

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 21 DIC 2017

Referencia: 13012013006
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo - Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión del 17 de julio de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Barranquilla, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "DON FRANCESCO" de bandera Venezolana, ocurrido el 24 de mayo de 2013, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El Capitán de Puerto de Barranquilla tuvo conocimiento de la ocurrencia del siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "DON FRANCESCO", el día 24 de mayo de 2013, razón por la cual el día 27 de mayo de 2013, decretó la apertura de la investigación, ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos y fijó fecha para la audiencia de que trata el artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 1984.
2. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Barranquilla el día 17 de julio de 2015 profirió decisión de primera instancia, a través de la cual declaró no responsables por la ocurrencia del siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "DON FRANCESCO" a los señores JUAN MIGUEL SALAZAR MARIN, en condición del Capitán de la citada nave y al señor WILSON ORTIZ ESPINOZA, en condición de Piloto Practico.

Asimismo, no se declaró que existió violación a las normas de Marina Mercante por parte del Capitán, como del Piloto Práctico de la motonave "DON FRANCESCO".

3. Al no interponerse recurso de apelación contra de la citada decisión dentro del término establecido, el Capitán de Puerto de Barranquilla envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme lo establece el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

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 del territorio establecido en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984.

Dicha competencia tiene el carácter de jurisdiccional, en aplicación del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 116 de la Constitución Política, lo cual fue ratificado por la Corte Constitucional en sentencia C-212 de 1994 y mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con Radicado 1605, del 4 de noviembre de 2004.

ANÁLISIS TÉCNICO

No se realizó informe pericial dentro del presente asunto, sin embargo, de la revisión de las pruebas obrantes en el expediente se evidencia que los hechos ocurrieron por cuanto el Práctico ordenó parar máquinas al aproximarse un buque, y reiniciar la virada del ancla al estar el ancla en la proa del buque, este tocó fondo con su proa.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Conforme a lo anteriormente descrito, este Despacho encuentra procedente referirse a ciertos aspectos sustanciales y procesales que dieron mérito al Capitán de Puerto de Barranquilla para proferir decisión de primera instancia, a su vez hará el estudio de legalidad que entraña el grado jurisdiccional de consulta, así:

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 Barranquilla, se realizaron en los tiempos y términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984.

1. Respecto de lo que se consideran siniestros marítimos el artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984 establece:

"Se consideran accidentes o 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. Para los efectos del presente Decreto son accidentes o siniestros marítimos, sin que se limite a ellos, los siguientes:

a) El naufragio; b) El encallamiento; c) El abordaje; d) La explosión o el incendio de naves o artefactos navales o estructuras o plataformas marinas; e) La arribada forzosa; f) La contaminación marina, al igual que toda situación que origine un riesgo grave de contaminación marina, y g) Los daños causados por naves o artefactos navales a instalaciones portuarias." (Cursiva, negrilla y subraya fuera de texto)

Por lo tanto del material probatorio, se comprueba la ocurrencia del siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "DON FRANCESCO" de bandera Venezolana, ocurrido el 24 de mayo de 2013.

2. De la revisión de la decisión de primera instancia se evidencia que el Capitán de Puerto de Barranquilla, declaró no responsables por la ocurrencia del siniestro marítimo de encallamiento a los señores JUAN MIGUEL SALAZAR MARIN, en condición del Capitán de la citada nave y al señor WILSON ORTIZ ESPINOZA, en condición de Piloto Practico, por cuanto fue demostrado que

existió una causal eximente de responsabilidad civil extracontractual como lo es la fuerza mayor o caso fortuito.

Inicialmente, cabe señalar que dicho siniestro fue declarado en fallo de primera instancia como varadura, por ello se hace necesario que el Despacho especifique que se trata del siniestro marítimo de encallamiento, tal como está consagrado en el Código de Investigación de Siniestros Marítimos y en el Decreto Ley 2324 de 1984. Por lo tanto, la expresión varadura fue utilizada incorrectamente ya que no está catalogada como un tipo siniestro marítimo, y por ende no está contemplado en la normatividad, más sin embargo es utilizada como sinónimo en la definición de encallamiento, por lo que hay lugar a precisar este aspecto en la parte resolutive de la presente decisión.

Ahora bien, es pertinente realizar las siguientes aclaraciones, para lo cual se citan algunas pruebas obrantes en el expediente de la siguiente manera:

Declaración del señor JUAN MIGUEL SALAZAR MARÍN, en condición de Capitán de la motonave “DON FRANCESCO” manifestó lo siguiente:

“Encontrándonos en área de fondeo las flores el piloto practico a las 6:00 a bordo se procede a cobrar ancla entonces cuando había aproximadamente grillete y medio el piloto ordena parar porque venía transitando un buque, se reinicia la virada del ancla entonces al estar el ancla ya arriba la proa del barco, es decir, la parte del bulbo quedo como pegando fondo seguido de esto comienza a sonar las alarmas y quedamos sin energía eléctrica el asistente de maquina sube y notifica que paremos maniobras porque los generadores se taparon las tomas y por dichas razones quedamos sin energía eléctrica entonces el piloto manda a echar el ancla siempre se mantuvo trabajando el Truster o propulsor de proa hacia el lado contrario de la orilla o costa entonces el propulsor de proa por lo que me comenta el jefe de máquinas succionó fango en las tomas y por eso fue que se paró entonces fue cuando se solicitó la asistencia del remolcador, asintiéndonos el remolcador EOS II, en la primera alada que hizo el remolcador se reventó la línea estaba pegado a la proa por supuesto entonces se reanudó nuevamente la maniobra, el chip había autorizado parar máquinas para que no se les llenara la tubería con lodo, entonces el EOS II nos sacó para afuera, se arranca la maquina principal nuevamente continuamos en el canal de navegación hacia el muelle de la sociedad portuaria (...)” (Cursiva fuera de texto)

De acuerdo a la anterior declaración, se puede concluir que en efecto el siniestro marítimo a que tuvo lugar fue el encallamiento de la motonave “DON FRANCESCO” y que esta se presentó en la ejecución de una actividad peligrosa como lo es la navegación marítima.

De la misma manera es pertinente, recordar 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 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 nexos causal¹.

Acorde a la anterior jurisprudencia, la orientación actualmente predominante, por regla general que en los eventos dañosos generados por las *actividades peligrosas*, se aplica un régimen objetivo debido al factor riesgo que se exponen quienes despliegan este tipo de actividades.

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente 7676 del 12 de julio de 2005. M.P. Pedro Octavio Munar Cadena.

De tal manera, que basta la realización del riesgo creado por la administración para que el daño resulte imputable a ella².

De lo expuesto anteriormente 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 le es posible exonerarse por la intervención de los siguientes eventos:

- Caso fortuito o fuerza mayor.
- El hecho de un tercero.
- Culpa de la víctima.

Sentado lo anterior, se puede colegir que el día 24 de mayo de 2013 encontrándose a bordo el Piloto Práctico en el área de fondeo las flores, siendo las 6:00 procede a levar anclas para dirigirse al muelle, habiendo cobrado un grillete y medio el Práctico ordenó parar por cuanto un buque se encontraba transitando por el canal de navegación. Posteriormente al reanudarse la levada del ancla la proa queda tocando fondo, por lo que empezaron a sonar las alarmas quedando sin energía eléctrica porque las tomas se taparon como consecuencia de que fue succionado fango. Seguidamente se solicitó la asistencia del remolcador EOS II y en la primera halada se reventó la línea que estaba pegada a la proa, por lo que intentó nuevamente la maniobra parando máquinas para que no se llenara la tubería de lodo, sacando la nave de la zona de fondeo y continuando la navegación hacia el muelle de la Sociedad Portuaria.

Inicialmente es importante destacar que el origen de la detención de la maniobra de zarpe hacia la Sociedad Portuaria Regional de Barranquilla del área de fondeo denominada "LAS FLORES" fue con ocasión del aviso realizado por parte del Controlador de Tráfico Marítimo en el cual le comunicó al Piloto Práctico que se encontraba transitando por la zona un buque mercante.

Conforme a lo anterior, se hace necesario referirse a la conducta desplegada por los intervinientes en dicha maniobra en la medida de que al encontrarse un buque en la zona, la determinación más adecuada fue la adoptada, toda vez que se debe partir de la preservación de la seguridad marítima, apartando de esta manera la consumación de un posible siniestro marítimo de abordaje con la mencionada nave, poniendo en riesgo la vida humana en el mar y conllevando a otro tipo de consecuencias gravosas como lo es el cierre del canal de acceso, deteniendo de esta forma el tráfico marítimo en el puerto de Barranquilla.

Por otra parte el Capitán dentro de su declaración manifestó lo concerniente a las acciones desplegadas una vez el buque tocó fondo, de la siguiente forma:

(...) entonces fue cuando se solicitó la asistencia del remolcador asistiéndonos el EOS II en la primera halada que hizo el remolcador se reventó la línea estaba pegado a la proa por supuesto entonces se reanudó nuevamente la maniobra el chip había autorizado parar máquina para que no se les llenara la tubería con lodo entonces el EOS II nos sacó para afuera, se arranca la maquina principal nuevamente continuamos en el canal de navegación hacia el muelle de sociedad portuaria ya el jefe de máquinas en ese lazo le hizo el mantenimiento al truster

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente 11001-3103-038-2001-01054-01 del 24 de agosto de 2009, M.P. William Namen Vargas

(propulsor de proa) quedando este activo para la maniobra de muelle y fuimos atracado a ese muelle.” (Cursiva fuera de texto)

En consecuencia de lo citado, se podría colegir que una vez se produjo el toque de fondo en dicha zona, se solicitó el apoyo del remolcador EOS II para seguir en su recorrido hasta la Sociedad Portuaria de Barranquilla, intentándolo en dos ocasiones y teniendo éxito en la segunda sin producir consecuencias de tipo estructural para el buque.

Así las cosas, el Despacho concluye en grado de certeza que las circunstancias que rodearon el mencionado encallamiento de la motonave “DON FRANCESCO” se encuadran en situaciones inesperadas (*caso fortuito o fuerza mayor*), por cuanto no fueron previsibles y resistibles para el Capitán de la citada nave, toda vez, que la maniobra de zarpe hacia la Sociedad Portuaria de Barranquilla fue detenida en vista del paso del buque mercante que transitaba por la zona, en consecuencia de ello la motonave por acción de la dinámica del mar y a las fuertes corrientes que se presentan en el puerto de Barranquilla, se desplazó unos metros hasta quedar en una zona donde la profundidad no era la misma, obteniendo como resultado el presente encallamiento.

Sobre el anterior aspecto, la jurisprudencia³ ha indicado que son requisitos ineludibles para configurar un caso fortuito o fuerza mayor, los siguientes:

“(…) Los dos presupuestos -ex lege- que estereotipan, como unidad conceptual y como sinonimia legal, al caso fortuito o fuerza mayor, son la imprevisibilidad y la irresistibilidad del acontecimiento...,”

Respecto de la primera de esas exigencias, consideró que “[l] (sic) a imprevisibilidad, rectamente entendida, no puede ser desentrañada -en lo que atañe a su concepto, perfiles y alcance- con arreglo a su significado meramente semántico, según el cual, imprevisible es aquello ‘Que no se puede prever’, y prever, a su turno, es ‘Ver con anticipación’ (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española), por manera que aplicando este criterio sería menester afirmar que es imprevisible, ciertamente, el acontecimiento que no sea viable contemplar de antemano, o sea previamente a su gestación material (contemplación ex ante)... Si se aplicase literalmente la dicción en referencia, se podría llegar a extremos irritantes, a fuer (sic) que injurídicos, habida cuenta de que una interpretación tan restrictiva haría nugatoria la posibilidad real de que un deudor, según el caso, se liberara de responsabilidad en virtud del surgimiento de una causa a él extraña, particularmente de un caso fortuito o fuerza mayor (...) (Cursivas fuera de texto).

Respecto al criterio de irresistibilidad, la mencionada sentencia expresó lo siguiente:

“(…) Aquel estado predicable del sujeto respectivo que entraña la imposibilidad objetiva de evitar ciertos efectos o consecuencias derivados de la materialización de hechos exógenos -y por ello a él ajenos, así como extraños en el plano jurídico- que le impiden efectuar determinada actuación, lato sensu. En tal virtud, este presupuesto legal se encontrará configurado cuando, de cara al suceso pertinente no pueda o pudo evitar, ni eludir sus efectos⁴ (...)”, (Cursiva fuera de texto).

Por lo anterior, al realizar el cotejo entre la mencionada tesis jurisprudencial con el acervo probatorio recolectado, se puede entrever que las circunstancias que rodearon el siniestro constituyen una fuerza mayor inevitable.

³ Corte Suprema de Justicia en sentencia del 27 de febrero de 2009, magistrado ponente Arturo Solarte Rodríguez

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente Arturo Solarte Rodríguez, 27 de febrero de 2009.

Por lo tanto, el Despacho se permite concluir que las circunstancias que rodearon el siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "DON FRANCESCO", sucedieron como consecuencia de un evento de fuerza mayor o caso fortuito. Razón por la cual el Despacho procederá a confirmar la exoneración de responsabilidad civil en la ocurrencia del siniestro marítimo de encallamiento al Capitán como al Piloto Práctico, dispuestas en los artículos primero y segundo del fallo de primera instancia con las respectivas precisiones enunciadas anteriormente.

3. Ahora bien, en relación con el 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.

Sin embargo, y atendiendo a que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar y practicar pruebas, y de citar a las partes, por cuanto se debe proferir una decisión de plano, en virtud de la naturaleza del siniestro y de que no obran en el proceso pruebas que permitan hacer el respectivo avalúo, el Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

4. Finalmente, conforme lo establece el artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984, dentro de las investigaciones por siniestro marítimo se debe imponer las sanciones o multas que fueren del caso si se comprobaren violaciones a las normas o reglamentos que regulen la actividad marítima, se evidencia que en el asunto objeto de análisis no se comprobó la vulneración de normas de Marina Mercante.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- MODIFICAR el artículo primero y segundo de la decisión del 17 de julio de 2015, emitida por el Capitán de Puerto de Barranquilla, con fundamento en la parte considerativa de este proveído, el cual quedara así:

"EXONERAR de responsabilidad civil por el siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "DON FRANCESCO" de bandera de Venezuela, ocurrido el día 24 de mayo de 2013, al señor JUAN MIGUEL SALAZAR MARIN, identificado con la cedula de identidad No. 8.250.073, en condición de Capitán de la citada motonave y al señor WILSON ORTIZ ESPINOZA, identificado con la cedula de ciudadanía No. 73.576.540, en condición de Piloto Práctico a bordo de la motonave, con fundamento en la parte considerativa del presente proveído."

ARTÍCULO 2°.- CONFIRMAR los artículos restantes de la decisión del 17 de julio de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Barranquilla, con fundamento en la parte considerativa del presente proveído.

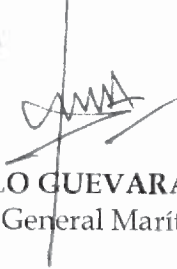
ARTÍCULO 3°. NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Barranquilla el contenido de la presente decisión al señor JUAN MIGUEL SALAZAR MARIN, en su condición de Capitán de la motonave "DON FRANCESCO", al señor WILSON ORTIZ ESPINOZA, en su condición de Piloto Práctico, al Abogado MAX DE JESÚS RANGEL FUENTES en condición apoderado del Capitán, Armador y la Agencia Marítima N&N SHIPING S.A.S., y demás partes interesadas, 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 Barranquilla, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 5°.- Una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, el Capitán de Puerto de Barranquilla debe remitir copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de la Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

21 DIC 2017



Vicealmirante **PAULO GUEVARA RODRÍGUEZ**
Director General Marítimo