

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 7 de octubre de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación por siniestro marítimo de abordaje entre la motonave "SANKO GLORY" y el remolcador "GOLIATH", ocurrido presuntamente el día quince (15) de enero de 2006, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante protesta presentada el día dieciséis (16) de enero de 2006, por el señor GERÓNIMO JAMBARO GALVE, capitán de la motonave "SANKO GLORY", la Capitanía de Puerto de Santa Marta tuvo conocimiento de la presunta ocurrencia de un abordaje entre la citada nave y el remolcador "GOLIATH", acaecida el 15 de enero de 2006, durante la maniobra de atraque en dicho puerto.
2. El día dieciséis (16) de enero de 2006, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió auto de apertura de la investigación por siniestro marítimo de abordaje, decretando y ordenando allegar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
3. El día siete (07) de octubre de 2009, el Capitán de Puerto de Santa Marta emitió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró que el accidente marítimo (abolladuras parte exterior casco) (sic) MN SANKO GLORY de bandera Liberiana, propiedad de CARIBSA LTDA., durante la maniobra de atraque en el terminal marítimo de Santa Marta, ocurrió sin culpa y/o responsabilidad del capitán de la citada nave, ni del capitán del R/R GOLIATH, ni del piloto práctico JOSÉ LUIS LARA PARRA.

Asimismo, declaró que los anteriores no violaron las normas de la Marina Mercante.

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

ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE SANTA MARTA

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

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

Asimismo, en virtud del Título IV del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 8°, del artículo 8° 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 Santa Marta, practicó y allegó las pruebas enlistadas del folio 133 al 146 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

159

DECISIÓN

El día siete (07) de octubre de 2009, el Capitán de Puerto de Santa Marta emitió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró que el accidente marítimo (abolladuras parte exterior casco) (sic) MN SANKO GLORY de bandera Liberiana, propiedad de CARIBSA LTDA., durante la maniobra de atraque en el terminal marítimo de Santa Marta, ocurrió sin culpa y/o responsabilidad del capitán de la citada nave, ni del capitán del R/R GOLIATH, ni del piloto práctico JOSÉ LUIS LARA PARRA.

Asimismo, declaró que los anteriores no violaron las normas de la Marina Mercante.

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 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 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.

163

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

De conformidad con los hechos objeto de esta investigación y las pruebas obrantes en el expediente de rigor, se coligen como circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el presunto siniestro ocurrido el día quince (15) de enero de 2006, las siguientes:

- El día dieciséis (16) de enero de 2006, a través de nota de protesta presentada por el señor GERÓNIMO JAMBARO GALVE, capitán de la motonave "SANKO GLORY", el Capitán de Puerto de Santa Marta tuvo conocimiento del presunto siniestro marítimo de abordaje entre la motonave citada y el R/R "GOLIATH", acaecido el 15 de enero de 2006, durante la maniobra de atraque en dicho puerto.
- La motonave "SANKO GLORY" arribó al Puerto de Santa Marta con el fin de descargar los productos a granel que traía a bordo.
- La nave referenciada se encontraba fondeada en la bahía en simultáneo con la maniobra de zarpe de la motonave "PERLA DOS" (Folio No. 27).
- Durante la maniobra de atraque al Muelle No. 3, la citada nave fue asistida por los remolcadores "GOLIATH" y "CERREJÓN", el primero de ellos hizo una presión puntual en la parte del casco, a la altura de proa, cerca al tanque de lastre No. 1 de babor (Dictamen Pericial, Folio No. 37).
- El día dieciséis (16) de enero de 2006, el Capitán de Puerto de Santa Marta emitió auto de apertura de la investigación por el presunto siniestro de abordaje, decretando la práctica de las siguientes pruebas:
 - a) Declaración de parte del señor GERÓNIMO JAMBARO GALVE, capitán de la motonave "SANKO GLORY".
 - b) Declaración de parte del capitán del remolcador "GOLIATH".
 - c) Declaración de parte del señor JOSÉ LUIS LARA PARRA, piloto práctico.
 - d) Prueba Pericial a cargo del Perito Marítimo EDUARDO MILLER BENITO REVOLLO (circunstancias de tiempo, modo y lugar, conducta técnica y náutica de las personas involucradas, daños y averías, avalúo de los daños).

Conforme a los hechos anteriormente descritos y las pruebas practicadas y allegadas a la investigación, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió fallo de primera en el cual declaró que el accidente marítimo (abolladuras parte exterior casco) (sic) MN SANKO GLORY de bandera Liberiana, propiedad de CARIBSA LTDA., durante la maniobra de atraque en el terminal marítimo de Santa Marta, ocurrió sin culpa y/o responsabilidad del capitán de la citada nave, ni del capitán del R/R GOLIATH, ni del piloto práctico JOSÉ LUIS LARA PARRA.

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

[Handwritten signature]

En cuanto a ello, es conveniente establecer que se constatan diversas fallas en la apreciación de las pruebas practicadas en primera instancia.

Por lo tanto, cabe señalar que el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil proscribire lo siguiente:

"(....) Las pruebas deben ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica...., El juez pondrá siempre el mérito que le asigne a cada prueba (...)" (Cursiva por fuera de texto).

En virtud de aquello, es deber de este Despacho referirse a dicha premisa, con el fin de poder llegar a un correcto raciocinio en la valoración de los distintos medios probatorios adoptados en primera instancia, que puedan llevar al convencimiento de los hechos objeto de discusión.

En primera medida y en atención al caso sujeto a examen, se denota por este Despacho la contrariedad entre la declaración del capitán del remolcador "GOLIATH" y el dictamen pericial rendido por el perito marítimo, así:

Declaración del señor JORGE LUIS ZAMORA CODINA, capitán del remolcador "GOLIATH":

"... PREGUNTADO: ..., Sírvase indicar en qué momento de la maniobra hizo contacto el remolcador con la M/N SNKO GLORY (sic). -CONTESTADO: Fue a las 9:40 horas cuando nos levantó una marea y nos arrecostamos (sic) contra el buque más o menos fuerte...

..., PREGUNTADO:..., Sírvase indicar si los golpes que se ponene (sic) de presente acuerdo informe pericial rendido por el señor EDUARDO JOSÉ MILLER BENITO REVOLLO, corresponden a la posición del remolcador con la M/N SANCO GLORY (sic).-CONTESTADO: Si corresponden con la posición del remolcador con respecto a la M/N SANKO GLORY..." (Subrayado y cursiva por fuera de texto, Folio No. 26).

Posteriormente señaló:

"..., PREGUNTADO: Teniendo en cuenta las condiciones meteorológicas al momento del accidente considera usted seguro que se hubiere asegurado el remolcador y ordenado posicionarse o acoderarse al buque- CONTESTADO: Si la considere (sic) segura porque estamos acostumbrados a este tipo de maniobras....," (Ibídem).

..., PREGUNTADO: Con base a su experiencia en el Puerto indique si es usual el oleaje y las condiciones meteorológicas observadas el día de la maniobra para esta época.-CONTESTADO: Si, es usual (sic)..." (Subrayado y cursiva por fuera de texto, Folio No. 27).

Por su parte, en la complementación del dictamen pericial rendido el 17 de mayo de 2007 por el Perito Naval EDUARDO MILLER BENITO-REVOLLO, se esgrime:

"..., Siendo las 0940, el Capitán del Remolcador le solicita al piloto desamarrarse por el "mal tiempo" reinante a lo cual el piloto accede y se desamarra el Remolcador..., Se anexa al presente informe, el informe Técnico Diario No. 19, correspondiente al día del Accidente Marítimo, donde en efecto se previene en el Caribe colombiano mal tiempo y oleaje alto: "La altura de las olas seguirá con valores entre los 2 a 4 mtos, y el viento entre 20 y 30 nudos" (Subrayado y cursiva por fuera de texto, Folios Nos. 59 y 60).

1139

En cuanto a los considerandos anteriormente descritos, se tiene:

- 1) El capitán del remolcador "GOLIATH" confesó (Art. 194,195 C.P.C) que se recostó al buque de forma más o menos fuerte, y que los lugares donde se presentaron los daños de la nave "SANKO GLORY" corresponde a la misma posición del remolcador con respecto a la nave.
- 2) De igual manera, confesó que las condiciones meteorológicas y de oleaje eran usuales al momento de realizar la maniobra, por lo que se descarta cualquier fenómeno natural sorpresivo.
- 3) El informe técnico diario No. 19 (IDEAM) aportado por el perito naval en el dictamen rendido, no posee ningún valor probatorio, por cuanto data del 19 de enero de 2006 (Folio No. 61) y el siniestro ocurrió el 15 de enero de ese año.

De esta manera, se evidencia por este Despacho que la declaración expuesta de manera provocada por el capitán del remolcador "GOLIATH" se debe tener como prueba de confesión, por cuanto reúne todos los requisitos señalados en el artículo 195 del Código de Procedimiento Civil y en ningún momento de la investigación fue objeto de infirmación.

De otra parte, en cuanto a la declaración rendida por el piloto práctico (Folio No. 27) relacionada con el zarpe de la nave "PERLA DOS" y su supuesta injerencia en los daños ocasionados a la motonave "SANKO GLORY", no se acreditó prueba que demuestre dicha apreciación, además de no evidenciarse intervención del capitán o tripulación de la referenciada, por lo que no se tendrá en cuenta para la decisión en vía de consulta.

Por lo anterior, este Despacho no encuentra mérito suficiente para señalar que el nexo causal entre el hecho y el daño que ocasionaron los infortunios a la nave "SAKO GLORY", haya sido desvirtuado por el capitán del R/R GOLIATH, alegando causa extraña (caso fortuito o fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero), todo lo contrario, se comprobó la presunción que reposaba en su contra (confesión) como agente titular de la actividad peligrosa.

En segunda medida, se hace procedente señalar que la jurisprudencia nacional ha clarificado los criterios que deben converger para que opere el caso fortuito o fuerza mayor.

Ante aquello, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 27 de febrero de 2009, magistrado ponente Arturo Solarte Rodríguez, ha sostenido lo siguiente:

"(...) 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]a (sic) 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', 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 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 (...)" (Cursiva por fuera de texto).

465

En cuanto 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, la persona no pueda o pudo evitar, ni eludir sus efectos¹ (…)" (Subrayado y cursiva por fuera de texto).

De igual forma ha reiterado²:

"(…) "Un hecho sólo puede ser calificado como fuerza mayor o caso fortuito, es lo ordinario, si tiene su origen en una actividad exógena a la que despliega el agente a quien se imputa un daño, por lo que no puede considerarse como tal, en forma apodictica, el acontecimiento que tiene su manantial en la conducta que aquel ejecuta o de la que es responsable" (Cas. Cív. Sentencia del 29 de abril de 2005, Expediente No. 0829-92; se subraya). Y es que, ciertamente, en la comprensión técnica del concepto de caso fortuito o fuerza mayor, no puede desconocerse el requisito anteriormente mencionado – exterioridad o ajenidad-, aun cuando en ocasiones no se lo mencione expresamente, tal vez por considerarlo obvio, pues dicho elemento estructural de la figura se desprende de la misma consideración del concepto de factor extraño, que por definición implica que una causa enteramente ajena a la originada por el presunto responsable interrumpe el proceso ya iniciado, e "impide que desarrolle su propia eficacia causal, sustituyéndola por la suya propia" (…)" (Subrayado y cursiva por fuera de texto).

De la anterior premisa jurisprudencial, se deduce por este Despacho que para que se pueda aplicar el caso fortuito o fuerza mayor como causa extraña exonerativa de responsabilidad, se requiere que la ocurrencia del hecho dañino haya sobrevenido simultáneamente por una circunstancia sorpresiva y anormal (imprevisible), y por una situación exógena y ajena a la voluntad del agente (irresistible).

Por esta razón, estos dos criterios no se deben analizar separadamente, sino conjuntamente, ya que la operatividad de la causa extraña (caso fortuito o fuerza mayor) depende de la concurrencia coetánea de estos dos requisitos.

Así pues, en atención al caso sujeto a examen no se prevé la simultaneidad de estos dos menesteres, por cuanto se constata que no hubo un factor exógeno, sorpresivo e inevitable que se interpusiera entre la conducta del capitán del remolcador y los menoscabos causados a la nave "SANKO GLORY".

Con base a lo anteriormente expuesto, este Despacho no puede desconocer los hechos debidamente probados en la investigación, cuando los mismos conducen a la declaratoria de responsabilidad del señor JORGE LUIS ZAMORA CODINA, capitán del remolcador "GOLIATH".

En consecuencia y con ocasión a lo preceptuado en el numeral 2º, del artículo 1478 del Código de Comercio, el armador, es decir la empresa RETRAMAR S.A., responderá solidariamente por las culpas del capitán del remolcador "GOLIATH".

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

²

Ha de entenderse que dicha responsabilidad 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 por determinado suceso.

Por los anteriores razonamientos jurídicos, este Despacho procederá a revocar el fallo de primera instancia en virtud de lo establecido en el parágrafo único del artículo 58, del Decreto Ley 2324 de 1984, el cual señala:

"(...) Podrá aclararse, modificarse, revocarse o sustituirse íntegramente el fallo del a quo e inclusive pronunciarse sobre aspectos no decididos, en los fallos de segunda instancia en vía de apelación o consulta (...)" (Subrayado y cursiva por fuera de texto).

Aunado a ello, el artículo 57 ibídem indica:

"(...) La decisión de los fallos consultados se hará de plano, sin que sea necesario escuchar a las partes interesadas (...)".

Por último, este Despacho trae a colación los siguientes postulados de la Corte Constitucional:

"(...) La consulta es un grado de jurisdicción que, por ope legis, le otorga al ad-quem competencia para conocer determinados fallos del a-quo, pudiendo el primero confirmar, modificar o revocar la sentencia de primera instancia. La competencia en grado de jurisdicción de consulta no se encuentra limitada, pues el hecho de no ser un recurso y operar por mandato de la ley, le permite al superior decidir sin limitación alguna sobre la providencia consultada. En consecuencia, el juez de segunda instancia, en grado de consulta, está jurídicamente habilitado para, si lo considera pertinente, gravar la situación del imputado o de aquellas personas a quienes afecte la decisión." (Negrilla y cursiva por fuera de texto) (Corte Constitucional, Sentencia T-201 de 1997, M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa)³

AVALÚO DE LOS DAÑOS

Con relación al avalúo de los daños, se puede evidenciar que en el dictamen pericial rendido en la investigación de primera instancia, se calculó el valor de los mismos en Catorce Mil Novecientos Ochenta y Dos Dólares Americanos (US\$ 14.982), tomando la tasa representativa del mercado para ese año (2007).

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

El Capitán de Puerto de Santa Marta consideró que no se comprobaron hechos que transgredieran las normas de la Marina Mercante, por lo tanto y en cumplimiento del artículo 38 del Código Contencioso Administrativo este Despacho también procederá a abstenerse sobre éste tema.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.-REVOCAR el fallo de primera instancia del siete (07) de octubre de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, con fundamento en la parte motiva de este fallo.

³ Citado por la Sentencia T-814 de 2000, M.P. FABIO MORON DIAZ.

ARTÍCULO 2°.- Declarar responsable por el siniestro marítimo de abordaje entre las naves "GOLIATH" y "SANKO GLORY" al señor JORGE LUIS ZAMORA CODINA, capitán del remolcador "GOLIATH".

ARTÍCULO 3°.- Establecer como avalúo de daños el valor equivalente a Catorce Mil Novecientos Ochenta y Dos Dólares Americanos (US\$ 14.982), los cuales deberán ser pagados por el señor JORGE LUIS ZAMORA CODINA, capitán del remolcador "GOLIATH" en forma solidaria con la sociedad RETRAMAR S.A., en su condición de armador.

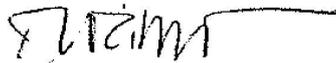
ARTÍCULO 4°.- Declarar que no hubo violación a las normas de la Marina Mercante por los capitanes de las naves referenciadas, conforme a la parte motiva de este fallo.

ARTÍCULO 5°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta el contenido del presente fallo al señor JORGE LUIS ZAMORA CODINA, capitán del remolcador "GOLIATH"; por intermedio de su apoderada judicial OLGA PATRICIA ESCORCIA JULIO, al armador, sociedad RETRAMAR S.A, a la empresa BAUPRES LIMITADA PILOTOS PRÁCTICOS BPP, al señor JOSÉ LUIS LARA PARRA, piloto práctico, al señor GERÓNIMO JAMBARO GALVE, capitán de la motonave "SANKO GLORY", a través de su apoderado judicial CARLOS ALBERTO GÓMEZ MÉNDEZ, a la empresa CARIBSA LTDA., y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 6°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Santa Marta, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 7°.-COMISIONAR al Capitán de Puerto de Santa Marta, 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 MAR. 2013



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ
Director General Marítimo