que afecta el propio ejercicio de la acción y que, por lo tanto, debe ser objeto de análisis al momento de la decisión”.

**DÉCIMO OCTAVO:** Que en este orden de ideas el Fisco de Chile opone excepción de falta de legitimación pasiva bajo dos fundamentos.

En primer término señala que la responsabilidad resarcitoria por los daños alegados, en caso de proceder, corresponde solamente al capitán de la nave.

En segundo lugar afirma que en cuanto la imputación de los daños se realiza a los prácticos autorizados, estos no son funcionarios ni agentes públicos, por tanto, el Fisco de Chile no puede ser legitimado pasivo de la acción intentada. Siguiendo lo señalado por la Exima. Corte Suprema en el fallo citado en el motivo que precede, el Fisco de Chile no sería la persona contra quien se dirige la voluntad de la ley en el presente caso.

En este acápite, considerando que la determinación en orden a si los prácticos autorizados son funcionarios o agentes públicos resulta fundamental para la ejecución



de una eventual sentencia en favor del demandante, y respondiendo a un criterio de racionalidad, sólo se resolverá la excepción en relación con la aptitud del Fisco de Chile para eventualmente responder de los perjuicios alegados en el presente juicio.

Lo que dice relación con la responsabilidad exclusiva del Capitán de la nave respecto de los perjuicios alegados, considerando que es una cuestión de fondo pues dice relación con el objeto del presente juicio, se abordará más adelante y sin duda incidirá en lo que se resuelva en la presente sentencia, ello bajo el supuesto de que se deseche la excepción opuesta en la parte en que se funda en no ser los prácticos autorizados funcionarios ni agentes públicos.

**DÉCIMO NOVENO:** Que el Fisco de Chile afirma que los prácticos autorizados, como lo son Hernán España y René Del Canto, en cuyo actuar se funda la actora para intentar su acción, no tienen la calidad de funcionarios ni agentes públicos.

Tal afirmación la sustenta en el hecho de que no son funcionarios dependientes de DIRECTEMAR, organismo que forma parte integrante de la Armada de Chile, pues no están sujetos al Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, DFL 1 de 1997, que establece las calidades en que se es personal de la Armada de Chile, no contemplándose a los prácticos autorizados. Estos últimos no tienen vínculo laboral ni de dependencia con la Armada.

Al respecto la demandada hace presente lo preceptuado en el artículo 6° inciso final del Reglamento de Prácticos, DS (M) N° 398 de 1985, en el que se indica que los prácticos autorizados no tienen la calidad de empleados de DIRECTEMAR y sus emolumentos son cancelados por el armador o agente de la nave que haya solicitado sus servicios. Luego se remite al artículo 18 del DFL 292 de 1953, Ley Orgánica Constitucional de



DIRECTEMAR, que, reiterando lo señalado en el ya referido artículo 6° del Reglamento de Prácticos, indica que los prácticos autorizados sin ser empleados del servicio gozaran de emolumentos que serán cancelados por el armador o agente de la nave que solicite los servicios.

Por otra parte la demandada agrega que la supervisión de la autoridad marítima respecto de los prácticos autorizados es sólo de carácter técnica y es lo que explica que invista a los prácticos para actuar en tal calidad. Asimismo hace hincapié en que mientras el práctico presta asesoría al capitán de una nave goza de autonomía e independencia, no estando sujeto al control, supervigilancia o dirección previa de la autoridad marítima.

Concluye entonces que los prácticos autorizados no son funcionarios dependientes de la DIRECTEMAR y, por lo mismo, no pueden obligar al señalado servicio o al Estado a responder de daños que le fueren imputables a su conducta en la prestación de sus servicios.

**VIGÉSIMO:** Que a su turno la demandante Compagnie du Ponant, pide el rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva pues los prácticos, sean oficiales o autorizados, cumplen una función pública y deben ser considerados como funcionarios públicos en relación con la responsabilidad que emana de sus actos negligentes o dolosos.

Argumenta señalando que los prácticos autorizados no pueden ser considerados particulares sin vínculo alguno con el Estado, cuando su conducta es indagada por la Armada de Chile y luego de una investigación sumaria administrativa son sancionados por el mismo ente público, aplicándoles el mismo régimen disciplinario que a los funcionarios de planta de la Armada de Chile.



Agrega que la Armada de Chile impone a los armadores los prácticos, cuando navegan en los canales de nuestro país.

Pone hincapié en que los prácticos cumplen una función pública, haciendo presente que de existir un número suficiente de prácticos oficiales posiblemente no existirían los prácticos autorizados, ya que ambos ejercen exactamente la misma función. Se trata de un servicio prestado e impuesto por el Estado de Chile.

Finalmente señala que el capitán y tripulación del B/P "Le Soleal" era extranjera y siempre pensaron que los prácticos eran o actuaban en calidad de funcionarios públicos, considerando que su presencia en la embarcación fue impuesta por la Armada de Chile.

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que conforme a lo preceptuado en el DFL 292 que aprueba la Ley Orgánica de la DIRECTEMAR, artículos 3 letra a) y 18 inciso 2°, corresponde a DIRECTEMAR velar por la seguridad de la navegación y cuando las necesidades del servicio los requieran la referida entidad puede nombrar prácticos autorizados para atender un servicio determinado.

A su turno, el Decreto Ley 2222, 1978, Ley de Navegación en sus artículos 35, 36 y 38, dan cuenta que toda nave nacional o extranjera debe utilizar el servicio de pilotaje y dichos servicios de practicaje dependen de DIRECTEMAR que al efecto dispone de prácticos oficiales y autorizados. Asimismo las disposiciones citadas establecen que compete a DIRECTEMAR y a la Autoridad Marítima la designación de los prácticos y las tarifas que pagan los usuarios de sus servicios son fijas por reglamento.

Por otra parte, el decreto N° 398, 1985, del Ministerio de Defensa, que aprueba el Reglamento de Prácticos, dispone en sus artículos 4, 6, 7, 8 y 24, que el practicaje o pilotaje sólo podrán efectuarse previa solicitud de servicios del usuario a la Autoridad



Marítima o a DIRECTEMAR y para ejecutar los servicios solicitados habrá prácticos oficiales y autorizados.

En cuanto a los prácticos autorizados estos serán nombrados por el Director General de la DIRECTEMAR, el que, asimismo, podrá poner término a sus nombramientos.

Igualmente los prácticos autorizados atenderán los servicios de practica y de pilotaje cuando no hubiere disponibilidad de prácticos oficiales.

Asimismo los prácticos autorizados durante el cumplimiento de sus funciones quedan sujetos jerárquica, administrativa y disciplinariamente al Director General de la DIRECTEMAR, el que además tiene facultades para sancionar, previa investigación, a los prácticos autorizados por sus faltas que sean el resultado de negligencia o de falta de idoneidad profesional.

Finalmente el Decreto 397, del año 1985, Ministerio de Defensa Nacional, en sus artículos 7 letra b), 9, 10 y 37, junto con señalar que es facultad del Director General de la DIRECTEMAR dictar normas para regular el tráfico marítimo a fin de velar por la seguridad de la navegación, de la vida humana en el mar y la protección del medio marino, reitera que los prácticos dependen de la Dirección General o de la Autoridad Marítima y son las únicas personas que pueden cumplir funciones de pilotaje y practica, asimismo el usuario debe solicitar el servicio necesariamente a la Autoridad Marítima o a la Dirección General de DIRECTEMAR, siendo la referida entidad la que nombra a los prácticos.

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que de la normativa referida resulta claro que los prácticos autorizados desempeñan una función de interés público que compete a DIRECTEMAR, entidad que forma parte integrante de la Armada de Chile y, por ende, de la Administración del Estado.

En efecto los prácticos autorizados al desarrollar sus funciones concretizan en la practica el cumplimiento del deber de DIRECTEMAR de velar por la seguridad de la



navegación, lo que constituye una cuestión de interés general o pública, pues como señala la propia demandada dicha seguridad en la navegación incide en la protección de la vida humana y la preservación del medio ambiente marino, en concordancia con lo preceptuado en el artículo 7 letra b) del Decreto 397/1985 del Ministerio de Defensa; Subsecretaría de Marina.

Refrenda la afirmación precedente el hecho que el diseño legal y reglamentario, con el objeto de asegurar el cumplimiento de su función pública, otorga a DIRECTEMAR la facultad de nombrar prácticos autorizados para que presten servicios a falta de prácticos oficiales, imponiendo su designación al usuario, y asegurando así la continuidad del servicio.

Además deja de manifiesto la función pública que desarrollan los prácticos autorizados, el hecho que en el desempeño de sus funciones queden sujetos jerárquica, administrativa y disciplinariamente a DIRECTEMAR, entidad que puede sancionarlos e incluso poner término a sus nombramientos, lo que sólo puede tener explicación en su carácter de agentes públicos pues en definitiva están llamados, al igual que los prácticos oficiales, a concretizar el deber de servicio que la ley coloca de cargo de la entidad pública DIRECTEMAR, existiendo por tanto un interés en orden a que el servicio público se preste correctamente.

En este punto cabe desestimar la alegación de la demandada, que se basa en una normativa que pone el énfasis en el hecho que los prácticos autorizados no son funcionarios o empleados de DIRECTEMAR para efectos de sus remuneraciones, pero que en nada desvirtúa o cuestiona la función pública que estos cumplen. Remuneraciones, que si bien son de cargo de los usuarios, la propia autoridad pública regula por vía reglamentaria, precisamente por el interés público en el ejercicio de sus funciones.



En definitiva y conforme a lo razonado, los prácticos y pilotos autorizados por DIRECTEMAR si bien no tienen la condición de funcionarios públicos porque no están contratados directamente por el Estado ni reciben una remuneración del presupuesto estatal, son agentes públicos ya que realizan funciones de interés público bajo la supervisión de una autoridad estatal.

Así las cosas la eventual conducta negligente del práctico o piloto autorizado origina responsabilidad para el Estado de Chile, pues en el desempeño de sus funciones actúan en representación del Estado o por delegación de la autoridad estatal para realizar funciones específicas, razón por la cual se rechazará la excepción de falta de legitimación pasiva en cuanto se funda en que el Estado no responde por el daño culpable ocasionado por un práctico o piloto autorizado por la DIRECTEMAR.

**EN CUANDO A LA DEMANDA DEDUCIDA POR EL ACTOR, PROPIETARIO Y ARMADORES DEL B/P LE SOLEAL, COMPAGNIE DU PONANT**

**VIGÉSIMO TERCERO:** Que la demandante dedujo acción de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual del Estado-Fisco de Chile.

En el ámbito del derecho, y atento que el daño sufrido lo habrían causado agentes públicos durante la prestación de servicios que corresponde otorgar a la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante (en adelante DIRECTEMAR), entidad que forma parte integrante de la Armada de Chile, funda la responsabilidad civil del Estado en su falta de servicio o, en subsidio, para el caso de estimarse que el Estado no responde por hecho propio, la funda en las normas comunes sobre responsabilidad extracontractual previstas en nuestra legislación civil, en particular en los artículos 2320 y 2322 del Código Civil, debiendo responder el Fisco por el hecho ajeno.





**VIGÉSIMO CUARTO:** Que al respecto cabe señalar que las Fuerzas Armadas forman parte de la Administración del Estado conforme lo señala el artículo 1 de la ley N° 18575 sobre Bases Generales de la Administración del Estado y, por otra parte, la "falta de servicio" conforme lo prescribe artículo 42 de la referida ley constituye el régimen general de responsabilidad extracontractual de la Administración del Estado.

En este orden de ideas ante la ausencia de disposición que establezca que estatuto de responsabilidad es aplicable a las Fuerzas Armadas, se ha sostenido por la jurisprudencia que cabe aplicar el estándar de la "falta de servicio" que se inserta en el sistema de responsabilidad civil extracontractual del derecho común.

Así por lo demás lo reconoce la propia demandada luego de sostener que la Armada de Chile se encuentra excluida de la aplicación directa del artículo 42 de la ley sobre Bases Generales de la Administración del Estado.

Conforme a lo señalado para determinar una eventual responsabilidad civil extracontractual del Estado en el presente caso se estará al estándar de la "falta de servicio."

**VIGÉSIMO QUINTO:** Que se ha concebido la falta de servicio como la infracción a un deber objetivo de conducta, lo que supone un juicio objetivo de reproche sobre la base de un patrón de conducta, así se impone la necesidad de comparar la gestión efectiva del servicio con un estándar legal o razonable de cumplimiento de la función pública.

En definitiva, la falta de servicio implica el incumplimiento de un deber de servicio, el que puede consistir en que no se prestó el servicio que la administración tenía el deber de prestar, se prestó



tardíamente o se prestó en forma defectuosa atento el estándar de servicio que los ciudadanos tienen derecho a esperar. (Enrique Barros Bourie, Tratado de Responsabilidad Extracontractual, Editorial Jurídica de Chile, septiembre de 2008, p. 506.)

Asimismo, se señala que la falta de servicio la constituye una mala organización o funcionamiento defectuoso de la administración,-circunstancias que quedan comprendidas en el concepto de "culpa en el servicio"- . En la falta de servicio la persona del funcionario no interesa, toda vez que éste no es responsable civilmente ante la víctima ni ante la administración,-salvo respecto de esta última, el caso en que incurra en falta personal-.

Desde un punto de vista jurisprudencial se ha definido la falta de servicio como "toda acción u omisión de la Administración de la cual se generan daños para el administrado y en que ha existido culpa del servicio, de la que se excluye la posibilidad de exigir la individualización del funcionario pues resulta indiferente su identidad, toda vez que es el servicio en contra de quien se reclama." (Sentencia Excelentísima Corte Suprema, pronunciada por su tercera sala con fecha dieciséis de marzo de dos mil dieciséis, considerando noveno, Rol N° 14.608-2015).

**VIGÉSIMO SEXTO:** Que conforme a lo señalado en el motivo que precede, y a fin de determinar si en la especie existe la falta de servicio que denuncia la parte demandante, resulta necesario en primer término precisar los "deberes de servicio" de DIRECTEMAR, como organismo que forma parte integrante de la Armada de Chile, para con las naves que navegan en el mar territorial y en particular en sus aguas interiores, lo que implica el análisis de la legislación y reglamentos



que regulan tal actividad a fin de identificar tales deberes.

**VIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que al respecto cabe considerar:

**1.-** DFL 292 que Aprueba la Ley Orgánica de la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante (DIRECTEMAR).

El artículo 3° letra a) señala que corresponde a la Dirección: "Velar por la seguridad de la navegación y por la protección de la vida humana en el mar, controlando el cumplimiento de las disposiciones nacionales e internacionales sobre estas materias (...)."

**2.-** Decreto 397 de 22 de julio 1985, del Ministerio de Defensa, que Aprueba Reglamento de Practicaje y Pilotaje.

Su artículo 1° señala: "Toda nave chilena o extranjera que navegue por aguas interiores de la República, por el Estrecho de Magallanes o que efectúe cualquier maniobra en los puertos de la República de Chile, o en sus vecindades, deberá utilizar prácticos chilenos."

El artículo 7 letra b) por su parte señala: "Son facultades del Director General: (...) b) Dictar normas tendientes a regular el tráfico marítimo con el objeto de velar por la seguridad de la navegación, de la vida humana en el mar y la protección del medio marino."

Conforme a su artículo 10: "El practicante y el pilotaje sólo podrán efectuarse, previa solicitud del usuario a la Autoridad Marítima jurisdiccional o a la Dirección General, según corresponda."

A su turno el Título IV "Rutas de Canales y del Estrecho de Magallanes" es claro en señalar que las naves de pabellón extranjero para su navegación por rutas de canales, entre los que se encuentra Angostura Kirke, requiere de práctico. Además es obligación para la nave dar cumplimiento a las disposiciones especiales



que dicte la Dirección General para la seguridad de la navegación.

**3.-** Decreto Ley N° 2222, Ley de Navegación, que dispone en su artículo 36: "Los servicios de practicaje y pilotaje dependerán de la Dirección. (...)". En su inciso 2° de la norma prescribe que: "El pilotaje será desempeñado por los prácticos que designe la Dirección y el practicaje por los que designe la Autoridad Marítima."

A su turno su artículo 37 dispone: "Los prácticos, durante el desempeño de sus funciones, serán asesores del capitán en todo lo relativo a la navegación, a las maniobras (...) "

**4.-** Decreto 398 de 24 de julio 1985, del Ministerio de Defensa, que aprueba el Reglamento de Prácticos dispone en su artículo 8 que los Prácticos Autorizados durante el cumplimiento de sus funciones deberán contar con: "(...) cartas de navegación y demás publicaciones necesarias debidamente actualizadas, como asimismo, con los elementos de trabajo, comunicación y de seguridad que establezca la Dirección General (...)".

Finalmente su artículo 24 señala: "Las faltas que sean resultado de negligencia o de falta de idoneidad profesional del Práctico Autorizado, serán sancionadas por el Director General, (...) ". Y el artículo 25 dispone que: "Para los efectos del presente Reglamento, se consideran faltas a la disciplina de los Prácticos Autorizados, aquellas acciones u omisiones que signifiquen quebrantamiento de sus obligaciones o de sus deberes o el incumplimiento de órdenes o de disposiciones reglamentarias, que no alcancen a ser constitutivos de delito."

**VIGÉSIMO OCTAVO:** Que conforme a la normativa transcrita se constata que a DIRECTEMAR le asiste el deber de servicio consistente en velar por la seguridad de la navegación, la protección de la vida humana en el



mar y la preservación del medio marino, respecto de las naves que surcan las aguas del territorio marítimo nacional.

Para cumplir con tal servicio DIRECTEMAR cuenta entre otros medios con la disponibilidad de prácticos y pilotos, -profesionales marítimos que poseen conocimientos especializados sobre las características geográficas, hidrológicas, meteorológicas, y de tráfico de una zona marítima específica-, que designa a las naves que navegaran en aguas territoriales chilenas, particularmente si son de pabellón extranjero que navegaran aguas interiores en los canales australes, a fin de que asesoren a los capitanes en una navegación segura.

Los prácticos o pilotos designados para prestar sus servicios a una nave determinada, a fin de cumplir con finalidad de su función, velar por la navegación segura, no pueden incurrir en acciones u omisiones que signifiquen quebrantamiento de sus obligaciones o de sus deberes o el incumplimiento de órdenes o de disposiciones reglamentarias.

**VIGÉSIMO NOVENO:** Que determinado el estándar de servicio que debe cumplir DIRECTEMAR corresponde cotejarlo con la gestión efectiva desplegada por la entidad para afrontar los hechos denunciados por el demandante.

Al efecto cabe tener presente que la demandante imputa al práctico autorizado de canales Hernán España y al segundo práctico René Del Canto, designados por DIRECTEMAR para prestar servicios en la nave B/P "Le Soleal", el haber prestado un asesoramiento deficiente al Capitán de la nave, lo que provocó que el crucero tocara fondo en el paso de Kirke.

Específicamente se imputa a los prácticos no haber asistido eficientemente al Capitán en la derrota del paso Kirke, teniendo a su disposición todos los medios



técnicos y humanos para haberlo asesorado de buena manera.

**TRIGÉSIMO:** Que en relación con la acreditación de la falta de servicio denunciada existe en autos expediente de Investigación Sumaria Administrativa (ISA) Marítima destinada a averiguar las causas, circunstancias y posibles responsabilidades en la tocada de fondo del B/P "Le Soleal", en sector Isla Merino, Angostura Kirke, el día 14 de noviembre de 2018.

En tal instrumental rola a fojas 498 la resolución del Director General de DIRECTEMAR que resuelve la ISA Marítima referida en el párrafo que precede.

Dicha resolución en base a los antecedentes del procedimiento administrativo sancionó al Práctico Autorizado de Canales Hernán España Giraldes con suspensión de un mes y quince días por: "POR LA RESPONSABILIDAD QUE LE CABE POR SU DEFICIENTE ASESORÍA COMO PRÁCTICO DE GAURDIA EN LA TOCADA DE FONDO DEL B/P "LE SOLEAL", SEÑAL DE LLAMADA FIHV, NÚMERO OMI 964175, EN LA TOCADA DE FONDO EN LOS BAJOS UBICADOS AL SUR DE LA ISLA MERINO, ANGOSTURA KIRKE, EL DÍA 14 DE NOVIEMBRE DE 2018."

Dicha sanción se basa en especial en los informes periciales evacuados en el marco de la ISA, así como en la declaración de los inculpados en dicho procedimiento, a saber, Capitán Daher, Prácticos España y Del Canto.

Así se dio por establecido que el día 14 de noviembre de 2018 a las 09:15 horas el capitán Sr. Daher tomó la decisión, previa consulta al práctico España de iniciar la navegación de la Angostura Kirke, dado que las condiciones eran adecuadas. Asimismo España tomó el control de la navegación.

El práctico España desestimó lo que mostraban los equipos de ayuda a la navegación, que indicaban claramente el importante abatimiento a babor que estaba experimentando la nave y que se incrementaba a medida



que se aproximaba a Isla Merino. En estas circunstancias desestimó en tres oportunidades las solicitudes del Capitán de gobernar más a estribor.

El práctico España privilegió para realizar el cruce de la Angostura Kirke la navegación visual. Efectuó una navegación a "Ojo" y utilizó como referencia para la navegación una marca, "letra V", que se forma en la superficie de agua producto de la corriente existente que se formaba entre Isla Merino y Punta Restinga, y no empleó la técnica del Índice Paralelo.

Finalmente la carta de navegación empleada por el práctico España no estaba preparada adecuadamente como lo establece el SHOA, manual de navegación.

Luego la resolución en su considerando 11° afirma que el práctico España no dio cumplimiento a lo prescrito en el artículo 604 letra a) y letra h) del Reglamento de Practicaje y Pilotaje, señalando al respecto: "(...) no preparó con la debida anticipación la derrota de la ruta en la zona pilotaje que se navegaría y no hizo uso de los instrumentos de navegación que contaba la nave, brindando una asesoría deficiente en la conducción de la derrota de la nave por el Canal Kirke, al desatender el abatimiento a babor que mantuvo la nave durante la navegación del track recomendado 090° y desestimar las solicitudes efectuadas por el Capitán de la nave de gobernar más a estribor, lo que ocasionó la tocada de fondo de la nave.

Se adiciona en el considerando 12° una infracción al artículo 603 letra d) del Reglamento de Practicaje y Pilotaje, que obliga la asistencia del segundo Práctico en este tramo de ruta, pues el práctico España no requirió adecuadamente la asistencia del segundo práctico sr. Del Canto.

Por otra parte la resolución sancionó al Práctico Autorizado René Del Canto Gómez con suspensión de quince días, por: "POR LA RESPONSABILIDAD QUE LE CABE POR SU





DEFICIENTE ASESORÍA COMO SEGUNDO PRÁCTICO EN LA TOCADA DE FONDO DEL B/P "LE SOLEAL", SEÑALA DE LLAMADA FIHV, NÚMERO OMI 964175, EN LA TOCADA DE FONDO EN LOS BAJOS UBICADOS AL SUR DE LA ISLA MERINO, ANGOSTURA KIRKE, EL DÍA 14 DE NOVIEMBRE DE 2018."

En el considerando 2° letra j) se contempla como sustento de la sanción el hecho acreditado en el procedimiento administrativo en orden a que el práctico Del Canto mantuvo una actitud pasiva, debiendo haber ingresado al interior del puente para apoyar al práctico España.

Al respecto cabe señalar conforme a la declaración prestada por Del Canto a fojas 44, que se ubicó en el alerón de babor de la embarcación, pues su función era informar el comportamiento de la popa de la nave en el tramo de la pata del track recomendado 090°, como se presentaba la popa frente a la enfilación existente en Caleta Aguada.

A la instrumental referida se agrega el documento denominado "Buque de pasajeros toca fondo en Angostura Kirke", que concluye el actuar negligente de los prácticos.

Asimismo se rindió prueba testimonial sobre el punto de los testigos Claudio Barroilhet Acevedo y Santiago Zavala Fernández quienes coinciden en señalar que hubo una falta de servicio por parte de los prácticos o pilotos a bordo de la nave. Barroilhet enfatiza que los prácticos no prestaron una asesoría adecuada y cometieron errores en la navegación que derivaron en el accidente. Zavala, por su parte, señala que hubo un incumplimiento de protocolos y reglamentos por parte de los prácticos, lo cual fue corroborado por la investigación sumaria administrativa realizada por la autoridad marítima. Estos testigos además reconocen la firma de los documentos acompañados a los autos,



Barroilhet su informe en derecho y Zavala el informe técnico referido en el párrafo que precede.

**TRIGÉSIMO PRIMERO:** Que la prueba referida, en particular la Investigación Sumaria Administrativa Marítima, permite concluir el actuar negligente de los prácticos España y Del Canto, con infracción al Reglamento de Practicaje y Pilotaje, que se tradujo en una deficiente asesoría al Capitán del B/P "LE SOLEAL" en la conducción de la derrota de la nave por la Angostura Kirke, que concluyó con la tocada de fondo de la embarcación poniendo en peligro la vida de los tripulantes, pasajeros del crucero y la preservación del medio marino.

En definitiva la conducta de los prácticos impidió a DIRECTEMAR cumplir con su deber de servicio consistente en velar por la seguridad de la navegación, la protección de la vida humana en el mar y la preservación del medio marino, respecto de las naves que surcan las aguas del territorio marítimo nacional.

Se acredita entonces la falta de servicio de DIRECTEMAR, pues otorgó un servicio deficiente o defectuoso a la demandante de autos.

**TRIGÉSIMO SEGUNDO:** Que acreditado el actuar culpable o negligente de la demandada, lo que se manifiesta por su falta de servicio, resulta necesario dilucidar si en la especie concurren los demás elementos que configuran la responsabilidad extracontractual del Estado, a saber, la existencia del daño cuyo resarcimiento se pide y su nexo causal con la falta de servicio en que incurrió la demandada.

**TRIGÉSIMO TERCERO:** Que en cuanto al daño sufrido por la nave conforme se desprende de la prueba allegada a la causa, en particular la ISA Marítima, resulta acreditado que la nave B/P "Le Soleal" sufrió daños en su timón y hélice de babor. Sin embargo, constatando este sentenciador que la discusión se centra en la imputación



del daño, lo que guarda íntima relación con la concurrencia de nexos causales, se analizará primeramente la concurrencia de este elemento, para luego y sólo en el evento que se verifique tal concurrencia en la especie, entrar de lleno al análisis de la naturaleza y entidad del daño sufrido.

**TRIGÉSIMO CUARTO:** Que en relación con el nexo causal la demandada alega, en íntima relación con su excepción de falta de legitimación pasiva, que la causa del daño cuyo resarcimiento se pide debe necesariamente encontrarse en la conducta del Capitán del B/P "LE SOLEAL", lo que excluye toda responsabilidad del Estado.

Se argumenta que, aunque el Práctico o Piloto a bordo tenía la función de asesorar al Capitán de la nave, la responsabilidad final de la navegación, maniobra y seguridad de la nave recae completamente en el Capitán, conforme al artículo 909 del Código de Comercio y el Convenio Internacional STCW de 1978.

Así, a pesar de que los Prácticos habían recomendado no realizar la navegación debido a las condiciones riesgosas, el Capitán y el Armador de la nave decidieron proceder, resultando en el siniestro.

Se enfatiza que la DIRECTEMAR (Dirección General del Territorio Marítimo) no tiene responsabilidad en el incidente, ya que la actuación negligente fue del Capitán, quien desoyó las recomendaciones de los Prácticos. Se agrega que no hubo falta de servicio por parte de la DIRECTEMAR ni en la designación de los Prácticos ni en su fiscalización. El Tribunal Constitucional ha respaldado esta postura en fallos anteriores, señalando que los Prácticos no son funcionarios públicos en el sentido estricto de la ley, y su rol es meramente asesor.

Finalmente, se alega que la causa del daño no fue una falla del Estado o sus agentes, sino la imprudencia



y decisión voluntaria del Capitán y el Armador, configurándose así una "culpa exclusiva de la víctima."

**TRIGESIMO QUINTO:** Que a su turno la demandante afirma que la única causa de la tocada de fondo del buque "LE SOLEAL" en la Angostura Kirke, el 14 de noviembre de 2018, fue la negligente actuación de los prácticos, señores España y Del Canto.

Según el dictamen fiscal marítimo, el Práctico Hernán España proporcionó una deficiente asesoría al desatender las solicitudes del Capitán de la nave para corregir el rumbo, prefiriendo la navegación visual sin utilizar los equipos de ayuda a la navegación.

El Capitán Daher, quien requirió al Práctico cambiar el rumbo para evitar el accidente, fue desobedecido repetidamente, demostrando que no tuvo responsabilidad en el siniestro. Además, se destaca que el Capitán había planificado detalladamente la travesía, involucrando tanto a los prácticos como a los oficiales de la nave, y actuó con diligencia y prudencia.

Se refuta la alegación de culpa de la víctima, enfatizando que el Capitán actuó de manera previsor y razonable, y que la causa del accidente fue exclusivamente la asesoría deficiente de los prácticos.

También se menciona que las condiciones meteorológicas no influyeron en el siniestro y que la decisión de navegar por la Angostura Kirke fue consensuada entre el Capitán, sus oficiales y los prácticos autorizados.

**TRIGÉSIMO SEXTO:** Que resolver este punto es de esencial importancia pues sólo se responde civilmente por los daños y no por una conducta reprochable que no se materializa en perjuicios.

Así se señala que la causalidad expresa el más general fundamento de justicia de la responsabilidad civil, pues la exigencia mínima para hacer a alguien



responsable es que exista una conexión entre su hecho y el daño.

En este orden de ideas se afirma que la causalidad es el fundamento de la responsabilidad, pues sólo se responde de los daños que se siguen como consecuencia del hecho del demandado y, por otra parte, garantiza que al demandado será responsable sólo de los perjuicios que sean consecuencia directa de su conducta. ("Tratado de Responsabilidad Extracontractual", Enrique Barros Bourie, Editorial Jurídica de Chile, 2008, p. 373 y 374).

**TRIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que a objeto de resolver este punto lo primero que se tendrá en consideración como prueba es la Investigación Sumaria Administrativa Marítima hecha valer en el presente juicio, la que también sancionó al Capitán del B/P "LE SOLEAL", Sr. Charbel Daher con una multa de cuatrocientos pesos oro: "POR LA RESPONSABILIDAD QUE LE ASISTE COMO CAPITAN DEL B/P "LE SOLEAL", SEÑAL DE LLAMADA FIHV, NÚMERO OMI 964175, EN LA TOCADA DE FONDO EN LOS BAJOS UBICADOS AL SUR DE LA ISLA MERINO, MIENTRAS LA NAVE BAJO SU MANDO NAVEGABA LA ANGOSTURA KIRKE, EL DÍA 14 DE NOVIEMBRE DE 2018".

El fundamento de la resolución que impone la sanción lo encontramos en sus considerando 9 y 10.

El considerando 9 hace referencia a una abundante legislación que establece que el Capitán es la autoridad máxima de la nave y es siempre responsable de la seguridad de la misma y su tripulación, no obstante utilizar los servicios de prácticos o pilotos.

Así se hace referencia a las siguientes disposiciones:

1.- Artículo 50, 58, 59 y 89 del DL N° 2222 de 1978, Ley de Navegación.

El artículo 50 dispone que el Capitán es el "jefe superior de la nave encargado de su gobierno y



dirección.", agregando el artículo 89 que "El capitán será siempre responsable de la seguridad de la nave y de su dotación. Para estos efectos, deberá observar una constante vigilancia del estado de la maniobra de la nave y el mayor cuidado de su equipo y de sus accesorios."

A su turno el artículo 58 prescribe: "El capitán, aun cuando tuviere la obligación de emplear los servicios de practicaaje y pilotaje, será siempre el responsable directo de la seguridad, navegación, maniobras y gobierno de la nave, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda al práctico por deficiente asesoramiento. La autoridad del capitán no estará subordinada a la del práctico en ninguna circunstancia."

Igualmente el artículo 59 dispone: "Será obligación preferente del capitán vigilar en persona el gobierno de la nave a la arribada o zarpe de los puertos, o durante la navegación en ríos, canales o zonas peligrosas, aunque esté a bordo el práctico."

2.- Artículo 909 del Código de Comercio que señala: "El capitán, aun cuando tenga la obligación de emplear los servicios de practicaaje y pilotaje, será siempre responsable directo de la navegación, seguridad, maniobras y gobierno de la nave, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda al práctico o piloto por deficiente asesoramiento. La autoridad del capitán no está subordinada a la de éstos en ninguna circunstancia."

Luego el considerando 10 de la resolución que resuelve la ISA señala: "Que, en suma y conforme a las normas legales citadas, al haberse percatado de la inminente tocada de fondo de la nave, el Capitán Sr. DAHER debió haber tomado el control de la derrota en la aproximación de la angostura Kirke, lo que no hizo, pese a tener la autoridad y las facultades para ejercer su



gobierno y dirección, pudiendo haber evitado la ocurrencia del incidente investigado.”

**TRIGÉSIMO OCTAVO:** Que como puede apreciarse la ISA hecha valer en el juicio constató a nivel administrativo responsabilidad en los hechos, tanto de los prácticos por prestar un servicio deficiente como del Capitán de la nave por no tomar el control de la misma pese a tener la autoridad y las facultades para ejercer su gobierno y dirección. Ambas conductas negligentes la ISA Marítima las vincula a tocada de fondo de la nave.

Así las cosas, habrá que determinar que conducta de las señalas trascendió el ámbito meramente administrativo por ser desde un punto de vista jurídico, en el marco de la responsabilidad civil extracontractual, la causa del daño sufrido por la nave B/P “Le Soleal”.

**TRIGÉSIMO NOVENO:** Que a fin de determinar que conducta fue la que finalmente, en el ámbito civil extracontractual, causó el daño que se alega, se debe considerar además lo preceptuado en el Reglamento de Prácticos, Decreto 398/1985, Ministerio de Defensa.

El referido Reglamento en su artículo 1 inciso 2 prescribe que: “Los Prácticos son las únicas personas autorizadas para cumplir legalmente funciones de pilotaje y de practicaje. Durante el desempeño de tales funciones, serán asesores del Capitán en todo lo relativo a la navegación, a las maniobras y a la legislación y reglamentación, de la República, circunstancia que no afectará a las funciones y atribuciones del Capitán, quien conservará en todo momento el mando de su nave.”

A su turno la Ley de Navegación, Decreto Ley 2222/1978, Ministerio de Defensa, en su artículo 37 establece: “Los prácticos, durante el desempeño de sus funciones, serán asesores del capitán en todo lo





relativo a la navegación, a las maniobras y a la legislación y reglamentación de la República.”

**CUADRAGÉSIMO:** Que conforme a la normativa en la cual se basa la sanción impuesta al Capitán en el marco de la ISA Marítima, como en la referida en el considerando que precede, se concluye que en primera instancia la responsabilidad directa por la seguridad de la nave durante su navegación corresponde al Capitán, en efecto, es el jefe superior de la nave, debe vigilar en persona el gobierno de la nave durante la navegación aun cuando esté a bordo un práctico. Tales deberes no se ven mermados por la necesidad de emplear los servicios de un práctico, señalando la ley en forma perentoria que su autoridad no estará subordinada a la del práctico en ningún caso.

En definitiva al Capitán le competen todos los aspectos del mando y la gestión de la nave en el mar, lo que implica comandar y controlar la nave durante su operación, correspondiéndole la implementación de todas las medidas necesarias para la seguridad de la tripulación, los pasajeros, la carga y la propia nave. Asimismo, el gobierno de la nave comprende la gestión de cualquier situación de emergencia que pueda presentarse y la mantención de la disciplina a bordo.

Por otra parte, la normativa es enfática en señalar que los prácticos durante el desempeño de sus funciones son asesores del Capitán en todo lo relativo a la navegación y a las maniobras de la nave.

Lo señalado implica que aunque el práctico tiene conocimiento de la zona en la que se navega, tal circunstancia no le da la autoridad suprema de la nave, el Capitán sigue siendo el responsable último de la embarcación y de las decisiones que se tomen. El práctico da consejos sobre el rumbo adecuado a seguir, velocidad, maniobras a efectuar, pero siendo el Capitán



la autoridad máxima puede aceptar o rechazar las recomendaciones del práctico.

Finalmente cabe señalar que el Capitán del B/P "Le Soleal" Charbel Daher, tenía plena conciencia de lo ya señalado en este considerando como queda de manifiesto en su declaración a fojas 298 de la ISA Marítima, donde señala conocer en detalle la normativa de uso de prácticos en Chile y que podía vetar órdenes dadas por el práctico.

**CUADRAGÉSIMO PRIMERO:** Que lo señalado no obsta a poder dilucidar si en la especie la conducta negligente de los prácticos fue la causa directa de los daños, desplazando así la responsabilidad civil del Capitán.

En efecto, la ISA Marítima nos da cuenta de un actuar negligente tanto de los prácticos como del Capitán de la nave y la tarea en el presente caso es determinar cuál de las conductas trasciende el ámbito de la responsabilidad administrativa, por ser la causa adecuada del daño sufrido por la nave B/P "Le Soleal".

**CUADRAGÉSIMO SEGUNDO:** Que considerando, como ya se señaló, que conforme a la legislación es al Capitán a quien corresponde en primera instancia la responsabilidad directa por la seguridad de la navegación, este sentenciador se centrará en el análisis de su conducta durante la navegación de B/P "Le Soleal" el 14 de noviembre de 2018, a fin de determinar si su actuar negligente se enmarca sólo en el ámbito de la responsabilidad administrativa o trasciende al de la responsabilidad civil.

**CUADRAGÉSIMO TERCERO:** Que al efecto se considerará el dictamen fiscal contenido en la ISA Marítima, en la cual se concluye que asiste responsabilidad al Capitán al no gobernar adecuadamente el buque bajo su mando durante la navegación de la Angostura Kirke, con resultado de tocada de fondo de su nave en los bajos ubicados en el sur de Isla Merino.



Entre las consideraciones del dictamen fiscal para formular cargos al Capitán, los que finalmente fueron acogidos por el Director General de DIRECTEMAR, se señala en su N° 21 que durante la navegación del tramo del track recomendado 090°, el primer oficial sr. Mathieu Tsingrilaras sabía que el B/P "Le Soleal" se encontraba a babor del track, ya que había puesto tres índices paralelos a Punta Escobén, Punta Restinga e Isla Merino, también había visto la enfilación de Caleta Aguada, observando la carta electrónica y el radar de la nave, agregando que esta información estaba en conocimiento del Capitán sr. Charbel Daher.

Además el primer oficial en su declaración en la ISA Marítima agrega que el Capitán mientras se navegaba el track 090° le indicó en dos oportunidades al práctico España que gobernara a estribor, quien asintió con su mano derecha acusando recibo de la solicitud, a lo que el práctico cumplió poniendo en rumbo para cruzar la angostura pero no para entrar al track 090°, posteriormente cuando el centro de la nave se encontraba al sur de Isla Merino el práctico ordenó "estribor 10° de timón", en ese momento el Capitán apreció que la popa se acercaría peligrosamente a la Isla Merino, y simultáneamente, gritó "atención en la popa" tres veces, por lo que tomó el control de la navegación y ordenó "babor 10° de timón" y posteriormente aumentó a "babor 20° de timón".

Lo señalado se corrobora por el Informe de Mar del Capitán de fojas 348 de la ISA Marítima, en donde se indica que a 2,5 cables de la Isla Merino, que señala la entrada a Angostura Kirke, en ese tramo el práctico España piloteaba la nave, el Capitán pidió que fuera más a la derecha en dos oportunidades sin que el práctico tomara en consideración sus órdenes, pidiéndole una tercera vez con más firmeza que fuera más a la derecha. Agrega que se presentó el práctico a la Angostura Kirke



sin haber tenido en cuenta sus "recomendaciones" de ir más a la derecha.

Por su parte, el peritaje tocada de fondo B/P "Le Soleal" que rola a fojas 369 de la ISA Marítima igualmente ratifica que la nave permanentemente navegó a babor del track recomendado, agregando que pasó peligrosamente cerca del bajo existente en la Isla Medio Canal. Asimismo se consigna que en el trayecto hasta tocar fondo, el Capitán le indica al práctico España que gobierne más a Estribor.

A su turno el "Análisis de la Radar/Carta proveniente del Voyage Data Recorder (VDR) del buque de pasajeros "Le Soleal", nos señala que el buque desde que finaliza su caída para realizar la navegación de la pata del track recomendado 090°, lo hacía a babor del referido track, presentando a las 09:43:50 (LT) un abatimiento de 4,8° a babor.

Luego el "Análisis del Software Winploter Pilot del Práctico Autorizado de Canales Sr. España, del buque de pasajeros "Le Soleal", concluye que el viento y/o la corriente tuvieron gran relevancia en la ocurrencia del accidente, con los equipos disponibles después de la caída hacia la pata del track recomendado 090°, era factible identificar el abatimiento a babor que se presentaba, el cual se fue incrementando cada vez más, en la medida que la nave se acercaba a Isla Merino. El abatimiento no fue corregido eficazmente por el práctico España.

Debe agregarse que el dictamen fiscal indica en base a los antecedentes de la ISA Marítima que a las 08:30 horas del 14 de noviembre de 2018, los prácticos propusieron al Capitán la opción de dirigirse a Punta Arenas a objeto de evitar las malas condiciones reinantes en el área de Puerto Natales para las próximas 48 horas, el viento a esa hora en Angostura Kirke era de 30 nudos y rachas entre 40 y 45 nudos de componente



weste. Luego a las 08:40 horas la agencia de naves Broom S.A. informa que no es factible atracar en Punta Arenas, recibándose a la misma hora reporte de los botes que se despacharon al sector de Angostura Kirke quienes indican que el viento había bajado a 25 nudos con rachas de 30 nudos y la corriente había disminuido a 2 nudos de intensidad. Asimismo, se indica que estando la nave en el área de espera se realizó un nuevo briefing de navegación con participación del Capitán, los prácticos y el resto del team. Conforme a la declaración del Capitán de fojas 298 de la ISA Marítima, una primera reunión fue de carácter general sobre los riesgos de navegar en los fiordos incluyendo también Kirke, en tanto que la segunda reunión del 12 de noviembre fue específica sobre la navegación del estrecho Kirke.

Por otra parte, el Capitán declaró que los prácticos son considerados miembros del equipo de Puente y fueron presentados en Valparaíso. Agregando que no intervino ni tomó el control del gobierno de la nave pues confió en el práctico que seguía su consejo dado en el primer aviso. Después del tercer aviso ya estando dentro del estrecho y cuando los prácticos dieron 10° a estribor y su primer oficial le dijo que la proximidad de la isla no estaba libre, ordenó 10° y 20° al momento.

Además declaró que el desempeño de los prácticos hasta antes del accidente no fue perfecto (no muy bueno) hasta la ocurrencia del siniestro. En este punto el primer oficial Tsingrilaras declaró que el desempeño no fue bueno pues en tres situaciones debieron ser corregidos, como el manejo de la corriente, viento y distancia a costa durante los cambios de rumbo en la Angostura Ingles, Canal Pelucci y Canal Martínez. En las tres ocasiones señala que los prácticos reaccionaron a favor de las llamadas de alarma del Capitán.

En cuanto a la cronología de los hechos la resolución de Director General de DIRECTEMAR que



resuelve la ISA Marítima, de fojas 498, señala en base a los antecedentes de la ISA Marítima que a la 09:15 horas el Capitán sr. Daher tomó la decisión, previa consulta al práctico España, de iniciar la navegación de la Angostura de Kirke.

El práctico España toma el control de la navegación y a las 09:43:42 horas ordenó "Estribor 10°", se produjo abatimiento de 4,8° a babor del track recomendado, en tanto que el viento era del 248° y 20 nudos.

A las 09:43:52 horas el práctico España ordenó "Caña al Medio" instante en el cual la nave tenía la tendencia de llevar la proa hacia la banda de estribor.

A las 09:44:30 horas el Capitán solicita en dos oportunidades al práctico España que "gobierne más a Estribor" siendo desestimado este requerimiento por parte del práctico. Posteriormente el Capitán reitera al Práctico que gobierne más a Estribor y tres segundos después el Práctico ordena "Estribor 5°", cinco segundos después se ordena "Estribor 10°" pero la nave seguía a babor del track recomendado, no logrando ingresar al mismo.

A las 09:45:39 horas el Capitán interviene y ordena "Babor 10°" e inmediatamente después "Babor 20°", y en ese mismo instante el B/P "Le Soleal" tocó fondo en los bajos que se desprenden del Sur de la Isla Merino, afectando la hélice y el timón de babor de la nave.

Finalmente cabe señalar que conforme al Set fotográfico de la Tocado de fondo de fojas 27 de la ISA Marítima, se aprecia que la posición del práctico España y el Capitán en el Puente es muy cercana, uno al lado del otro separados por poco espacio, ambos frente a las consolas necesarias para la navegación.

**CUADRAGÉSIMO CUARTO:** Que conforme a la instrumental referida se acredita que la conducta del Capitán del B/P "Le Soleal", implica incumplimiento de su deber legal de gobernar la nave a su cargo, conforme se estableció a



nivel administrativo, lo cual aparece como causa adecuada del daño sufrido por la nave.

En efecto, en primer término desechó la asesoría de los prácticos en orden a dirigirse a Punta Arenas a objeto de evitar las malas condiciones reinantes en el área de Puerto Natales para las próximas 48 horas, circunstancia que incidió en el siniestro conforme se desprende del "Análisis del Software Winploter Pilot del Práctico Autorizado de Canales Sr. España, del buque de pasajeros "Le Soleal".

Asimismo, conforme a la prueba producida el Capitán tenía pleno conocimiento de la planificación efectuada para la navegación de la Angostura Kirke, el que implicaba que la nave debía navegar por el track recomendado 090°. Se efectuaron dos "briefing" previos a fin de planificar la derrota por la referida Angostura.

Igualmente se acredita que la nave siempre navegó fuera del track recomendado, a babor del mismo, lo que descarta que el práctico que pilotaba la nave se haya salido del Track 090° en forma repentina y próxima a la tocada de fondo, dejando poco tiempo de maniobrabilidad. Desde que la nave finalizó su caída para realizar la navegación de la pata del track recomendado 090°, lo hacía a babor del referido track.

Por otra parte, se acredita que durante la navegación el Capitán tenía pleno conocimiento de las circunstancias señaladas, así lo declaró su Primer Oficial.

Ahora bien, no obstante estar al tanto de la información sobre la trayectoria que seguía la nave durante su navegación, el Capitán solo toma el control de la nave y su gobierno efectivo a las 09:45:39 horas, prácticamente en el instante en que la nave tocó fondo en los bajos de Isla Merino, cabe señalar que la nave presentaba abatimiento 6,1° a babor a las 09:45:35 horas LT. De hecho el "Análisis de la Radar/Carta proveniente





del Voyage Data Recorder (VDR) del buque de pasajeros "Le Soleal", registra la tocada de fondo de la nave a la misma hora en que el Capitán toma su control.

La prueba producida no permite afirmar la buena fe del Capitán en el proceder de los prácticos, en cuanto éste sostiene que no intervino ni tomó el control del gobierno de la nave pues confió en el práctico, ello pues como se acreditó la nave siempre mantuvo una navegación a babor del track recomendado 090° y, por otra parte, el propio Capitán y su Oficial Primero declararon que el desempeño de los prácticos no fue bueno previo al siniestro, señalándose tres oportunidades en que debieron ser corregidos al navegar otros canales o fiordos de la zona austral.

Tales circunstancias hacían exigible al Capitán una actitud más vigilante y enérgica en el gobierno de la nave durante la derrota de Angostura Kirke, lo que no ocurrió pues como lo señaló se limitó a "confiar" en los prácticos, haciendo efectivo su gobierno tan solo en el momento en que la nave tocó fondo.

Finalmente, en relación con las órdenes que no acató el práctico España, quien pilotaba la nave durante la derrota de Angostura Kirke, tal circunstancia no hace más que afirmar la conducta pasiva del Capitán, que ante tal circunstancia no tomó inmediatamente el control de la nave haciendo valer su autoridad.

En este punto cabe señalar que la demandante "Compagnie du Ponant", justifica el hecho de que el Capitán no haya tomado el control de la navegación de la nave, quitándoselo al práctico España, afirmando en su libelo de demanda que: "(...) el capitán no podía quitarle ese control de manera intempestiva bajo el riesgo de que reinara la confusión en el puente."

Tal afirmación no hace más que refrendar la actitud pasiva del Capitán y su falta de carácter en el ejercicio de su cargo, ello considerando que era la



autoridad suprema de la embarcación pues nadie puede afirmar razonablemente que hubo un "motín", los prácticos estaban bajo su mando, formaban parte del "team" del Puente, en tres oportunidades no se acató sus órdenes y, más aún, el Capitán se encontraba a muy corta distancia, (prácticamente al lado), del práctico que pilotaba la nave, ambos frente a las consolas que permiten la navegación.

Así tal afirmación para excusar su responsabilidad directa en los hechos resulta inaceptable y demuestra la falta de ascendencia del Capitán sobre el equipo del Puente de la nave, lo que es grave y relevante, y permite sostener que no cumplió con su deber de gobernar el B/P "Le Soleal".

**CUADRAGÉSIMO QUINTO:** Que, ahora bien, en cuanto al nexo causal que debe existir entre el hecho culposo y el daño, es necesario considerar que la doctrina ha sostenido que la certidumbre del daño se refiere más bien a su materialidad, en tanto que la causalidad siempre envuelve un juicio hipotético en cuanto a cómo habrían ocurrido los hechos de no intervenir el hecho ilícito.

Igualmente se reconoce la existencia de casos de incertidumbre en cuanto a la causa precisa del daño, como ocurre en la especie, en donde es posible únicamente efectuar un juicio de probabilidad de que el daño se deba a la conducta de un determinado agente. Su conducta ha aumentado el riesgo de sufrir el daño pero no es posible determinar con exactitud si fue la causa que efectivamente causó el daño. (Enrique Barros Bourie, "Responsabilidad Extracontractual", Editorial Jurídica de Chile, primera edición terminada de reimprimir en junio de 2002, p. 182 y 183).

Frente al caso referido la doctrina de la equivalencia de las condiciones o causa necesaria, inspirada en ideas propias de las ciencias naturales,



del método científico, exenta de cualquier connotación metafísica o teleológica, donde se examinan los fenómenos en sí mismos considerados, aparece como insuficiente atento la complejidad de la vida social donde los hechos, incluido los dañosos, son motivados por una multiplicidad de circunstancias o concausas. (Luis Díez Picazo, "Derecho de Daños", Civitas Ediciones, primera edición, Madrid 1999, p.331).

Así José Puig Brutau señala "Las ciencias naturales explican cuándo un fenómeno es el efecto de otro, pero en el ámbito jurídico no es posible hacer depender de criterios físicos o naturales la determinación de la persona o personas obligadas a indemnizar un daño. El derecho ha de tener su propio método para saber cuándo un sujeto es responsable. Esta responsabilidad depende de que se pueda establecer una imputación razonable entre el acto u omisión del demandado y el daño sufrido por el demandante".

Por su parte don Pablo Rodríguez Grez señala que la cuestión medular reside en que en el plano jurídico la causalidad física no basta para determinar la responsabilidad, falta "algo más" y este parece consistir "en el poder del factor de imputación o su idoneidad para generar el daño. De manera que este elemento de la responsabilidad apunta a unificar la causalidad física con aquel otro factor del cual se deduce la imputabilidad (dolo, culpa o riesgo)." (Pablo Rodríguez Grez, "Responsabilidad Extracontractual", Editorial Jurídica de Chile, primera edición reimpresa el año 2002, p. 370).

**CUADRAGÉSIMO SEXTO:** Que así las cosas y entendiendo que la causalidad física solo permite unir en el sentido más elemental el hecho con el daño, se han elaborado criterios que complementan la causa necesaria con la realización de juicios normativos que permiten una imputación objetiva del daño al hecho culpable.



Entre dichos criterios destaca el de la causa adecuada, según la cual la imputación de los daños consecuentes sólo se justifica si desde la mirada retrospectiva de la cadena causal por parte de un observador experimentado, el daño no resulta inverosímil. La adecuación se manifiesta en que el hecho ilícito es apropiado para producir el daño, bajo un curso ordinario y no extravagante de los acontecimientos.

Se sostiene que detrás de la idea de causa adecuada subyace la de la previsibilidad, la que constituye un indicio fuerte de que el daño debe considerarse directo.

En cuanto a su apreciación, implica una posición ex post del demandado que retrospectivamente analiza si las consecuencias mediatas del hecho culpable pueden ser tenidas por extraordinarias a fin de exonerar de responsabilidad a su autor.

Así las consecuencias psicológicamente imprevisibles en la posición de quien obró negligentemente pueden ser atribuidas al demandado, pues ocurren en el curso normal de los acontecimientos. Para que exista causa adecuada basta que miradas las cosas hacia atrás, se haya podido contar con la posibilidad de que el daño llegara a ocurrir. (Enrique Barros Bourie, "Responsabilidad Extracontractual", Editorial Jurídica de Chile, primera edición terminada de reimprimir en junio de 2002, p. 395 y siguientes).

**CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO:** Que previo a establecer si existe o no relación causal entre la conducta negligente del Capitán del "Le Soleal" y el daño sufrido por la nave, resulta necesario recordar que en la especie la conducta negligente en que incurrió el Capitán consiste en una omisión, esto es, el incumplimiento de su deber de gobernar la nave.

Entonces, y conforme a lo que se ha señalado en los motivos que preceden, es menester dilucidar si la



omisión en que incurrió el Capitán resultó verosímil para causar el daño sufrido por la nave "Le Soleal", formando por tanto parte de la cadena causal que condujo a dicho resultado dañoso y que atento las circunstancias del caso puede considerarse como el curso normal de los acontecimientos.

**CUADRAGÉSIMO OCTAVO:** Que en lo relativo al nexo elemental que debe existir entre el daño y el hecho ilícito, causalidad física, se extrae del hecho acreditado que la nave "Le Soleal", pilotada por el práctico España, lo hizo siempre a babor del track 090° recomendado para la derrota de Angostura Kirke, tocando fondo la nave en los bajos de Isla Merino, lo que causó daño al timón y hélice de babor, esto último según se consigna en el Peritaje de Tocado de Fondo B/P "Le Soleal".

En este punto, cabe señalar que cuando la demandante Compagnie du Ponant alega que el daño tuvo como causa la acción de los prácticos España y Del Canto, sólo hace referencia a un vínculo causal elemental, pues como ya se dijo en el ámbito jurídico no es posible hacer depender sólo de criterios físicos o naturales la determinación de la persona o personas obligadas a indemnizar un daño.

**CUADRAGÉSIMO NOVENO:** Que finalmente resta determinar si la conducta del Capitán de la nave "Le Soleal", que omitió su obligación-deber de gobernar su nave, se presenta en la especie como verosímil para causar el siniestro.

Para tal efecto se debe considerar que es un hecho acreditado en autos que el Capitán de la nave "Le Soliel" incumplió su obligación legal y reglamentaria consistente en el gobierno de su nave, no tomó oportunamente el control de la nave permitiendo que el práctico España perseverara en su conducta errada y



negligente en el pilotaje de la misma durante la derrota de la Angostura Kirke.

Además se debe tener presente que las conductas exigidas al Capitán por los Artículos 50, 58, 59 y 89 del DL N° 2222 de 1978, Ley de Navegación, y artículo 909 del Código de Comercio, se enmarcan dentro de los requisitos mínimos de seguridad en el transporte marítimo, a objeto de minimizar los riesgos de manera tal que no constituyan peligro para los pasajeros, tripulación y medio marino.

Así las cosas, la conducta de omisión por parte del Capitán de la nave "Le Soleal" que derivó en su tocada de fondo, generó un riesgo mayor para los pasajeros, tripulación y medio marino, previsible y evitable con una conducta diligente de su parte en orden a imponer su autoridad a bordo, tomar el control oportuno de la nave y corregir eficazmente su navegación ajustándola oportunamente al track recomendado 090°, todo lo cual deja de manifiesto el carácter directo del daño que finalmente sufrió la nave y su armador, en relación con la conducta negligente del Capitán.

En definitiva atento la situación de riesgo generada por la conducta negligente del Capitán, a raíz de lo omisión en que incurrió, lo analizado a propósito del nexos causal elemental que debe existir entre el hecho y el daño, -que la nave "Le Soleal", pilotada por el práctico España, lo hizo siempre a babor del track 090° recomendado para la derrota de Angostura Kirke-, y el hecho público y notorio que la navegación marítima, más aún en fiordos y canales es una actividad de por sí peligrosa, susceptible de causar daños a las personas, medio ambiente y cosas o bienes, es posible concluir en el presente caso que la conducta del Capitán del "Le Soleal" constituye una causa adecuada, pues aparece como verosímil o apropiada para causar el daño sufrido por la embarcación en su timón y hélice de babor, ello bajo un



curso ordinario y no extravagante de los acontecimientos, formando por tanto parte de la cadena causal que condujo a dicho resultado dañoso. Curso causal verosímil que fue apreciado por el órgano técnico DIRECTEMAR al resolver la ISA Marítima y sancionar administrativamente al Capitán sr. Daher.

Así entonces se concluye que si bien la conducta negligente de los prácticos formó parte del curso causal que derivó en los daños sufridos por la nave, cuyo resarcimiento pide la actora, no es posible afirmar en el presente caso y en el marco de la responsabilidad civil extracontractual que fue la causa directa de los mismos. En efecto, conforme a lo razonado la causa adecuada de los daños sufridos por la nave "Le Soleal" radica en la conducta de quien tenía el gobierno de la misma, el Capitán sr. Daher.

**QUINCUGÉSIMO:** Que en cuanto a la prueba rendida por la demandante, que busca imputar responsabilidad civil por los daños al Fisco de Chile, se aparejó la instrumental consistente en Informe Técnico denominado "Buque de Pasajeros Toca Fondo en Angostura Kirke, Chile" e Informe en Derecho, junto con declaración de testigos.

En cuanto al informe técnico concluye el actuar negligente de los prácticos, cuestión que no resulta novedosa atento la constatación de la falta de servicio de DIRECTEMAR efectuada en la presente sentencia.

Sin embargo, amerita especial mención la afirmación que se hace en la conclusión N° 5, en cuanto a que la actitud del práctico España implicó claramente "un engaño temerario" al Capitán de la nave al no atender a sus advertencias e instrucciones. Tal circunstancia sin duda desplazaría la responsabilidad civil a los prácticos.

La conclusión referida se desestima por este sentenciador pues no se ve en la especie como el





incumplimiento de sus órdenes por parte del práctico España pudo inducir a error al Capitán, pues siempre tuvo conocimiento que la nave se encontraba a babor del track 090°, las tres veces que dio instrucciones de ir más a estribor solo se explican por la certeza del Capitán de que no se navegaba por track 090°. La declaración del Oficial Primero de la nave refuerza este aserto.

En relación al informe en derecho, representa una opinión jurídica que se comparte en cuanto a la configuración de la falta de servicio, como ya se señaló en los motivos que preceden, sin embargo en cuanto pretende imputar responsabilidad civil extracontractual al Fisco de Chile no se comparte en base a lo razonado en los motivos que preceden, falta de nexo causal.

En este punto cabe destacar que el Informe basa su conclusión 13.16 en el dictamen de la ISA Marítima, afirmando que la ley la considera un informe de peritos, pues bien, ese informe de peritos también consideró responsable al Capitán de la nave.

Finalmente depusieron por la demandante los testigos Alfredo Cafati de Giorgis, Claudio Barroilhet Acevedo y Santiago Zavala Fernández.

De los testigos referidos solo Barroilhet y Zavala declararon sobre el punto tres de prueba, relativo a la efectividad que la responsabilidad del accidente marítimo señalado recayó en el accionar negligente de los prácticos.

Al respecto cabe señalar que ambos testigos defienden la tesis que plantean en la instrumental Informe en Derecho e Informe Técnico denominado "Buque de Pasajeros Toca Fondo en Angostura Kirke, Chile", de los cuales son respectivamente sus autores, esto es, que la responsabilidad civil extracontractual recaería en los prácticos y, por ende, en el Fisco de Chile. Así las cosas, basta considerar lo ya señalado a propósito de



los mencionados instrumentos y del nexos causal en los motivos que preceden para desestimar sus declaraciones sobre el punto.

Igualmente resulta necesario referirse en este acápite a la alegación de la demandante que busca desplazar la responsabilidad civil extracontractual al Fisco de Chile, y que consiste en que el práctico René Del Canto no estaba habilitado para la navegación de la Angostura del Kirke.

Al respecto cabe señalar que tal circunstancia ni siquiera configura una falta de servicio, toda vez que, el Reglamento de Practicaje y Pilotaje, dispone en su artículo 404 letra a) que para el caso de marras los dos prácticos autorizados designados deben ser de Canales, y Del Canto lo era conforme al Ordinario N° 12100/32, de 25 de abril de 2017, emanado de DIRECTEMAR.

Por otra parte, la misma disposición señala que: "(...) al menos uno esté habilitado en la ruta a navegar.". Pues bien tal como lo reconoce la propia demandante el práctico Hernán España estaba habilitado para navegar Angostura Kirke.

Entonces, conforme a lo señalado, DIRECTEMAR actuó ajustándose a la reglamentación vigente y la alegación de la demandante debe ser descartada pues no pasa de ser una mera crítica al referido Reglamento, cuyo cumplimiento no puede engendrar una falta de servicio ni menos incidir en el curso causal que se ha dado por acreditado.

**QUINCUGÉSIMO PRIMERO:** Que en definitiva no se vislumbra como la conducta de los prácticos España y Del Canto alteran el curso causal acreditado en los motivos que anteceden, en donde aparece como causa adecuada del daño la conducta negligente del Capitán que no gobernó oportunamente su nave, a fin de desplazar la responsabilidad civil al Fisco de Chile.



Así las cosas, como consecuencia de lo razonado se concluye que no existe nexo causal entre la falta de servicio de DIRECTEMAR y los daños sufridos por la nave "Le Soleal" en su tocada de fondo, al navegar la Angostura Kirke el 14 de noviembre de 2018, por lo que la demanda deberá ser rechazada.

**EN CUANTO A LAS DEMANDAS DEDUCIDAS POR LOS ACTORES "STEAMSHIP MUTUAL UNDERWRITING ASSOCIATION (EUROPE) LIMITED" Y "ALLIANZ GLOBAL CORPORATE & SPECIALTY SE FRANCE".**

**QUINCUAGÉSIMO SEGUNDO:** Que las demandas deducidas por ambas compañías de seguros giran sobre el supuesto que al Fisco de Chile le corresponde responsabilidad civil extracontractual por los daños sufridos por el B/P "Le Soleal" el 14 de noviembre de 2018, lo que no resulta efectivo por la ausencia de nexo causal entre la falta de servicio constatada en autos y el daño sufrido por la referida nave, razón por la cual ambas demandas serán igualmente rechazadas.

**EN CUANTO A LAS COSTAS**

**QUINCUAGÉSIMO TERCERO:** Que considerando que se constató la existencia de falta de servicio, la que sin embargo no generó responsabilidad civil extracontractual por falta de nexo causal con el daño alegado, permite concluir que los demandantes tuvieron motivos plausibles para litigar por lo que no serán condenados al pago de las costas del juicio.

Y considerando además lo prescrito en los artículos 144, 159, 160, 161, 162, 170, 253 y siguientes, y 748 del Código de Procedimiento Civil; artículos 1437, 1558, 1698, 2314 y 2329 del Código Civil, **SE RESUELVE:**

**I.-** Que **SE RECHAZAN** las tachas deducidas respecto de los testigos Alfredo Cafati De Giorgis, Jorge Germain Novión, Álvaro Carrasco Flores, Octavio Valenzuela Iturra, Estanislao Sebeckis Arce y José Ampuero Lavado.



**II.-** Que **SE RECHAZA** la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el Fisco de Chile, en cuanto se funda en no ser los prácticos autorizados funcionarios o agentes públicos.

**III.-** Que **SE RECHAZAN, SIN COSTAS,** las demandas de indemnización de perjuicios deducida por **COMPAGNIE DU PONANT, STEAMSHIP MUTUAL UNDERWRITING ASSOCIATION (EUROPE) LIMITED Y ALLIANZ GLOBAL CORPORATE & SPECIALTY SE FRANCE,** en contra del **FISCO DE CHILE.**

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

**Ro1 N° C-2035-2020.**

**DICTÓ DON CLAUDIO NECULMÁN MUÑOZ, JUEZ TITULAR DEL PRIMER JUZGADO DE LETRAS DE PUNTA ARENAS.**

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Punta Arenas, veinticinco de septiembre de dos mil veinticuatro.**

