

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 29 de agosto de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Tumaco, dentro de la investigación por siniestro marítimo de naufragio de la motonave "Aurora", ocurrido el 27 de junio de 2004, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante radiograma No. 080845R JULIO/04, el Capitán de Puerto de Tumaco tuvo conocimiento del naufragio de la motonave "Aurora".
2. El 12 de julio de 2004, el Capitán de Puerto de Tumaco 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 29 de agosto de 2008, el Capitán de Puerto de Tumaco profirió fallo de primera instancia, mediante el cual exoneró de responsabilidad del siniestro marítimo al señor Manuel Antonio Satizábal Estupiñán, capitán y propietario de la motonave.
4. Al no interponerse recurso en contra del citado fallo en el término establecido, el Capitán de Puerto de Tumaco 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 Tumaco.

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 Tumaco, practicó y allegó las pruebas listadas en los folios 53 y 54 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia. ✓

DECISIÓN

El 29 de agosto de 2008, mediante fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto de Tumaco resolvió en el artículo 1º exonerar al señor Manuel Antonio Satizábal Estupiñán, capitán y propietario de la motonave "Aurora", de toda responsabilidad por el siniestro marítimo de naufragio de la misma, por considerar que obedeció a una fuerza mayor o caso fortuito.

En el artículo 2º se abstuvo de fijar avalúo por los daños ocasionados con el siniestro.

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 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

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN POR SINIESTRO MARÍTIMO DE NAUFRAGIO DE LA MOTONAVE "AURORA", ADELANTADA POR LA CAPITANÍA DE PUERTO DE TUMACO. 3

Ponente: Samuel Buitrago Hurtado; Auto de 9 de mayo de 1996, expediente No. 3207, Actora: Flota Mercante Gran Colombiana, Consejero Ponente: Libardo Rodríguez Rodríguez; y sentencia del 26 de octubre de 2000, proferida por la Sección Primera, expediente No. 5844.

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

CASO CONCRETO

Del acervo probatorio obrante en el expediente, se coligen como circunstancias que rodearon el naufragio de la motonave "Aurora" el 27 de junio de 2004, las siguientes:

- Según acta de visita del 23 de junio de 2004 expedida por la Capitanía de Puerto de Tumaco, la motonave "Aurora" arribó forzosamente a ese puerto, debido a la ruptura presentada en dos piñones de la distribución de la máquina, ocurrida durante la faena de pesca.
- De acuerdo con el zarpe N° 058811 de la Capitanía de Puerto de Tumaco, el 26 de junio de 2004, la motonave "Aurora" al mando del señor Manuel Antonio Satizábal Estupiñán, zarpó de Tumaco con destino a faena de pesca blanca en la costa pacífica colombiana, por un término de 30 días.
- Conforme al escrito del 6 de julio de 2004 presentado por el capitán de la motonave, el 27 de junio a las 22:00 horas, estando en posición Lat. 02°-05"N, Long. 81°-50"W, ocurrió la ruptura de una banda de la bomba de refrigeración. El maquinista, al repararla, se dio cuenta que estaba entrando agua en grandes cantidades por lo cual intentó encender la motobomba sin ningún resultado y como consecuencia de ello se produjo el naufragio.
- Posteriormente tras haber permanecido dos días a bordo de un bote salvavidas, la tripulación fue rescatada y trasladada al puerto de Manta Ecuador, por la motonave "Marmen" de bandera ecuatoriana.

El Capitán de Puerto en fallo de primera instancia resolvió exonerar al señor Manuel Antonio Satizábal Estupiñán, capitán y propietario de la motonave "Aurora", de toda responsabilidad por el siniestro marítimo de naufragio. Al respecto, en virtud del parágrafo del artículo 58 del Decreto Ley 2324 de 1984, este Despacho encuentra pertinente analizar ciertos elementos normativos y probatorios determinantes para la declaratoria de responsabilidad del siniestro:

Es de resaltar que la navegación marítima es una actividad considerada como peligrosa, por lo cual, en aplicación del artículo 2356 del Código Civil y su desarrollo jurisprudencial, el análisis probatorio que debe hacer el juez en procura de atribuir la responsabilidad del hecho dañoso cambia radicalmente.

Cuando la regla general en los regímenes de responsabilidad es probar la culpa del agente, en el caso que se esté en presencia de actividades peligrosas, se presume la culpa de aquel y sólo podrá exonerarse probando la existencia de eximentes de responsabilidad.

Con relación a lo anterior, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 25 de octubre de 1999 dijo:

"(...) la fuente positiva de esta teoría se localiza en el artículo 2356 del C. Civil, cuyo texto permite presumir la culpa en el autor del daño que a su vez genera la actividad peligrosa, sin que ello implique modificar la concepción subjetiva de la responsabilidad, pues aún dentro del ejercicio de la actividad peligrosa ésta se sigue conformando por los elementos que inicialmente se identificaron, pero con una variación en la carga probatoria, porque demostrado el ejercicio de la actividad peligrosa ocasionante del daño, la culpa entra a presumirse en el victimario." (Cursiva y negrilla fuera del texto)

A la luz del artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984, el naufragio¹ es considerado como un siniestro marítimo, el cual ocurre en el desarrollo de la actividad peligrosa de la navegación marítima. En ese orden de ideas, siendo el capitán el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave -artículo 1495 del Código de Comercio-, es procedente traer a colación la teoría de la guarda de la actividad en el análisis de responsabilidad en un siniestro marítimo.

*"(...) podemos concluir que el responsable de la actividad peligrosa, cuando ella se ejerce con cosas, es quien tiene el poder intelectual de dirección y control, poder que puede estar en cabeza de varias personas naturales o jurídicas, las cuales pueden tener diferentes relaciones de hecho frente a la actividad."*² (Cursiva y negrilla fuera del texto)

Frente a lo anterior, el capitán de la motonave el día del siniestro era el señor Manuel Antonio Satizábal Estupiñán, quien en su declaración del 29 de abril de 2008 manifestó que suponía que la causa del naufragio de la motonave "Aurora" era la ruptura de una tabla del casco, que impidió controlar la entrada de agua.

Haciendo un análisis en conjunto del material probatorio obrante en el expediente, se desprenden los siguientes elementos, los cuales tienen incidencia directa en la responsabilidad del siniestro:

¹ "En conclusión, a pesar de las decisiones relativas a la variedad de casos particulares, dentro de la imprecisión del término naufragio, sólo debe entenderse en principio general el caso de un buque destruido o hundido por un acaecimiento cualquiera, en alta mar o en puerto, aunque parte del buque o restos del mismo queden sobre la superficie de las aguas." FARIÑA, Francisco. "Derecho Marítimo Comercial", Tomo III, Accidentes marítimos, abordaje, asistencia, averías comunes. Editorial BOSCH. Barcelona 1956. Pág. 302.

² TAMAYO JARAMILLO, Javier. "De la Responsabilidad Civil". Tomo II, De la Responsabilidad Extracontractual. Editorial TEMIS. Bogotá 1999. Pág. 285.

- En primer lugar, cabe resaltar que pesa sobre el señor Manuel Antonio Satizábal Estupiñán, como jefe supremo de gobierno y dirección de la motonave "Aurora", una presunción de culpa por el siniestro objeto de estudio, por ser el responsable de desarrollar la actividad peligrosa y el encargado de la seguridad de la misma.
- Conforme a lo manifestado en protesta obrante a folio 4 del expediente, se observa que la motonave "Aurora" no estaba en óptimas condiciones de navegabilidad, toda vez que previo a la ocurrencia del siniestro, el 22 de junio de 2004 presentó una partidura de dos piñones de la distribución de la máquina, debiendo ser auxiliada por la motonave "Danubio".
- El capitán de la motonave "Aurora", zarpó sin emplear la diligencia exigida para la navegación marítima, por cuanto antes de salir a faena de pesca no se cercioró si la motonave estaba en condiciones óptimas de navegabilidad y se rompió una correa del motor y también una tabla del casco, lo que denota el mal estado en que se encontraba.

El material probatorio permite concluir que el siniestro de naufragio de la motonave "Aurora" ocurrió debido a la falta de diligencia y cuidado en el gobierno de la motonave por parte del capitán y la adopción de las correspondientes medidas previas de seguridad, descartándose así la configuración de una causa extraña que desvirtuara la presunción de responsabilidad en cabeza del señor Manuel Antonio Satizábal Estupiñán.

En consecuencia, teniendo en cuenta que en el presente caso no se configuran los elementos constitutivos de la fuerza mayor o caso fortuito, culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero, esta Dirección General procederá a revocar el artículo primero del fallo de primera instancia y en su lugar, declarará responsable al capitán de la motonave "Aurora", por el siniestro marítimo de naufragio ocurrido el 27 de junio de 2004 en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Tumaco.

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 LA NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

En lo que se relaciona con la violación a las normas de la Marina Mercante, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, est

Despacho se abstendrá de pronunciarse al respecto, confirmando lo establecido en el fallo de primera instancia por el Capitán de Puerto de Tumaco.

En mérito de lo expuesto el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- REVOCAR el artículo primero del fallo de primera instancia del 29 de agosto de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Tumaco, el cual quedará así:

"**DECLARAR** responsable del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "Aurora" al señor Manuel Antonio Satizábal Estupiñán, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.479.161 de Buenaventura, capitán y propietario de la motonave, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo."

ARTÍCULO 2°.- DECLARAR como consecuencia del siniestro marítimo de naufragio la pérdida de la motonave "Aurora" a fin de que la cancelación de la matrícula No. MC-01-238 proceda a través de la Capitanía de Puerto de Buenaventura.

ARTÍCULO 3°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Tumaco el contenido del presente fallo al señor Manuel Antonio Satizábal Estupiñán y a la señora Ruth Mosquera Hurtado, capitán y agente marítimo, de la motonave "Aurora" y a los demás interesados, 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 Tumaco, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

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

Notifíquese y cúmplase,

13 JUL. 2011

Contralmirante **LEONARDO SANTAMARÍA GAITÁN**
Director General Marítimo