

**DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA**

Bogotá, D.C., 30 Julio 2018

Procede el Despacho a resolver en consulta el fallo de primera instancia del 06 de febrero de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Tumaco, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de lesiones graves de una persona ocasionadas a bordo de la motonave "CHASCA" de bandera de Ecuador, ocurrido el día 24 de abril de 2002, previos los siguientes:

**ANTECEDENTES**

1. Mediante escrito del 26 de abril de 2002, presentado por el señor LUIS ALFONSO PALACIOS, gerente de la agencia marítima MARSERV LTDA., la Capitanía de Puerto de Tumaco tuvo conocimiento del siniestro marítimo de lesiones graves ocasionadas al señor JUAN ORLEY ZAMORA SORNOZA a bordo de la motonave "CHASCA", ocurrido el 24 de abril de 2002.
2. El 30 de abril de 2002, la Capitanía 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 06 de febrero de 2008, el Capitán de Puerto de Tumaco profirió fallo de primera instancia, en el cual exoneró de responsabilidad al señor CÉSAR EDUARDO CAÑARTE REYES, capitán de la motonave "CHASCA."
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 2º 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 8º del artículo 8º 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 del folio 60 al 62 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

## DECISIÓN

Del análisis y valoración de las pruebas, el 06 de febrero de 2008, el Capitán de Puerto de Tumaco profirió fallo de primera instancia, exonerando de responsabilidad al señor CÉSAR EDUARDO CAÑARTE REYES, capitán de la motonave "CHASCA".

## 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 2º, del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para conocer en consulta las 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 las investigaciones por siniestros marítimos 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 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 y subraya fuera del texto)

#### CASO CONCRETO

Con fundamento en el acervo probatorio recaudado en la presente investigación, el 24 de abril de 2002 durante la maniobra de pesca a bordo de la motonave "CHASCA", se rompió una pasteca, lo cual hizo que un cable que estaba siendo calado a través de los winches golpeará al señor JUAN ORLEY ZAMORA SORNOZA.

Sobre los hechos, el señor CÉSAR EDUARDO CAÑARTE REYES, capitán de la motonave "CHASCA", en audiencia pública, manifestó:

*"El día 24 de Abril de 2002 a las trece horas, el capitán de pesca divisó una mancha de pescado, lo cual dio aviso a su tripulación para comenzar maniobra de pesca. Al largar la panga, lo cual lleva la punta de la red, se hace el círculo, nuevamente se coge la panga para coger maniobra. Al quedar un poco lejos el tolay de la punta de la red, en el momento en que se estaba cobrando los cables a través de los winches, se nos rompió una pasteca, lo cual hizo que el cable golpeará al señor JUAN ORLEY SORNOZA (sic), cuando justo en ese momento se acercaba a hacer su respectiva maniobra que le corresponde, que consiste en amarrar el cabo del macaco. Ahí fue que ya cayó el hombre, lo cogió fue el cable no la pateca (sic). Se partió apenas un poquito en la cabeza, fue una rajadita pequeña, él estaba consciente, movía la cabeza, pero le dolía el cuello. Decidimos ingresar a Tumaco para hacerlo chequear del médico."*

Por su parte, el señor JORGE FERMÍN RIVERA ANCHUNDIA, en su condición de patrón de pesca, en audiencia pública rendida el 02 de mayo de 2003, indicó:

*"Cuando nos encontrábamos en maniobra calado el barco recogiendo los cables se partió una pasteca o sea voló, llevábamos media garetta (cable) arriba y se voló la pasteca, justo para la mala suerte del compañero se cruzó allí y al momento de romperse la pasteca, el cable hizo un estirón y esa fuerza del estirón es la que lo tumba a él y le voló el casco porque nosotros por seguridad trabajamos con casco, guantes, etc., inmediatamente nosotros le dimos los primeros auxilios ya que él quedó inconsciente inicialmente y luego volvió a reaccionar con dolores y se habló a la compañía que teníamos un hombre mal herido y el capitán dio la orden de que el puerto más cercano era Tumaco para que se le diera los auxilios necesarios, llegamos a Tumaco a las 06:00 horas y lo llevamos al hospital de Tumaco y los doctores diagnosticaron que sólo era un golpe, le brindaron los primeros auxilios, le colocaron cuello ortopédico, le hicieron radiografías y lo enviaron a descansar."*

A su vez, los señores CLEBER CAÑARTE, MANUEL RUTILO ANCHUNDIA PILLIGUA y XAVIER EVARISTO REYES BENÍTEZ mirador, ayudante de panga y tripulante de cubierta de la motonave "CHASCA", ratificaron lo expresado por el capitán de la misma, en audiencia pública del 21 de junio de 2002.

El Capitán de Puerto de Tumaco, mediante fallo proferido el 06 de febrero de 2008, exoneró al señor CÉSAR EDUARDO CAÑARTE REYES, en su calidad de capitán de la motonave "CHASCA", de toda responsabilidad o culpabilidad por el siniestro marítimo de lesiones graves de una persona, causadas durante la operación de la motonave, por considerar que las pruebas obrantes en el expediente permitían establecer que la ruptura de la pasteca, fue un caso fortuito o fuerza mayor, ya que lo sucedido fue un imprevisto al que no fue posible resistir.

No obstante, dentro del grado jurisdiccional de consulta en el caso en estudio, este Despacho encuentra pertinente realizar el análisis de los siguientes elementos normativos y probatorios determinantes para la declaratoria de responsabilidad.

Es necesario indicar que la ley impone obligaciones a las personas que desarrollan la navegación, teniendo en cuenta que debe realizarse con una razonable diligencia respecto de las medidas previas, concurrentes o posteriores al ejercicio de la operación.

Sin embargo, no es la diligencia y cuidado como un hombre prudente hubiera actuado la que se toma en cuenta, sino la prevención exigida para que no se produzca el posible resultado, en desarrollo de la actividad que pone en peligro latente a la sociedad.

En estos casos, sobre el agente a cargo de la actividad peligrosa, pesa una presunción de culpa por ser él quien con su obrar ha creado la inseguridad de los asociados, de la cual solo le es dable exonerarse, por fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima o de un tercero.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 12 de julio de 2005, reiteró:



*"(...) 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 fuera de texto)

Sobre los elementos constitutivos del caso fortuito o fuerza mayor como eximente de responsabilidad contractual y extracontractual, la jurisprudencia y la doctrina nacional distinguen los siguientes: a) *La inimputabilidad*, que consiste en que el hecho que se invoca como fuerza mayor o caso fortuito no se derive en modo alguno de la conducta culpable del obligado, de su estado de culpa precedente o concomitante del hecho. b) *La imprevisibilidad*, se tiene cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por el que alega el caso fortuito era imposible preverlo, pero igual si en algún momento, el acontecimiento era susceptible de ser humanamente previsto, por más súbito y arrollador de la voluntad que aparezca, no genera caso fortuito. c) *La irresistibilidad*, radica en que ante las medidas tomadas fue imposible evitar que el hecho se presentara, que le prestó toda la diligencia y cuidado debidos para prever ese hecho o para evitarlo, si fuere previsible.

En virtud de lo anterior, pesa sobre el señor CÉSAR EDUARDO CAÑARTE REYES, como jefe supremo de gobierno y dirección de la motonave "CHASCA", una presunción de culpa por el siniestro marítimo ocurrido el 24 de abril de 2002 a bordo de la misma.

La doctrina y la jurisprudencia han señalado que el agente a cargo de la actividad peligrosa, puede liberarse de responsabilidad demostrando la configuración de un caso fortuito o fuerza mayor, por lo que si bien existe una presunción de culpa respecto del señor CÉSAR EDUARDO CAÑARTE REYES, capitán de la motonave "CHASCA", del análisis del expediente, se puede observar que la presunción de culpa fue desvirtuada.

Para empezar, cabe resaltar que el señor JUAN ORLEY ZAMORA SORNOZA, timonel de la motonave "CHASCA", era idóneo para las maniobras que se encontraba realizando, pues de acuerdo a las versiones de los tripulantes de la motonave, este contaba con la experiencia requerida para desarrollarlas.

Por otra parte, si bien la causa del siniestro fue la ruptura de una pasteca, lo cual hizo que el cable que empleado en la maniobra de pesca golpeará al señor ZAMORA SORNOZA en el momento en que este se disponía a hacer el amarre, es evidente que estaban dispuestas todas las medidas de seguridad por parte del capitán, en este procedimiento.

El señor JORGE FERMÍN RIVERA ANCHUNDIA, patrón de pesca de la motonave "CHASCA", señaló: "(...) nosotros por seguridad trabajamos con casco, guantes, etc., (...)".

Igualmente, el capitán de la motonave "CHASCA", en audiencia pública expuso: *"viaje a viaje se chequea todo lo que es maniobra, pasteca, cable, si se ve que está dañada una pasteca o un cable, hay repuesto y se cambia"*.

De modo que, el señor CÉSAR EDUARDO CAÑARTE REYES, responsable directo de su tripulación, verificaba las maniobras junto con su capitán de pesca, y en el evento de presentarse errores, los comunicaba por parlante, procediendo a corregirlos.

Además, el material probatorio permite concluir que la motonave tenía los documentos de navegabilidad vigentes hasta el 25 de junio de 2003 y se encontraba autorizada para operar en aguas marítimas jurisdiccionales, de acuerdo con los documentos obrantes a folios 14 a 41 del expediente.

De la valoración efectuada a los elementos probatorios obrantes en la presente investigación se tiene que el capitán de la motonave tomó las precauciones y respetó los parámetros reglamentarios para el desarrollo de la maniobra que estaban realizando los tripulantes en cubierta.

Así las cosas, se colige de los medios de prueba recaudados, que el siniestro fue consecuencia de una situación imprevisible e irresistible, ya que ante el mantenimiento de la pasteca, era imposible que el capitán percibiera la ruptura de la misma.

Por consiguiente, conforme a lo expuesto por el Capitán de Puerto de Tumaco en el fallo de primera instancia, de las pruebas obrantes en el expediente se colige que el señor CÉSAR EDUARDO CAÑARTE REYES, en su calidad de capitán de la motonave "CHASCA", no es responsable por el siniestro marítimo lesiones de una persona, causadas por las operaciones del buque.

#### AVALÚO DE DAÑOS

Teniendo en cuenta que no obra dentro del expediente prueba que permita avaluar los posibles daños ocasionados con el siniestro, como tampoco se tuvo conocimiento de la intervención formal de una persona tendiente a reclamarlos, este Despacho se abstendrá de pronunciarse al respecto.

#### VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

Como quiera que el Capitán de Puerto de Tumaco no se manifestó con relación a la violación a las normas de la Marina Mercante, este Despacho se abstendrá de pronunciarse al respecto.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,



**RESUELVE**

**ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR** el fallo del 06 de febrero de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Tumaco, de acuerdo con la parte considerativa del presente proveído.

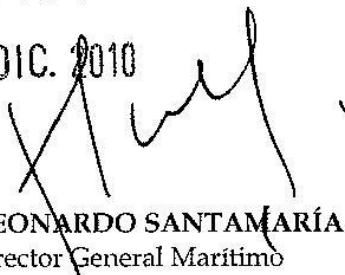
**ARTÍCULO 2°.- NOTIFICAR** personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Tumaco el presente fallo al señor CÉSAR EDUARDO CAÑARTE REYES, identificado con cédula de ciudadanía número 130.598.997-0 expedida en Manta Ecuador, y a la agencia marítima MARSERV LTDA., a través de su representante legal, en calidad de capitán y agente marítimo de la motonave "CHASCA", respectivamente, y a las demás partes intervinientes en cumplimiento a lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1.984.

**ARTÍCULO 3°.** **DEVOLVER** el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Tumaco, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

**ARTICULO 4°.- COMISIONAR** al Capitán de Puerto de Tumaco 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,

30 DIC. 2010



Contralmirante LEONARDO SANTAMARÍA GAITÁN  
Director General Marítimo