

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA

Bogotá, D.C., 26 FEB 2013

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 30 de mayo de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de lesiones graves a una persona, ocurrido el 31 de agosto de 2008, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El día treinta y uno (31) de agosto de 2008, el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar tuvo conocimiento de las lesiones sufridas por el señor EMIGDIO OMAR LICONA GARRIDO, contra maestre de la nave "CASTILLO DE CATORIA", de nacionalidad de Bahamas, acaecida ese mismo día, en la maniobra de cambio de muelle.
2. El día primero (1º) de septiembre de 2008, el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar emitió auto de apertura de investigación por lesiones ocasionadas al señor EMIGDIO OMAR LICONA GARRIDO, contra maestre de la nave "CASTILLO DE CATORIA", ordenando practicar y allegar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
3. El día treinta (30) de mayo de 2009, el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar profirió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró responsable al señor ZORAN SARAMANDIC, capitán de la MN "CASTILLO DE CATORIA", por las lesiones ocasionadas al señor EMIGDIO OMAR LICONA GARRIDO, durante la maniobra de cambio de muelle.

Asimismo, declaró responsable solidariamente a la sociedad EUROLATINA LTDA (sic), en su condición de agente marítimo de la referenciada nave.

4. Al no interponerse recurso de apelación en contra del citado fallo en el término establecido, el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme a lo consagrado en el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE PUERTO BOLÍVAR

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

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

Asimismo, en virtud del Título IV del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 8º, del artículo 8º, del Decreto 1561 de 2002, vigente al momento en que ocurrieron los hechos, el Capitán de Puerto era competente para adelantar y fallar la presente investigación.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Puerto Bolívar, practicó y allegó las pruebas enlistadas en el folio 62 al 78 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

DECISIÓN

El día treinta (30) de mayo de 2009, el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar profirió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró responsable al señor ZORAN SARAMANDIC, capitán de la MN "CASTILLO DE CATORIA", por las lesiones ocasionadas al señor EMIGDIO OMAR LICONA GARRIDO, durante la maniobra de cambio de muelle.

Asimismo, declaró responsable solidariamente a la sociedad EUROLATINA LTDA, en su condición de agente marítimo de la referenciada nave.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2º, 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 vio, el ejercicio excepcional de funciones jurisdiccionales.

Si bien es cierto, en las investigaciones por siniestros marítimos la autoridad marítima debe analizar, en cada caso, si se trasgredió alguna norma de tráfico o de seguridad marítima, también lo es, que el fin de la investigación no es sólo determinar las normas trasgredidas y sancionar por ese hecho, sino declarar la culpabilidad y responsabilidad civil extracontractual que les cabe a quienes intervinieron en el accidente o tienen su tutela jurídica (armador, propietario, etc)." (Cursiva 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: SermarLtda, Consejero Ponente: Simón Rodríguez Rodríguez; Auto del 14 de febrero de 1990, expediente No. 209, Actorá: Remolques Marítimos y Fluviales, Consejero Ponente: Luis Antonio Alvarado Pantoja; Auto del 14 de marzo de 1990, expediente No. 521, Consejero Ponente: Samuel Buitrago Hurtado; Auto de 9 de mayo de 1996, expediente No. 3207, Actora: Flota Mercante Gran Colombiana, Consejero Ponente: Libardo Rodríguez Rodríguez; y sentencia del 26 de octubre de 2000, proferida por la Sección Primera, expediente No. 5844.

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

CASO CONCRETO

En consideración a los hechos objeto de investigación y a las pruebas que reposan en el expediente, se coligen como circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el siniestro, las siguientes:

- El día 28 de agosto de 2008, la motonave "CASTILLO DE CATORIA" arribó al terminal carbonero de Puerto Bolívar, las operaciones de cargue y descargue se iniciaron el 31 de agosto de dicha anualidad. Durante el procedimiento se hizo necesario mover la nave hacia proa, aproximadamente 45 metros, para cargar adecuadamente las bodegas de popa.
- La anterior maniobra, se hizo alrededor de las 21:15 horas, a través del capitán, señor ZORAN SARAMANDIC, con asesoría del piloto práctico.
- Dicha maniobra se efectuó por intermedio de los cabos de amarre y la utilización del guinche situados entre las bodegas media cubierta (dictamen pericial, Folio No. 36).
- Durante la maniobra estaba presente un cadete aprendiz de cubierta quien manifestó que en el carrete de popa se había formado en el cabo una coca, y el cabo de proa se encontraba tensionado (Folio No. 20). De un momento a otro el carrete giró y con la coca del cabo atrapó el brazo derecho del contraataca, cercenándolo a la altura del codo.

En concordancia con los anteriores hechos, el fallador de primera instancia declaró responsable al señor ZORAN SARAMANDIC, capitán de la MN "CASTILLO DE CATORIA", por las lesiones ocasionadas al señor EMIGDIO OMAR LICONA GARRIDO, durante la maniobra de cambio de muelle.

Asimismo, declaró responsable solidariamente a la sociedad EUROLATINA LTDA, en su condición de agente marítimo de la referenciada nave.

Al respecto, en virtud del parágrafo del artículo 58 del Decreto Ley 2324 de 1984, este Despacho encuentra procedente estudiar ciertos elementos sustanciales, procesales y probatorios, determinantes para la declaratoria de responsabilidad del siniestro.

En primera medida, este Despacho se permite aclarar lo siguiente:

- o El artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984, establece que se consideran como siniestros marítimos los definidos como tales por la ley, por los tratados internacionales, por los convenios internacionales, estén o no suscritos por Colombia y por la costumbre nacional o internacional.
- o Atendiendo a dicha definición, la Resolución A.849 (20) de noviembre de 1997, emitida por la Organización Marítima Internacional precisa como siniestro marítimo:

"(...) El acaecimiento o serie de acaecimientos, directamente relacionado con la explotación del buque que ha dado lugar a cualquiera de las situaciones que se enuncian:

1. *La muerte o las lesiones graves de una persona (...)"* (Subrayado y Cursiva por fuera de texto).

Por lo anterior, al encontrarse representado el siniestro marítimo de "lesiones graves de una persona" en el caso sub judice, este Despacho preceptúa que la investigación realizada por el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar se encuentra ajustada a dicha resolución.

En segunda medida, en cuanto a los aspectos procesales y probatorios se refiere, este Despacho evidencia que cada una de las etapas de la investigación de primera instancia, adelantadas por el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar, se realizaron en los tiempos y términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Atendiendo a ello, se muestra que el fallador de primera instancia valoró las pruebas conforme a lo consagrado en el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, que predica:

"(...) Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica (...).

Sin embargo, en consonancia con la declaración de parte rendida por el capitán de la nave, señor ZORÁN SARAMANDIC, se denota la siguiente contrariedad:

"(...) Sabe usted cuantos años de experiencia tenía el señor Liconá. CONTESTADO: No se, primera vez que navegamos juntos (...)" (Folio No. 18) (Subrayado y cursiva por fuera de texto).

Más adelante se destacó:

"(...) Tiene algo que añadir, modificar a la presente declaración. CONTESTADO. Si puedo decir que en mis últimos dos meses hemos hecho muchas maniobras con este contramaestre, siempre en un modo seguro siempre en un modo seguro sin problema y puedo contestar que el contramaestre tiene buena familiarización con los equipos de amarre, más esta mañana hemos hecho otra movida del barco sin problema, operando con el mismo winche sin problema (Folio No. 18 R/V) (Subrayado y cursiva por fuera de texto).

En consideración a lo anterior, se puede vislumbrar la notoria convergencia en las declaraciones del capitán de la nave "CASTILLO DE CATORIA" al señalar en la primera afirmación que no conocía al contramaestre, que era primera vez que navegaba con él, entonces por qué posteriormente señaló que si lo conocía, hasta el punto de corroborar su idoneidad para la realización de la maniobra.

Esta contrariedad, confirma lo indicado en el informe pericial, donde se consagra que el hecho generador del siniestro fue el desajuste de la maniobra, ocurrido por la desarticulación de las comunicaciones entre los actores involucrados en la operación (Folio No. 38).

Ahora, en declaración del primer oficial de cubierta se resaltó:

"(...) En este caso como ha habido una corrida de barco, dos personas en el winche, me explico, el barco atrancado y para movimiento se necesitan dos personas (Folio No. 21) (Subrayado y Cursiva por fuera de texto).

Por lo tanto, si la operación con el winche debía ser maniobrada por dos personas, por qué el capitán sólo la encomendó al contramaestre, sabiendo que toda actividad marítima en sí es peligrosa. De esta negligencia, se constata la falta de cuidado del capitán de la citada nave.

En este sentido, la jurisprudencia colombiana ha indicado en sentencia del 25 de mayo de 2011, de la Sala de Casación Civil, magistrado ponente Pedro Octavio Munar Cadena, lo siguiente:

"(...) a) que allí anida una verdadera responsabilidad objetiva, en donde la obligación de resarcir el daño surge no de la culpa presunta sino del riesgo o grave peligro que el ejercicio de estas actividades comporta para los demás; b) no hay necesidad de que los actos dañinos reflejen alguna culpa o que ella se presuma, lisa y llanamente, requiere que la actividad sea potencialmente perjudicial; c) que cuando las partes involucradas ejercen actividades parecidas o similares, el juez debe examinar cuál de ellas tuvo mayor o menor incidencia en el daño para así definir quién debe asumir la reparación; d) teniendo presente lo dicho, a la víctima le basta acreditar el daño y el vínculo de causalidad, amén de la actividad desplegada por el demandado; e) a éste, por su parte, si pretende exonerarse del reclamo efectuado, le corresponde acreditar la existencia de una causa extraña que impida la imputación causal del daño a la conducta desplegada (fuerza mayor, caso fortuito, la intervención de la víctima o de un tercero)(...)"

Así, dicha presunción de culpa no fue desvirtuada por el capitán de la nave en su declaración, todo lo contrario se demostró su falta de cuidado en el control y dirección de la tripulación y la nave, ya que encargó en una sola persona y en un aprendiz la maniobra de amarre en winche.

Por lo demás, se discierne por este Despacho que la causa eficiente que ocasionó el siniestro marítimo de lesión al contramaestre fue la falta de coordinación, comunicación y control de la maniobra. Además, queda comprobada la conducta negligente del capitán de la nave, quien no se cercioró de que la operación la realizará el personal necesario, poniendo en riesgo la tripulación.

Por lo anteriormente esbozado, este Despacho preceptúa y reafirma el fallo de primera instancia en cuanto no se comprueba que existió una causa extraña (caso fortuito o fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero), que desvirtuara la presunción de responsabilidad que obraba en contra del capitán de la nave "CASTILLO DE CATORIA".

En cuanto a la responsabilidad solidaria endilgada por el fallador de primera instancia al agente marítimo, cabe aclarar que la responsabilidad por la ocurrencia de un siniestro marítimo es de carácter personal, salvo que obre concurrencia de culpas, la cual debe ser equiparable a la actividad peligrosa que se realice¹. Por consiguiente, en el caso sujeto a examen, el responsable directo y absoluto del siniestro marítimo de lesiones a una persona, es el capitán de la referenciada nave.

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente Arturo Solarte Rodríguez, 27 de febrero de 2009.

Ahora, la solidaridad que predica el artículo 1491 del Código de Comercio a cargo del agente marítimo corresponde al pago de los daños ocasionados con el siniestro, dado que la solidaridad se predica por activa o por pasiva en relación a una obligación dineraria (Art. 825 C.co), y no a la responsabilidad o culpabilidad de determinado suceso.

Por las anteriores razones, este Despacho procederá a modificar el Artículo Segundo del fallo del 30 de mayo de 2009, proferido por el fallador de primera instancia, por cuanto la responsabilidad del siniestro marítimo recayó de forma personal, individual, única y absoluta en el capitán de la nave "CASTILLO DE CATORIA", no obstante, el pago de los daños se predicará del capitán en forma solidaria con la agencia marítima.

AVALÚO DE LOS DAÑOS

Con relación al avalúo de los daños, se puede evidenciar que no obra dentro del expediente de la referencia prueba en la cual se relacione el valor de los daños ocasionados con el siniestro.

Por ello, atendiendo que este Despacho no puede reabrir la investigación en vía de Consulta, se abstendrá de preceptuar al respecto.

Lo anterior no obsta para que se adelanten las respectivas acciones ante la Jurisdicción Ordinaria, teniendo como base los resultados de este fallo.

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

Frente a la violación de las normas de la Marina Mercante, se hace preciso acotar que en cumplimiento del artículo 38 del Código Contencioso Administrativo y teniendo en cuenta que los hechos ocurrieron con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y que el fallador de primera instancia no se pronunció sobre ello, este Despacho también se abstendrá de preceptuar al respecto.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- MODIFICAR el ARTÍCULO SEGUNDO del fallo de primera instancia del 30 de mayo de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo, el cual quedará así:

"Declarar responsable al señor ZORAN SARAMANDIC, capitán de la motonave "CASTILLO DE CATORIA", por las lesiones ocasionadas al señor EMIGDIO OMAR LICONA GARRIDO, contra maestre, durante la maniobra de cambio de muelle de la referenciada nave, quien deberá responder solidariamente por el pago de los daños ocasionados con la sociedad EUROLATINA LTDA, en su condición de agente marítimo".

∴

CONTINUACION DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN POR SINIESTRO MARÍTIMO DE LESIONES CAUSADAS AL CONTRAMAESTRE DE LA NAVE "CASTILLO DE CATORIA, ADELANTADA POR EL CAPITÁN DE PUERTO DE PUERTO BOLÍVAR.

7

ARTÍCULO 2º.-CONFIRMAR los artículos restantes del fallo emitido por el Capitán de Puerto de Puerto Bolívar del día 30 de mayo de 2009.

ARTÍCULO 3º.-NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Puerto Bolívar el contenido del presente fallo al señor ZORAN SARAMANDIC, capitán de la citada nave, a la agencia marítima EUROLATINA LTDA, por conducto de su representante legal GABRIEL MOSQUERA o quien haga sus veces, al piloto práctico señor GUSTAVO MARTÍNEZ; y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

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

ARTÍCULO 5º.-COMISIONAR al Capitán de Puerto de Puerto Bolívar, para que una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, remita copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la División de Gente y Naves de la Dirección General Marítima
Notifíquese y cúmplase.

26 FEB. 2013



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ
Director General Marítimo