

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 7 de noviembre de 2023

Referencia: 11012020004

Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo – Apelación

OBJETO A DECIDIR

La Dirección General Marítima entra a resolver los recursos de apelación interpuestos contra el fallo de primera instancia de 29 de septiembre de 2021, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura en la investigación jurisdiccional adelantada por siniestro marítimo de naufragio del artefacto naval “DRAGA SANTA LUCIA” ocurrido el 20 de octubre de 2020.

ANTECEDENTES

El Capitán de Puerto de Buenaventura, con auto de 22 de octubre de 2020, ordenó la apertura de investigación por el siniestro marítimo de naufragio del artefacto naval “DRAGA SANTA LUCIA”, que tuvo conocimiento con oficio de 21 de octubre de 2020, suscrito por el Inspector Control de Dragado de la misma Capitanía, el cual sucedió el 20 de octubre de 2020 sobre las 20:30 horas, cuando la máquina “se escoró hacia el costado de estribor, generando una escora total de 90° hacia el costado de estribor”. En la decisión, decretó la práctica de pruebas para el esclarecimiento de los hechos y fijó fecha para la realización de la audiencia del artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 1984.

La autoridad marítima de primera instancia, luego de agotado el debate probatorio y las instancias respectivas, profirió fallo de primera instancia con fecha 29 de septiembre de 2021, mediante el cual declaró responsable de la ocurrencia del siniestro marítimo a la sociedad ANCLAR ENGINEERING & LOGISTICS S.A.S. (*en adelante ANCLAR*) y responsable solidario al Consorcio San Antonio. Además, determinó el avalúo de los daños en la suma de \$135.760.000.

Igualmente declaró responsable al operador del artefacto naval “DRAGA SANTA LUCIA”, por incurrir en violación a normas de marina mercante porque no contaba con licencia de navegación vigente para la fecha del siniestro. En consecuencia, le impuso multa de 1 salario mínimo legal mensual vigente, que es equivalente a \$908.526 o 25.022 UVT, pagaderos de manera solidaria con ANCLAR y el Consorcio San Antonio.

Con fecha 12 de octubre de 2021, los apoderados de ANCLAR y del Consorcio San Antonio interpusieron recursos de reposición y en subsidio apelación en contra del fallo de primera instancia.

El Capitán de Puerto de Buenaventura, con auto del 11 de noviembre de 2021, negó el recurso de reposición, confirmó el fallo de primera instancia y concedió el recurso de alzada ante el despacho de la Dirección General Marítima.

Argumentos de las apelaciones

Los argumentos de apelación presentados por los apoderados judiciales de las personas jurídicas involucradas contra el fallo de 29 de septiembre de 2021, pueden resumirse de la siguiente forma:

La sociedad **ANCLAR**, arrendataria de la “DRAGA SANTA LUCÍA”, indicó que:

“(…) se trató de un siniestro marítimo de "naufragio", es decir que a la luz del Decreto ley 2324 de 1984 se debe determinar la responsabilidad - extracontractual - de los involucrados en la investigación, así como los hechos determinantes que llevaron a la ocurrencia del siniestro como tal. Por tanto, del propio fallo se extrae, según nuestra consideración, las falencias del mismo, el cual está orientado más hacia la exculpación de otros factores concurrentes, que a determinar las claras "causas" y el nexa causal que asoma y ello se patentiza en el propio expediente. En otras palabras, el fallo se torna incompleto al no sustentar y dejar fuera de análisis del vínculo de causalidad que enlaza el comportamiento de los sujetos activos dentro de la investigación que nos ocupa y solo toma como tal y se apoya en una relación causa /efecto, dejando fuera de análisis hechos que coadyuvaron a la ocurrencia del siniestro que nos ocupa, hechos que de no haberse sucedido, no se concretarían en el naufragio de la draga SANTA LUCIA, hecho que se investigó como tal siniestro.

(…)

COMO SE APRECIA, SE MUESTRAN DOS CAUSAS: 1) LA ACCIÓN DE LA CORRIENTE; y, 2) EL EXCESO DE CONFIANZA.

Esa coexistencia de causas fue la adoptada y referida en el fallo, pero desechando la primera sin siquiera apreciarla - como posible eximente o atenuante de responsabilidad - y volcándose de manera exclusiva y excluyente sobre la segunda.

2.2.- Por otra parte, en el fallo que nos ocupa, el Señor Capitán de Puerto transcribe a página 18 del texto, parte de lo argumentado por el suscrito en los alegatos de conclusión; no obstante, no entra a controvertirlos de manera soportada pasa a endilgar la responsabilidad, por demás objetiva.

(…)

2.3.- A su turno, el fallo refiere a página 21: "Que el perito marítimo en su informe conceptúe que las acciones realizadas para evitar la escora y el hundimiento de la draga no fueron efectivas, no significa que se considere que las personas deban ser infalibles y que no puedan errar, condición propia del ser humano, tal y como lo afirma el apoderado".

A pagina 22, refiere: "Si bien el apoderado expone que la adopción de las medidas respecto de la draga Santa Lucía, no dependían de una sola persona, sino que fueron adoptadas de manera concertada por los responsables, razón por la cual no se da de manera individual o conjunta ninguna de las tres formas prescritas para referenciar el exceso de confianza por parte del perito, este despacho encuentra material probatorio en el expediente que da cuenta que el operador de la draga, así como las demás personas responsables de la mismas, conocían de las condiciones de marea

reinantes para la fecha y hora del siniestro (puja), pues como se manifestó anteriormente, en razón de ella, suspendieron los trabajos el día 15 de octubre y ya habían tenido situaciones anteriores en las que los puntales por efecto de la fuerte corriente, habían intentado quedarse pegados.

Por lo anterior, concuerda el despacho con lo expuesto por el perito marítimo, respecto que las medidas de seguridad adoptadas no fueron suficientes, porque a pesar de los antecedentes conocidos, tomaron medidas de seguridad similares a las anteriores, lo que podría traducirse en un exceso de confianza en las mismas, y en una insuficiencia o ineficacia de las medidas adoptadas".

A diferencia de lo expuesto por el profesional del derecho, el despacho con base en el probatorio obrante en el expediente, encuentra claros indicios de la relación entre el siniestro presentado y la conducta de las personas inmersos en el mismo, razón por cual disiente de la posición argumentativa propuesta por el apoderado, por cuanto si existe mérito suficiente para declarar la responsabilidad de la ocurrencia del siniestro objeto de investigación, en cabeza de la persona o personas a que haya lugar".

(...)

3.- Argumentos sobre la causalidad y la culpabilidad.

(...)

Según nuestra consideración, y en aplicación de esta teoría, esa sería la razón, aunque no sustentada, por la cual la Capitanía de Puerto en su fallo parte de consagrar la responsabilidad partiendo de dos causas 1) LA ACCIÓN DE LA CORRIENTE y; 2) EL EXCESO DE CONFIANZA.

(...)

3.4.- las teorías de la responsabilidad nos están diciendo, desde la órbita jurídica, que no siempre puede hacerse responsable al agente por todo el daño, previsto o imprevisto, sin hacer un análisis de las consecuencias inmediatas - porque acostumbran suceder - o mediatas - que resultan de un hecho o acontecimiento distinto y si ellas fueron previsibles Y ello, a su turno, nos llama a reiterar que una persona solo debe responder por el daño producido sólo en el caso de que su conducta culposa haya tenido el carácter de causa adecuada o causa normalmente generadora del resultado, haciéndonos retornar en el siniestro de la draga SANTA LUCIA a la misma consideración en el caso que nos ocupa - 1) LA ACCIÓN DE LA CORRIENTE; y/o, 2) EL EXCESO DE CONFIANZA -.

(...)

pese a ser conocidos los antecedentes y saberse cuales revisten la calidad de causa, no se determina en el fallo objeto de la impugnación que nos ocupa, cuál de los dos es el hecho causa exclusiva del daño; cual es el considerado condición sine qua non del nacimiento del perjuicio; y, con cuál de los dos hechos se patentiza un nexo entre el acontecimiento y el daño, llevándonos a la certeza, por ende, de la existencia de una falta absoluta de responsabilidad por cuanto el hecho dañoso aparece simplemente por causa extraña y obedece a circunstancias extraordinarias que de ninguna manera son previsibles.

(...)



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento puede verificarse ingresando a <https://sembrados.mariank.com/verificar>
Identificador: iPctjYF+ySH5LPcaKBc460mu+r7Q=

5.- De otra parte, el fallo de fecha 29 de Septiembre de 2021 objeto de los recursos interpuestos mediante el presente escrito, contiene una afirmación la cual no podemos compartir, como lo es:

"Por otro lado, con base en el contrato de arrendamiento suscrito entre la compañía RASH INGENIERIA S.A.S., y el señor Ricardo Alberto Hernández Suarez, en calidad de arrendadores y la empresa Anclar Engineering & Logistics S.A.S., en calidad de arrendataria, y de conformidad con lo establecido en el estatuto comercial colombiano, artículo 1682, se tiene que la empresa Anclar Engineering & Logistics S.A.S. ostenta la calidad de armadora de la draga Santa Lucía, matrícula MC-05-0155-AN".

Sobre este pronunciamiento por parte de la Capitanía de Puerto de Buenaventura es pertinente, resaltar:

5.1.- Los artículos 1473 y 1474 del Código de Comercio son claros al establecer, el primero de ellos - 1473 - que quien se reputa armador de una nave - para el caso el artefacto naval draga SANTA LUCIA -, es quien en el certificado de matrícula ostenta la calidad de propietario, ligando dicha calidad — la de armador - directamente al certificado de matrícula. Tal y como se encuentra probado dentro de la investigación, en virtud del certificado de matrícula MC-05-0155-AN, el propietario y armador de la DRAGA SANTA LUCIA es: RAHS INGENIERIA S.A.S. y RICARDO ALBERTO HERNANDEZ SUAREZ.

Por su parte, el artículo 1474, al tratar sobre la declaración de armador, específicamente establece que quien asuma la explotación de una nave debe hacer declaración de armador en la capitanía del puerto de matrícula de la misma, así mismo la norma prevé que la mencionada declaración de armador puede hacerse por el propietario de la nave, si el armador no la hiciere.

5.2.- Respecto a la posición asumida por el fallador de primera instancia, en virtud de la cual considera, con fundamento en el artículo 1682 del Código de Comercio, a Anclar Engineering & Logistics S.A.S., en calidad de arrendataria, como armador de la draga Santa Lucía, matrícula MC-05-0155-AN, con base en las normas enunciadas en el numeral 5.1 de este escrito es prudente argumentar:

5.2.1.- En ningún momento se encuentra probado dentro de la investigación que nos ocupa que el contrato de arredramiento entre RASH INGENIERIA S.A.S. y el señor Ricardo Alberto Hernández Suarez y la empresa Anclar Engineering & Logistics S.A.S. fue presentado por cualquiera de los contratantes ante la Capitanía de Puerto de matrícula antes del siniestro marítimo, para tomar dicho contrato como declaración de armador, razón por la cual no puede afirmarse la calidad de armador del Anclar Engineering & Logistics S.A.S. al momento del siniestro objeto de investigación.

5.2.2.- De otra parte, no es procedente endilgar la calidad de armador a una sociedad en virtud de un contrato aportado como prueba dentro de la investigación jurisdiccional, cuando al momento del hecho objeto de investigación aquel a quien se le imputa la calidad de armador no ostentaba dicha calidad.

En consecuencia, no es pertinente darle a Anclar Engineering & Logistics S.A.S. una calidad que jurídicamente no ostentaba al momento de los hechos ocurridos el 20 de Octubre de 2020.

6.- (...) frente a violación de Normas de Marina Mercante, respecto a la licencia del señor Pedro José Herazo Silva, establece:

(...)

Queda entonces debidamente probado para este despacho que el señor Pedro José Herazo Silva, identificado con cédula de ciudadanía No. 9.138.933, operador de la draga Santa Lucía, matrícula MC-01-0155-AN, no contaba con licencia de navegación vigente que lo habilitara para desempeñarse en actividades marítima, el día 20 de octubre de 2020, fecha en la que se presentó el siniestro marítimo de naufragio del mencionado artefacto naval".

Es esta una conclusión a la que se llega en el fallo de primera instancia que nos ocupa, que no nos es posible compartir, por las siguientes razones:

6.1.- Con ocasión de la emergencia sanitaria declarada por el Gobierno Nacional, la Dirección General Marítima - DIMAR - expedido varias resoluciones, entre las que se encuentran:

(...)

De conformidad con lo dispuesto en la resolución en comento los títulos y/o licencias de navegación para tripulantes y oficiales se entienden prorrogados hasta por 1 mes más contado a partir de la superación de la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.

A la fecha de presentación de los recursos (...) Colombia aún se encuentra en emergencia sanitaria, por lo que es de aplicación la norma antes invocada - Resolución DIMAR 140 de 2020 -, declaración que a través de diferentes normas ha conservado su vigencia desde el 12 de marzo de 2020 fecha en la que en virtud de la Resolución 385 el Ministerio de Salud y Protección Social declaró el inicio de la emergencia sanitaria.

Ahora bien, si se analiza la Resolución 282 de 2020, lo previsto en su artículo 2 en relación con el levantamiento de la suspensión de trámites hace relación al artículo 1 de la Resolución 140 de 2020 más no al artículo 3 de la misma Resolución 140 de 2020, norma ésta última - artículo 3 - que a todas luces se encontraba vigente para el día 20 de Octubre de 2020 - día de ocurrencia de los hechos objeto de la investigación jurisdiccional que nos ocupa.

Por lo anterior, no es procedente la sanción impuesta con ocasión a violación a normas de Marina Mercante por parte del Señor Pedro Jose Herazo Silva".

De otro lado, la apoderada del **Consorcio San Antonio**, fundamentó su recurso de alzada en las siguientes consideraciones:

"(...) 1.2 De acuerdo al citado certificado, la calidad de propietario y armador de la DRAGA SANTA LUCIA la ostentan: a) RAHS INGENIERIA S.A.S.; b) Ricardo Alberto Hernández Suarez.

1.3 En ningún momento obra en el expediente documento que prueba una declaración de armador en los términos del artículo 1474 del Código de Comercio, por lo cual debe darse aplicación al inciso 2º. del artículo 1473 del Código de Comercio el cual a su tenor expresa: "la persona que figure en la respectiva matrícula como propietario de una nave se reputa armador, salvo prueba en contrario".

(...)

1.4 De conformidad con el artículo 1478 del Código de Comercio en concordancia con el artículo 1479 del mismo ordenamiento legal, dentro de las obligaciones del armador

está la de responder civilmente por las culpas del capitán, el práctico y la tripulación, aun cuando el nombramiento del capitán le haya sido extraña.

(...) en ningún momento puede reputarse como armador a el CONSORCIO SAN ANTONIO, como bien lo hizo el fallo de primera instancia objeto de los recursos de que da cuenta el presente escrito, más tampoco la sociedad Anclar Engineering & Logistics S.A.S. y en consecuencia no es procedente determinar que mi mandante vía solidaridad o la sociedad Anclar Engineering & Logistics S.A.S. puedan o deban ser considerados responsables del siniestro que nos ocupa.

2. (...) sobre la aplicación de la Resolución 140 de 2020 expresa que los términos suspendidos por ésta fueron levantados por la Resolución 282 de 2020, posición que no se comparte por las siguientes razones:

2.1. Las resoluciones DIMAR antes citadas se basaron en la declaratoria de emergencia sanitaria proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, declaratoria que a la fecha se encuentre vigente desde el 12 de Marzo de 2020 - Resolución 385 del 12 de Marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social - hasta el 30 de Noviembre de 2021 - Resolución 1315 del 27 de Agosto de 2021 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

2.2. Es importante resaltar que la Resolución 282 de 2020 de la DIMAR levantó los términos en relación con: a) investigaciones jurisdiccionales y administrativas; y, b) la suspensión de trámites y actuaciones administrativas decretada por la Resolución 140 de 2020.

2.3. Cabe aclarar que la suspensión de trámites de la Resolución 140 de 2020 está prevista en el artículo 1 de dicha resolución, artículo sobre el cual, si aplica el levantamiento de que trata la Resolución 282 de 2020, más lo mandado por la Resolución 282 de 2020 en su artículo 2 no aplica y no se puede predicar respecto del artículo 3 de la Resolución 140 de 2020 que a su tenor expresa:

(...)

Este artículo 3 de la Resolución 140 de 2020 ante transcrito conserva su vigencia mientras subsista la declaratoria de emergencia sanitaria, la cual Por lo expuesto no se comparten los argumentos expresados en el fallo de fecha 29 de Septiembre de 2021 para declarar la violación a Normas de Marina Mercante e imponer la sanción, todo lo anterior previsto en los artículos 4 y 5 del fallo objeto de impugnación.

3.- Finalmente, el fallo respecto del cual nos pronunciamos desconoce por completo la fuerza mayor, excluyendo argumentos, tales como:

Dentro de las pruebas practicadas obran los testimonios de diferentes personas presentes al momento de los hechos, quienes con sus afirmaciones respecto de las condiciones meteomarinadas que se presentaron el día 20 de Octubre de 2020 soportan que para el caso que nos ocupa se cumple con las características que la normatividad, doctrina y jurisprudencia colombiana consideran constitutivas de fuerza mayor, como lo son: a) imprevisibilidad del hecho; y, b) irresistibilidad del hecho.

(...) Para el caso que nos ocupa, si bien el Señor Perito expresa, "los acontecimientos de pujas que afectan las corrientes en la bahía de Buenaventura, no son fenómenos naturales, son condiciones meteomarinadas constantes en esta región, las cuales son predecibles por medio de las tablas de mareas, y es información de conocimiento público", de acuerdo al pronunciamiento jurisprudencia, es imperativo que la Capitanía de Puerto estudie la situación particular del siniestro marítimo que nos ocupa, ocupándose de aspectos tales como si las tablas de marea establecen las mareas de

puja con claridad meridiana o dichas pujas son hechos que no se encuentran previstos en las tablas o se encuentra previsto el hecho más no la intensidad de la misma, intensidad que de hecho cumple con las características de la fuerza mayor como lo es que la irresistibilidad e imprevisibilidad.

Las acciones tomadas por los involucrados fueron pertinentes y apropiadas, diferente es que por las condiciones reinantes en el área las mismas no hayan dado los resultados esperados, pero esto no quiere decir que no se hayan tomado acciones para evitar cualquier siniestro, diferente es que las acciones hayan sido superadas por condiciones de la naturaleza, que si bien anunciadas, fueron superiores a los previsto por las entidades competentes. (...)

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Conocidos los argumentos de apelación presentados en los recursos de alzada, se procede a su resolución de manera concentrada como quiera que se encuentran relacionados entre sí.

1. Respetto de la condición de propietario y armador del artefacto naval “DRAGA SANTA LUCIA”

Al artefacto naval “DRAGA SANTA LUCIA” le figura como propietario y armador, la sociedad RAHS Ingeniería S.A.S. (*en adelante RAHS*) y el señor Ricardo Alberto Hernández Suárez¹.

El artículo 1473 y s.s. del Código de Comercio definen al armador como la persona natural o jurídica que, sea o no propietaria de la nave, la apareja, pertrecha y expide a su propio nombre y por su cuenta y riesgo, percibe las utilidades que produce y soporta todas las responsabilidades que la afectan. Además, que se reputará armador la persona que figure en la respectiva matrícula como propietario y que, quien asuma la explotación de una nave, debe hacer declaración de armador en la capitanía del puerto de matrícula, la que también puede ser hecha por el propietario de la nave si el armador no la hiciere.

En resumen, se considera armador la persona que explote comercialmente una nave o artefacto naval y para probar su condición basta, en principio, con el certificado de matrícula en donde figura el propietario –que se reputa armador– o con la declaración de armador que se realice ante la capitanía de puerto de matrícula.

En el expediente² obra contrato de arrendamiento de maquinaria suscrito entre RAHS como arrendador y ANCLAR como arrendatario, cuyo objeto fue la “DRAGA SANTA LUCIA”, para ser utilizada en la ejecución del Contrato de Obra No. 01-2019, suscrito con el Consorcio San Antonio y el Instituto Nacional de Vías- INVÍAS. Este acuerdo negocial es prueba suficiente para tener a ANCLAR como armador del artefacto naval “DRAGA SANTA LUCIA”, dada la explotación comercial que ANCLAR estaba realizando de la máquina y, en consecuencia, la llamada a soportar las responsabilidades que tengan que ver con el artefacto naval.

¹ Folio 2.

² Folio 429.

No obstante, el artículo segundo del fallo recurrido determinó al Consorcio San Antonio como solidariamente responsable del siniestro marítimo de naufragio de la “DRAGA SANTA LUCIA”.

El Consorcio San Antonio, para dar cumplimiento al Contrato No. 001687 de 2019 suscrito con el Instituto Nacional de Vías- INVÍAS para el dragado de mantenimiento del Estero San Antonio de Buenaventura, celebró el Contrato de Obra No. 01-2019 con la sociedad ANCLAR para la relimpia, suministro de personal operativo y maquinaria. A su turno, ANCLAR celebró contrato de arrendamiento con RAHS para el arrendamiento del artefacto naval “DRAGA SANTA LUCIA”.

Aunque el Consorcio San Antonio tuvo injerencia en la operación del artefacto naval “DRAGA SANTA LUCIA” para la realización de las actividades de relimpia que le correspondía realizar en virtud del contrato celebrado con el INVÍAS, no encuentra cabida que sea solidariamente responsable porque la explotación comercial de la máquina fue realizada por ANCLAR y no por el Consorcio San Antonio y los eventuales litigios contractuales que se presenten entre las sociedades contratistas, no pueden ser debatidos ni resueltos en este escenario procesal, dado que escapan del ámbito de aplicación del Decreto Ley 2324 de 1984.

Incluso, múltiples testimonios de RAHS, ANCLAR y del Consorcio San Antonio practicados en el curso de la investigación, dan cuenta que la operación de la “DRAGA SANTA LUCÍA” estaba a cargo –exclusivamente– de ANCLAR, incluso, por operarios de la misma empresa.

De manera que se debe revocar el artículo segundo del fallo de primera instancia emitido por el Capitán de Puerto de Buenaventura que declaró solidariamente responsable al Consorcio San Antonio del siniestro marítimo objeto de la presente causa.

2. Respecto de la sanción impuesta al operador del artefacto naval “DRAGA SANTA LUCIA”, por incurrir en violación a normas de marina mercante

La Dirección General Marítima, a través de la Resolución No. 282 de 2020, a partir del 13 de julio de 2020, determinó la reanudación de todos los trámites y actuaciones administrativas que habían sido suspendidas con ocasión de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social a causa del COVID 19.

En consecuencia, no existe fundamento que excuse al señor Pedro José Herazo Silva de no contar con licencia de navegación vigente para el día 20 de octubre de 2020, fecha de ocurrencia del siniestro marítimo de la DRAGA SANTA LUCIA” y, por ende, del incumplimiento de las normas que regulan las actividades marítimas contenidas en el artículo 131 del Decreto Ley 2324 de 1984, en consonancia por lo desarrollado por el artículo 2.4.1.1.1.2³ y el artículo 2.4.1.1.2.11⁴ del Decreto 1070 de 2015⁵.

³ **Artículo 2.4.1.1.1.2. Gente de Mar.** Entiéndase por Gente de Mar toda persona que forme parte de la tripulación regular de una nave, y cuyo desempeño a bordo esté acreditado por una Licencia de Navegación, expedida por la Autoridad Marítima.

⁴ **Artículo 2.4.1.1.2.11. Licencia de Navegación.** La Licencia de Navegación es el documento que acredita la idoneidad del tripulante, para su desempeño a bordo, siendo obligatoria para todos y cada uno de ellos. Dicha Licencia de Navegación expedida en virtud de la Ley 35/81, reglamentada por el presente Capítulo, será obligatoria para todos los tripulantes de naves dedicadas al transporte marítimo.

⁵ “Por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Defensa”

De manera que se confirmará la sanción administrativa impuesta al operador del artefacto naval "DRAGA SANTA LUCIA".

3. Respeto de la responsabilidad civil, el nexo de causalidad y las causales exonerativas de responsabilidad.

En cuanto a los argumentos relacionados con los factores que originaron el siniestro marítimo de hundimiento del artefacto naval "DRAGA SANTA LUCIA", porque no se analizó la "acción de la corriente" como un posible causal eximente o atenuante de responsabilidad, se tiene que la acción de la corriente fue planteada por el perito ISRAEL MENDEZ CÁCERES como una de las causas del siniestro dentro de su dictamen pericial, apuntando como pruebas y causas del siniestro lo siguiente:

"Se conceptúa que el hundimiento fue por acción de la corriente, debido al exceso de confianza al no prever estas posibles acciones por cuestiones naturales, sobre todo por acción de las corrientes en el área del siniestro. Asimismo, dentro de la conclusión sexta del dictamen, determinó: "Causas del siniestro, hundimiento por acción de la corriente debido al exceso de confianza".

A criterio de este Despacho, el apelante realiza un análisis conjunto sobre las apreciaciones del perito, toda vez que este emplea la acción de la corriente como una consecuencia del exceso de confianza por parte de quienes estaban a cargo de la operación de la draga. Tanto es así que dentro del dictamen también se señala:

- 1. Se tenía conocimiento de las circunstancias de las corrientes y vientos en el lugar,*
- 2. Se tenía el personal idóneo, preparado y capacitado, para el desarrollo de estas actividades,*
- 3. Se tenía conocimiento de la vulnerabilidad de la Draga, y así no se tenían los buques de apoyo junto a la Draga, las anotaciones de la motonave El Navegante dos, primer buque en llegar al sitio, llegó 15 minutos después de haber recibido el llamado, confirmando que no estaban tan cerca como afirman los testimonios rendidos en declaraciones.*
- 4. Al tener las tuberías de dragado conectadas se reduce la maniobrabilidad del artefacto naval.*
- 5. La Draga Santa Lucia, al ser un Artefacto Naval pequeño, las escoras se sienten inmediatamente se inician, sin embargo, en las declaraciones se dejó claro, que uno de los tripulantes fue quien dio la voz de alerta, todos deberían estar atentos, incluyendo los buques de apoyo,*
- 6. Al no estar operando, se debió prever un punto de fondeo que brindase mayor seguridad, tanto al personal como a los equipos."*

Lo citado da cuenta que la acción de la corriente no puede ser tomada de manera aislada como la causa del naufragio, sino en contexto y consecuencia del exceso de confianza por parte de los encargados de la operación de la draga.

También sostiene el apelante que en el fallo de primera instancia no se realizó un estudio que demuestre el vínculo causal entre el hecho imputable y el daño, razón por la cual se debe partir desde el concepto de nexo causal desarrollado por la Corte Suprema de Justicia, en el cual ha indicado:

“En materia de responsabilidad civil, la causa o nexo de causalidad es el concepto que permite atribuir a una persona la responsabilidad del daño por haber sido ella quien lo cometió, de manera que deba repararlo mediante el pago de una indemnización.”

En ese sentido, la causa o nexo de causalidad puede interpretarse como la relación fáctica necesaria entre la conducta desarrollada y el hecho dañoso, el cual permite atribuir responsabilidad y que derive en la obligación de reparar a quien ha resultado perjudicado.

Conforme al anterior concepto y las pruebas recolectadas en el curso de la investigación, se encuentra demostrado que para la fecha en que ocurrieron los hechos investigados, el artefacto naval “DRAGA SANTA LUCIA” se encontraba realizando labores de limpieza en el canal navegable del Estero San Antonio de Buenaventura, sin embargo, estas fueron suspendidas desde el día 15 de octubre de 2020 por cuenta del inicio de una puja. Por motivos de seguridad, se realizaron las siguientes acciones para asegurar la “DRAGA SANTA LUCIA”, conforme al dictamen pericial rendido por el señor Israel Méndez Cáceres:

Se aseguró con dos anclas la proa, aproximadamente de 3 Ton. de peso cada una, y con los dos puntales por popa. Los dos puntales permanecían anclados en el fondo mientras estuviese en reposo, sin pasador para permitir que la estructura subiese y bajase según la marea por intermedio de los collarines.

También afirman haber procedido a asegurar las tuberías y a todos los equipos, para afrontar en tiempo de puja.

(...)

Al interrogar el por qué se dejó la draga en este punto, la razón expresada fue para no perder la continuidad del corte de dragado y la ubicación del corte del GPS, equipo del Sistema Powerdrege de control de dragado.”

A consideración de este Despacho existe una relación directa entre las acciones y omisiones en las que incurrieron los operarios del artefacto naval, los cuales se encontraban bajo instrucciones de la sociedad ANCLAR como encargada de la operación de la misma, que sumada a las condiciones meteomarinadas presentadas en el área –que no puede ser considerada como causa del siniestro–, derivaron en el naufragio de la “DRAGA SANTA LUCIA”, así como en los daños en su estructura y maquinaria principal. No existe duda que en el siniestro marítimo investigado existe un nexo de causalidad entre el hecho y el daño que permite atribuir la responsabilidad del naufragio al armador de la “DRAGA SANTA LUCIA”, es decir, a la sociedad ANCLAR.

Ahora bien, el apelante propone que en el fallo de primera instancia debió acogerse una postura respecto a las distintas teorías de causalidad en la producción del daño existentes y que no se determinó cuál es el hecho exclusivo que lo causó.

Sobre este particular, se debe señalar que actualmente la teoría de la relación causal adecuada es la que emplea la Corte Suprema de Justicia en la que solo se podrán considerar como causas de un perjuicio, los acontecimientos que normalmente deben

producirlo, requiriendo que la relación entre el acontecimiento y el perjuicio sea adecuada y no meramente fortuita⁶.

La Corte ha manifestado, lo siguiente:

“Para establecer ese nexo de causalidad es preciso acudir a las reglas de la experiencia, a los juicios de probabilidad y al sentido de la razonabilidad, pues solo éstos permiten aislar, a partir de una serie de regularidades previas, el hecho con relevancia jurídica que pueda ser razonablemente considerado como la causa del daño generador de responsabilidad civil”⁷.

También ha indicado la Corte Suprema de Justicia que de no ser suficientes las citadas reglas para establecer la causa adecuada, se debe hacer uso de las pruebas técnicas que permitan su identificación.

De modo tal que, en aplicación a la mencionada teoría y en apego al dictamen pericial rendido por el señor Israel Méndez Cáceres, la causa adecuada del daño se traduce en las acciones de los operarios de la draga mediante las cuales se fondeó la draga de manera fija, dejando a un alto nivel de exposición frente a las pujas que se presentan normalmente en la zona, junto a la falta de acciones oportunas y eficaces para evitar la escora de la misma, toda vez que resultan ser idóneas para producir el naufragio investigado.

Desde la óptica de la actual teoría, las condiciones meteomarinas o pujas que se presentaron en la bahía de Buenaventura donde se encontraba la “DRAGA SANTA LUCIA” para el 20 de octubre de 2020, se pueden considerar como un factor concurrente en los hechos.

Este Despacho debe reiterar que no puede considerarse como la causa del siniestro las condiciones meteomarinas presentadas en la zona de ocurrencia del accidente, como bien lo manifestó el perito designado en las aclaraciones solicitadas⁸:

Los acontecimientos de pujas que afectan las corrientes en la bahía de Buenaventura, no son fenómenos naturales, son condiciones meteomarinas constantes en la región, las cuales son predecibles por medio de las tablas de marea, y es información de conocimiento público.

Bajo este concepto técnico, la presente instancia no puede tomar como causa del siniestro unas condiciones meteomarinas que eran constantes y normales en la bahía de Buenaventura, sino como un aspecto que influyó en la consumación del naufragio, pero que pudo ser previsto por parte de los encargados de la operación de la draga.

Lo anterior permite desarrollar lo referente al argumento planteado de la fuerza mayor como causal exonerativa de responsabilidad, que en distintas oportunidades la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que requiere las características de imprevisibilidad e irresistibilidad.

⁶ Velásquez Posada, Obdulio. (2015). Responsabilidad civil extracontractual. 2a ed. Bogotá: Editorial Temis S.A., Universidad de la Sabana. Pág. 511

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 14 de diciembre de 2012.

⁸ Visible a folios 525 al 548.

Sobre el primero de los elementos, no es posible considerar que el naufragio se tornó imprevisible, toda vez que como se ha mencionado, las corrientes en la bahía de Buenaventura no son fenómenos naturales, sino que son condiciones constantes, normales y predecibles mediante la consulta de las tablas de marea. Asimismo, como afirmó el perito en su dictamen, al no estar operando la draga, se debió prever un punto de fondeo que brindase mayor seguridad, tanto al personal como a los equipos.

Y de otro lado, tampoco es posible considerar el hecho como irresistible porque como quedó demostrado en el dictamen pericial, existió un exceso de confianza por parte del personal que operaba la draga y las circunstancias que coadyuvaron en el siniestro, pudieron ser controladas por el personal a cargo de la operación de la draga, en la medida que las naves de apoyo “EL NAVEGANTE DOS” y “CODEMACO II” hubieran prestado la colaboración correspondiente. Sin embargo, la primera de estas llegó quince (15) minutos después de haber recibido el primer llamado, lo que indica que no estaban cerca de la draga por si se presentaban emergencias.

Luego entonces, no es posible considerar que se configuró la causal exonerativa de responsabilidad de fuerza mayor en los hechos investigados, razón por la cual no es posible acceder a tal argumento.

En lo que respecta al régimen de responsabilidad aplicable, se debe determinar que el artículo 2356 del Código Civil contempla la presunción de responsabilidad en contra de quien despliega ciertas actividades peligrosas que por su naturaleza generan peligro, presunción de la cual no escapa quien demuestra diligencia y cuidado en el desempeño que le incumbe, para lo cual debe demostrar una causa extraña que rompa el nexo causal⁹ con miras a exonerarse de la responsabilidad.

El tratadista Tamayo Jaramillo propone una definición ampliamente aceptada por la doctrina y la jurisprudencia sobre las actividades peligrosas: “Peligrosa es toda actividad que, una vez desplegada, su estructura o comportamiento generan más probabilidades de daño de las que normalmente está en capacidad de soportar por sí solo un hombre común y corriente. Esta peligrosidad surge, porque los efectos de la actividad se vuelven incontrolables o imprevisibles debido a la multiplicación de energía y movimiento, a la incertidumbre de los efectos del fenómeno o a la capacidad de destrozo que tienen sus elementos”¹⁰.

De conformidad con los hechos ocurridos y la orientación actualmente predominante, se tiene que la actividad que fue investigada en la presente actuación se desarrolló en el marco de una actividad considerada peligrosa, en la que por regla general, en los eventos dañosos generados por este tipo de actividades se aplica un régimen objetivo debido al factor de riesgo que se expone quienes la despliegan, en las cuales se prescinde del elemento subjetivo (culpa o dolo).

Frente a la ausencia del análisis sobre el elemento culpa en el régimen de responsabilidad objetiva, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado lo siguiente:

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente 7676 del 12 de julio de 2005. M.P. Pedro Octavio Munar Cadena.

¹⁰ Tamayo Jaramillo, *Tratado de responsabilidad civil.*, Tomo I, pág. 935.

“La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas ni para su exoneración; no es menester su demostración, ni tampoco se presume; el damnificado tiene la carga probatoria exclusivamente de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad; y, el autor de la lesión, la del elemento extraño, o sea, la fuerza mayor o caso fortuito, la participación de un tercero o de la víctima que al actuar como causa única o exclusiva del quebranto (...)”¹¹

De lo expuesto también se desprende que sobre el agente responsable de la actividad peligrosa recae la presunción de responsabilidad por ser quien ha ejecutado la acción y ha creado la inseguridad de los asociados, de la cual solo es posible exonerarse por la intervención de alguno de los siguientes eventos: (i) caso fortuito o fuerza mayor, (ii) hecho de un tercero o, (iii) culpa exclusiva de la víctima.

Queda claro entonces cuál es el régimen de responsabilidad aplicable a la presente investigación por el naufragio del artefacto naval “DRAGA SANTA LUCIA” y, a su vez, que no se probó conforme a las pruebas aportadas y los argumentos expuestos en los recursos de apelación, la configuración de alguna de las causales exonerativas de responsabilidad civil.

Así las cosas, este Despacho únicamente accederá al argumento relacionado con la inexistente responsabilidad solidaria del Consorcio San Antonio y, considerando que no encuentra razones para modificar la responsabilidad civil extracontractual de ANCLAR, así como lo correspondiente a la sanción administrativa por violación a normas de marina mercante del operador del artefacto naval “DRAGA SANTA LUCIA”, confirmará los artículos restantes de la decisión objeto de impugnación.

En mérito de lo expuesto, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- REVOCAR el ARTÍCULO SEGUNDO del fallo de primera instancia del 29 de septiembre de 2021, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, conforme a la parte motiva de la presente providencia.

ARTÍCULO 2º.- CONFIRMAR en lo demás el fallo de primera instancia del 29 de septiembre de 2021, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, conforme a la parte motiva de la presente providencia.

ARTÍCULO 3º.- NOTIFICAR personalmente la presente decisión a las partes procesales en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 4º.- DEVOLVER el expediente a la Capitanía de Puerto de Buenaventura para el cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 5º.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Buenaventura, para que una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, remita copia en digital del mismo al Grupo

¹¹ Sentencia de 24 de agosto de 2009, rad. 2001-01054-01, reiterada en Sentencia SC2107-2018.

Legal Marítimo y a la Subdirección de la Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


Vicealmirante **JOHN FABIO GIRALDO GALLO**
Director General Marítimo (E)

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento se verifica en el sitio web: www.dgma.gob.ec
Identificador: iPctjYF+ySH5LPca kBC4 60mu +7Q=

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 5 de marzo de 2024

Referencia: 11012020004
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo – Auto

OBJETO A DECIDIR

La Dirección General Marítima procede a pronunciarse sobre la solicitud de aclaración de la sentencia de segunda instancia de 7 de noviembre de 2023, presentada por el apoderado legal de la sociedad ANCLAR ENGINEERING & LOGISTICS S.A.S.

ANTECEDENTES

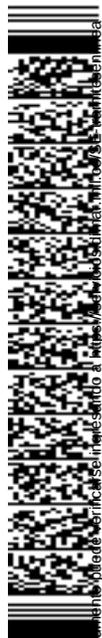
1. Esta Dirección General Marítima, mediante proveído de 7 de noviembre de 2023, resolvió los recursos de apelación interpuestos por los apoderados judiciales de ANCLAR ENGINEERING & LOGISTICS S.A.S. y del CONSORCIO SAN ANTONIO, contra el fallo de primera instancia proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura el 29 de septiembre de 2021, en la investigación jurisdiccional adelantada por siniestro marítimo “naufragio” del artefacto naval DRAGA SANTA LUCIA ocurrido el 20 de octubre de 2020.

2. Notificada la decisión anterior, el apoderado legal de la sociedad ANCLAR ENGINEERING & LOGISTICS S.A.S. presentó, en oportunidad legal, solicitud de aclaración de las consideraciones expuestas en el capítulo “1. Respecto de la condición de propietario y armador del artefacto naval “DRAGA SANTA LUCIA” porque, en su sentir, no se comprende cómo la DIMAR, con fundamento en los artículos 1473 y 1474 del Código de Comercio, asume que su representada tiene la calidad de armador, en ves de la sociedad RAHS INGENIERIA S.A.S y el señor RICARDO ALBERTO HERNANDEZ SUAREZ. Al respecto indicó:

De las citadas normas es válido rescatar:

*a) La única prueba válida para determinar la calidad de armador es la matrícula de la nave, para el caso el artefacto naval **SANTA LUCIA**, certificado de matrícula que al momento del siniestro marítimo era absolutamente claro al establecer como armador a **RAHS INGENIERIA S.A.S** y **RICARDO ALBERTO HERNANDEZ SUAREZ**.*

*b) La norma - artículo 1473 del Código de Comercio - establece que la declaración de armador debe efectuarla quien asuma la explotación de la nave y en su defecto la puede hacer el mismo propietario. Es decir, a falta de declaración de armador por parte de **ANCLAR ENGINEERING & LOGISTICS S.A.S.** era obligación legal de **RAHS INGENIERIA S.A.S** y **RICARDO ALBERTO HERNANDEZ SUAREZ** efectuar dicha declaración.*



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se respalda a través de la tecnología de firma electrónica avanzada.
Identificador: 8iGf G5OU IOEi eHNK OexS nypQ AFE=

estero San Antonio de Buenaventura, celebró el Contrato de Obra No. 01 de 2019 con la sociedad ANCLAR ENGINEERING & LOGISTICS S.A.S. para la relimpia, suministro de personal operativo y maquinaria. Y que, a su vez, ANCLAR ENGINEERING & LOGISTICS S.A.S. celebró contrato de arrendamiento de maquinaria con RAHS INGENIERÍA S.A.S. cuyo objeto fue el artefacto naval DRAGA SANTA LUCIA.

Este contrato de arrendamiento es la prueba en contrario suficiente para reputar a ANCLAR ENGINEERING & LOGISTICS S.A.S. como armador de la DRAGA SANTA LUCÍA porque es la persona jurídica que, al momento del siniestro, pertrechó y percibió las utilidades que la máquina estaba produciendo.

En ese orden de ideas, no es cierto que la “única prueba válida para determinar la calidad de armador es la matrícula de la nave” como equivocadamente lo argumenta el solicitante, pues no existe tarifa legal para ese propósito. Tan así que el mencionado artículo 1473 admite “prueba en contrario” para demostrar esa calidad.

Y tampoco es cierto que la consecuencia jurídica por omitir la declaración de armador, ora por quien asume la explotación de la nave, ora por el mismo propietario, sea considerar a este último como armador para todos los efectos legales, pues el mismo texto normativo en cita lo reputa como armador pero esa presunción admite, se insiste, prueba en contrario que, para el caso en concreto, es el contrato de arrendamiento firmado entre ANCLAR ENGINEERING & LOGISTICS S.A.S. y RAHS INGENIERÍA S.A.S.

Mal podría considerarse que RAHS INGENIERÍA S.A.S. y RICARDO ALBERTO HERNÁNDEZ SUÁREZ, como propietarios de la DRAGA SANTA LUCÍA, son asimismo responsables del siniestro, cuando ellos, como quedó demostrado en el curso de la actuación jurisdiccional, no tuvieron injerencia alguna en la operación del artefacto naval ni en las decisiones que se tomaron en los instantes previos y concomitantes del accidente.

Por las anteriores razones, esta Dirección General no accederá a la solicitud de aclaración solicitada por el apoderado legal de la sociedad ANCLAR ENGINEERING & LOGISTICS S.A.S. pues se considera que lo pretendido responde a la intención de obtener una decisión conforme a sus intereses y no a la existencia de una decisión oscura o que ofrezca verdaderos motivos de duda.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º: NEGAR la solicitud de aclaración de la sentencia de segunda instancia de 7 de noviembre de 2023, presentada por el apoderado legal de la sociedad ANCLAR ENGINEERING & LOGISTICS S.A.S., por las razones expuestas en la parte considerativa de este auto.

ARTÍCULO 2º: DEVOLVER el expediente a la Capitanía de Puerto de Buenaventura para que continúe con el trámite procesal que corresponda.

ARTÍCULO 3°.- NOTIFICAR, por intermedio de la Capitanía de Puerto de Buenaventura la presente providencia al solicitante y demás partes interesadas, en los términos establecidos en el Código General del Proceso para la notificación de autos, en concordancia con el Decreto Ley 2324 de 1984.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


Vicealmirante **JOHN FABIO GIRALDO GALLO**
Director General Marítimo (E)

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se verifica ingresando a <https://www.mmp.gov.co> con el código de verificación 81Gf G5OU IOE1 eHNK OeXS nypQ AFE=