

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA
Bogotá, D.C., 26 JUN 2011 ✓

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 27 de junio de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "CAROLYN", de bandera colombiana, ocurrido el 08 de septiembre de 2006, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante escrito del 21 de septiembre de 2006, presentado por la señora ADRIANA LIZETH MORA, gerente de la agencia marítima MAR & NAVES E.U., la Capitanía de Puerto de Buenaventura tuvo conocimiento del siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "CAROLYN", a la altura del río Naya, ocurrido el día 08 de septiembre de 2006.
2. El 02 de octubre de 2006, el Capitán de Puerto de Buenaventura profirió auto de apertura de investigación por siniestro marítimo, ordenando allegar y decretar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
3. El 27 de junio de 2008, el Capitán de Puerto de Buenaventura profirió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró que el siniestro marítimo ocurrió como consecuencia de un caso fortuito.
4. Al no interponerse recurso en contra del citado fallo en el término establecido, el Capitán de Puerto de Buenaventura envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme lo dispuesto en el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 2° del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con los límites establecidos en la Resolución No. 0825 de 1994 de la Dirección General Marítima, los hechos ocurrieron dentro de la jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Buenaventura.

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

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Buenaventura, practicó y allegó las pruebas listadas del folio 70 al 72 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia. ✓

DECISIÓN

El 27 de junio de 2008, mediante fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto de Buenaventura declaró que el siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "CAROLYN", ocurrido entre la desembocadura del río Naya y el sector conocido como Santa Rita, fue ocasionado por un caso fortuito.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2, artículo 2 del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para conocer en consulta investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro de la jurisdicción establecida en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984.


Debe aclararse a su vez, que las decisiones de la Autoridad Marítima dentro de investigaciones por siniestro marítimo son sentencias extrañas al control de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y prestan mérito ejecutivo, en virtud de las funciones jurisdiccionales consagradas en el Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 116 constitucional.

Al respecto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en consulta No. 1605 del 4 de noviembre de 2004, indicó lo siguiente:

"- El Capitán de Puerto, en primera y el Director Marítimo, en segunda instancia, tienen la calidad de jueces frente a las controversias cuyo conocimiento avoquen en razón de un siniestro o accidente marítimo, en la medida, en que la Carta permite, como ya se vió, el ejercicio excepcional de funciones jurisdiccionales.

Si bien es cierto, en las investigaciones por siniestros marítimos la autoridad marítima debe analizar, en cada caso, si se trasgredió alguna norma de tráfico o de seguridad marítima, también lo es, que el fin de la investigación no es sólo determinar las normas trasgredidas y sancionar por ese hecho, sino declarar la culpabilidad y responsabilidad civil extracontractual que les cabe a quienes intervinieron en el accidente o tienen su tutela jurídica (armador, propietario, etc)." (Cursiva y negrilla fuera del texto)

El citado criterio ha sido reiterado en pluralidad de decisiones adoptadas por la misma corporación como las siguientes: Auto del 12 de febrero de 1990, expediente No. 227, Actor: Sermar Ltda, Consejero Ponente: Simón Rodríguez Rodríguez; Auto del 14 de febrero de 1990, expediente No. 209, Actora: Remolques Marítimos y Fluviales, Consejero Ponente: Luis Antonio Alvarado Pantoja; Auto del 14 de marzo de 1990, expediente No. 521, Consejero Ponente: Samuel Buitrago Hurtado; Auto de 9 de mayo de 1996, expediente No. 3207, Actora: Flota Mercante Gran Colombiana, Consejero Ponente: Libardo Rodríguez Rodríguez; y sentencia del 26 de octubre de 2000, proferida por la Sección Primera, expediente No. 5844.



La misma posición ha sido acogida por la Corte Constitucional en sentencia C-212 de 1994, al analizar la constitucionalidad del Decreto Ley 2324 de 1984.

Además, dentro del procedimiento para investigaciones de accidentes o siniestros marítimos, establecido en el Decreto Ley 2324 de 1984, en el artículo 48 se dispone que:

"CONTENIDO DE LOS FALLOS: Los fallos serán motivados, debiéndose hacer la declaración de culpabilidad y responsabilidad con respecto a los accidentes investigados, si es que a ello hubiere lugar y, determinar el avalúo de los daños ocurridos con tal motivo. Así mismo, impondrá las sanciones o multas que fueren del caso si se comprobaren violación a normas o reglamentos que regulan las actividades marítimas." (Cursiva fuera del texto)

CASO CONCRETO

Con fundamento en el acervo probatorio recaudado en la presente investigación, se tiene que el 08 de septiembre de 2006, ocurrió el siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "CAROLYN", de bandera colombiana, entre la desembocadura del río Naya y el sector conocido como Santa Rita.

Según protesta presentada el 21 de septiembre de 2006, por la señora ADRIANA LIZETH MORA, gerente de la agencia marítima MAR & NAVES E.U., se determinó que la motonave "CAROLYN" presentó daños en el eje central y encalló debido a que el viento y la marea la condujo a tierra.

En audiencia pública del 10 de agosto de 2007, el señor GERMÁN HURTADO CASTILLO, propietario de la motonave "CAROLYN", señaló que el 06 de septiembre de 2006 se enteró que la nave se encontraba fondeada en el sector del río Naya porque se le había partido el eje central. Al respecto indicó:

"Lo que pasó, lo único que yo sé es lo que me dice el capitán, que se le partió uno de los ejes intermedio, que echaron la ancla y las redes y todo, pero el tiempo estaba muy duro y se fueron a tierra y yo cuando llegué al barco estaba prácticamente volteado y con arena en la cubierta, allí ya vine a buscar el gato y herramientas de trabajo para enderezarlo y de allí para acá ha sido la lucha para sacarlo (...)" (Cursiva y negrilla fuera de texto).

Por su parte, el señor HUGO ENRIQUE OLAYA SALCEDO, capitán de la motonave "CAROLYN", en declaración rendida en audiencia pública el 16 de agosto de 2007, manifestó:

"Cuando nosotros el día 5 nos encontrábamos trabajando a la altura del pescadero conocido como caimanero, a eso de las once de la noche se partió el eje del motor, en ese momento tiramos ancla, al otro día nos comunicamos con el patrón y le dijimos que nos encontrábamos varados y que no había solución, sino remolque. A los dos días (sic) de estar fondeados en el pescadero se vino un mal tiempo, nos encontrábamos solos en el pescadero, no se encontraba barco por ahí en ese momento y la corriente nos arrastró hacia la playa, cuando nos encontrábamos en la playa tratamos de agarrarnos con uñas y palos y no

UM

aguantó por lo duro del tiempo y entonces ya quedamos encallados, porque subió la marea. Nosotros permanecemos dos días fondeados esperando el remolque, pero no llegó, al día siguiente se vino un maletero y el ancla no aguantó y nos fuimos a la playa, tipo cinco de la tarde." (Cursiva fuera de texto).

Sobre la causa del encallamiento de la motonave "CAROLYN", el señor LUIS FERNANDO GONZÁLEZ SÁNCHEZ, perito naval de navegación y cubierta clase "B", en informe del 16 de mayo de 2008, conceptuó:

"La causa del encallamiento tiene como antecedente la avería en el eje intermedio de la motonave, que dejó la embarcación sin propulsión ni gobierno, y que debieron fondear en una zona desprotegida de las olas y la inclemencia del tiempo, ya cuando se presenta el mal tiempo que origina el encallamiento, fue inevitable pues por ser el fondo de arena, no permitió el buen agarre del ancla que hizo que la motonave garreara y quedara varada en la playa." (Cursiva y subrayado fuera de texto).

El Capitán de Puerto de Buenaventura, en el fallo de primera instancia, declaró que el siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "CAROLYN", fue ocasionado por un caso fortuito. Sin embargo, este despacho encuentra pertinente analizar ciertos elementos normativos y probatorios determinantes para la declaratoria de responsabilidad del siniestro objeto de consulta.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 2356 del Código Civil y la jurisprudencia desarrollada por la Corte Suprema de Justicia, la actividad marítima de la navegación está catalogada como peligrosa. Por lo tanto, pesa sobre el agente responsable de ejercerla, una presunción de culpa, de la cual sólo le es dable exonerarse demostrando la configuración de una causa extraña.

En ese sentido, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 12 de julio de 2005, precisó:

"(...) Es oportuno comenzar por precisar que, como de antaño lo tiene definido esta Corporación, el artículo 2356 del Código Civil contempla una presunción de culpa en contra de quien despliega ciertas actividades que por su naturaleza generan peligro, presunción de la cual no escapa quien la ejerce, tratando de demostrar diligencia y cuidado en el desempeño que le incumbe, ya que, como por sabido se tiene, se le exige, con miras a exonerarse, que demuestre una causa extraña que rompa el nexo causal." (Cursiva y negrilla fuera del texto).

En aplicación del artículo 1495 del Código de Comercio, el señor HUGO ENRIQUE OLAYA SALCEDO, figuraba como jefe supremo de dirección y gobierno de la motonave "CAROLYN" el día del siniestro, y como consecuencia era el guardián de la actividad peligrosa, es decir, quien tenía el poder intelectual, efectivo e independiente de la motonave.

Adicionalmente, de acuerdo con el artículo 40 del Decreto 1597 de 1988, el capitán es en todo momento y circunstancia, responsable directo de la seguridad de la nave, su carga y las personas a bordo.

WR

Así las cosas, del análisis del expediente se observa que el capitán de la motonave "CAROLYN", no estuvo al tanto de las condiciones de navegabilidad de la embarcación, en este caso, el eje del motor, pues aseguró que su avería se debió a que: *"Se había aflojado una chumacera y el maquinista no se dio cuenta (...)"*, lo que denota negligencia en la revisión de la misma antes del zarpe.

De igual forma, el señor LUIS FERNANDO GONZÁLEZ SÁNCHEZ, perito naval de navegación y cubierta clase "B", consignó en su informe pericial: *"...presentó avería en el eje intermedio de la máquina propulsora, cuyas posibles causas pueden ser fatiga de material, problemas en el alineamiento de la chumacera intermedia o máxima torsión..."* (Cursiva fuera de texto).

Entonces, si bien el señor HUGO ENRIQUE OLAYA SALCEDO manifestó que realizaba mantenimiento a la embarcación cada mes, no obra dentro del expediente prueba que soporte tal actuación, por lo que no se puede dar credibilidad a esas afirmaciones.

A esto se añade el hecho que el capitán de la motonave, una vez ocurrido el daño del eje del motor, informó de la avería al señor GERMÁN HURTADO CASTILLO, armador, y le manifestó que requería la asistencia de un remolcador. Sin embargo, como nunca se recibió dicha colaboración, la motonave fue arrastrada hasta la playa, lo cual hizo inminente la ocurrencia del siniestro.

Esto demuestra la negligencia por parte del armador, quien no tomó las medidas oportunas para evitar el encallamiento de la motonave "CAROLYN", pues era evidente que una embarcación sin gobierno ni dirección, fondeada en el sector donde sobrevino el siniestro, se encuentra expuesta a un mayor peligro.

Así, si bien la motonave "CAROLYN" fue arrastrada a la playa debido al mal tiempo, el cual no se pudo comprobar toda vez que no obra dentro de la investigación reporte meteorológico del día de los hechos, se aprecia por este Despacho que el siniestro habría podido evitarse si tanto el armador como capitán de la motonave hubiesen actuado diligentemente y empleado todos los medios a su alcance para evitar que la misma quedara a la deriva.

Es así que esta Dirección General, teniendo en cuenta que no se configuran los elementos constitutivos de una causa extraña, considera que es procedente declarar responsables del encallamiento de la motonave "CAROLYN", ocurrido el 07 de septiembre de 2006, a los señores HUGO ENRIQUE OLAYA SALCEDO y GERMÁN HURTADO CASTILLO, capitán y armador, respectivamente.

Adicionalmente, este Despacho los declarará solidariamente responsables en el pago de los daños que se deriven del siniestro de encallamiento de la motonave "CAROLYN", en virtud de lo dispuesto en el artículo 1479 del Código de Comercio, según el cual: *"Aún en los casos en que haya sido extraño a su designación, el armador responderá por las culpas del capitán."* (Cursiva fuera de texto).

En atención a lo expuesto, esta Dirección General procederá a revocar el fallo de primera instancia, y declarará responsables al capitán y al armador de la motonave "CAROLYN", por el siniestro marítimo de encallamiento ocurrido el 08 de septiembre de 2006, en la jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Buenaventura.

AVALÚO DE DAÑOS

Con relación al avalúo de los daños, teniendo en cuenta que no obra dentro del expediente prueba en la cual se relacionen los posibles daños ocasionados con el siniestro, como tampoco se tuvo conocimiento de la intervención formal de un tercero tendiente a reclamarlos, este Despacho de abstendrá de pronunciarse al respecto.

Lo anterior no obsta, para que si un tercero lo encuentra pertinente, se adelanten las respectivas acciones ante la Jurisdicción Ordinaria, teniendo como base la declaratoria de responsabilidad establecida en el presente fallo.

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

En lo que se relaciona con la violación a las normas de la Marina Mercante, debe anotarse que como quiera que el Capitán de Puerto de Buenaventura no encontró que la conducta fuera constitutiva de una infracción de las normas de Marina Mercante, este Despacho se abstendrá de pronunciarse al respecto.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- REVOCAR el fallo de primera instancia del 27 de junio de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura.

ARTÍCULO 2°.- DECLARAR responsables del siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "CAROLYN" a los señores HUGO ENRIQUE OLAYA SALCEDO y GERMÁN HURTADO CASTILLO, capitán y armador de la motonave respectivamente, quienes deberán pagar solidariamente los daños ocasionados, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

ARTÍCULO 3°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Buenaventura el contenido del presente fallo al señor HUGO ENRIQUE OLAYA SALCEDO, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.902.755 de Tumaco, capitán de la motonave "CAROLYN" y al señor GERMÁN HURTADO CASTILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.901.145 de Tumaco, propietario y armador, y a la agencia marítima MAR & NAVES E.U., a través de su representante legal, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

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

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN POR EL SINIESTRO MARÍTIMO DE ENCALLAMIENTO DE LA MOTONAVE "CAROLYN", ADELANTADA POR LA CAPITANÍA DE PUERTO DE BUENAVENTURA.

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

Notifíquese y cúmplase, 26 JUL. 2016


Contralmirante **LEONARDO SANTAMARÍA GAITÁN**
Director General Marítimo