

30 SET. 2013

186601600252  
792009107781

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la abogada TANYA JIMENO TEJEDA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 45.754.961 de Cartagena (Bolívar), apoderada especial de la señora ALEXANDRA PANEFLEX MATTOS, propietaria de la motonave "LA MIA", en contra del fallo del 24 de noviembre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación por siniestro marítimo de abordaje entre las motonaves "LA MIA" y "ELENA DE JESÚS", ocurrido el 7 de febrero de 2005, previos los siguientes:

#### ANTECEDENTES

1. Mediante informe presentado por el señor JOVANIS GAMERO HERNÁNDEZ, Inspector de Naves de la Capitanía de Puerto de Santa Marta, se pusieron en conocimiento al Capitán de Puerto de dicha jurisdicción los hechos ocurridos el 7 de febrero de 2005, relacionados con el presunto siniestro marítimo de abordaje entre las motonaves "LA MIA" y "ELENA DE JESÚS", del cual resultó muerto el señor WILBERTO ZUÑIGA MANIGUA, capitán de ésta última.

2. El día 11 de febrero de 2005, el Capitán de Puerto de Santa Marta expidió auto de apertura mediante el cual decretó la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación, verbigracia, documental, declaración de parte, testimonial y pericial, ésta última a cargo de un Perito Marítimo en Navegación y Cubierta.

3. Con fundamento en las pruebas practicadas en la investigación, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió fallo de primera instancia del 24 de noviembre de 2008 a través del cual declaró que el siniestro marítimo muerte (sic) del señor WILBERTO ZUÑIGA MANIGUA patrón lancha "ELENA DE JESÚS" (q.e.p.d.), ocurrió con concurrencia de culpa y responsabilidad de los señores RAFAEL DE JESÚS MATTOS JIMÉNEZ, capitán de la motonave "LA MIA" y WILFREDO ZUÑIGA MANIGUA, capitán de la motonave "ELENA DE JESÚS", solidariamente con su armador Asociación de Lancheros de Taganga y de sus propietarios ALEXANDRA PANEFLEX y LIBARDO ZUÑIGA MANIGUA.

De igual manera, impuso a título de sanción una multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de violación a las normas de la Marina Mercante a los señor RAFAEL DE JESÚS MATTOS JIMÉNEZ, capitán de la nave "LA MIA", solidariamente con la señora ALEXANDRA PANEFLEX, propietaria de la referenciada.

A su vez, sancionó por ese mismo concepto y con la misma multa al señor LIBARDO ZUÑIGA MANIGUA, propietario de la nave "ELENA DE JESÚS", solidariamente con la Asociación de Lancheros de Taganga.

Por último, determinó los daños causados a la nave "ELENA DE JESÚS" en Siete Millones de Pesos (\$7.000.000).

4. El 18 de diciembre de 2008, TANYA JIMENO TEJEDA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 45.754.961 de Cartagena (Bolívar), apoderada especial de la señora ALEXANDRA PANEFLEX MATTOS, propietaria de la motonave "LA MIA" interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación en contra del fallo de primera instancia del 24 de noviembre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta.

5. El 29 de octubre de 2009, el Capitán de Puerto de Santa Marta expidió auto mediante el cual resolvió el recurso de reposición interpuesto, confirmando en todas sus partes el fallo recurrido concediendo a la vez el recurso de apelación ante la Dirección General Marítima.

## ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

### 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 No. 0825 de 1994 de la Dirección General Marítima, los hechos ocurrieron dentro de la jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Santa Marta.

Así mismo, en virtud del Título IV del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 8° del artículo 8° del Decreto 1561 de 2002, norma vigente para la época del fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto era competente para adelantar y fallar la presente investigación.

### PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Santa Marta decretó y practicó las pruebas listadas en los folios 114 al 132 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

### DECISIÓN

Con fundamento en las pruebas practicadas en la investigación, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió fallo de primera instancia del 24 de noviembre de 2008 a través del cual declaró que el siniestro marítimo muerte (sic) del señor WILBERTO ZUÑIGA MANIGUA patrón lancha "ELENA DE JESÚS" (q.e.p.d.), ocurrió con concurrencia de culpa y responsabilidad de los señores RAFAEL DE JESÚS MATTOS JIMÉNEZ, capitán de la motonave "LA MIA" y WILFREDO ZUÑIGA MANIGUA, capitán de la motonave "ELENA DE JESÚS", solidariamente con su armador Asociación de Lancheros de Taganga y de sus propietarios ALEXANDRA PANEFLEX y LIBARDO ZUÑIGA MANIGUA.

De igual manera, impuso a título de sanción una multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de violación a las normas de la Marina Mercante a los señores RAFAEL DE JESÚS MATTOS JIMÉNEZ, capitán de la nave "LA MIA", solidariamente con la señora ALEXANDRA PANEFLEX, propietaria de la referenciada.

A su vez, sancionó por ese mismo concepto y con la misma multa al señor LIBARDO ZUÑIGA MANIGUA, propietario de la nave "ELENA DE JESÚS", solidariamente con la Asociación de Lancheros de Taganga.

Por último, determinó los daños causados a la nave "ELENA DE JESÚS" en Siete Millones de Pesos (\$7.000.000).

## RECURSO

En contra del fallo de primera instancia, la abogada TANYA JIMENO TEJEDA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 45.754.961 de Cartagena (Bolívar), apoderada especial de la señora ALEXANDRA PANEFLEX MATTOS, propietaria de la motonave "LA MIA", presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación con base en los siguientes:

### FUNDAMENTOS DEL RECURSO

1. Se exonere de responsabilidad civil y por los daños resultantes del siniestro a la señora ALEXANDRA PANEFLEX, en virtud del principio de igualdad y en relación al nexo de causalidad entre el hecho y el daño, y mediante testigos se compruebe que el motor afectado fue entregado debidamente reparado a la parte afectada.

De igual manera, solicita que se limiten las sanciones exigidas por parte de la Capitanía de Puerto y en su estimado se establezca responsabilidad y falta de esta entidad por el seguimiento que la misma debe hacer a todas las naves y su documentación, las citadas lanchas tenían años de estar funcionando de manera irregular, además la lancha "LA MIA" aun no tiene registro alguno.

### CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

#### JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 52 del Decreto Ley 2324 de 1984, esta Dirección General es competente para resolver los recursos de apelación 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 Contenciosa Administrativa 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.

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 acuerdo al acervo probatorio obrante en el expediente, se coligen como circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el siniestro de abordaje, las siguientes:

- El día 7 de febrero de 2005, a eso de las 16:00 horas, a la altura del cerro cucurucho ubicado entre Taganga y Playa Grande, las naves "LA MIA" y "ELENA DE JESÚS" colisionaron.
- Con fundamento en lo anterior y mediante informe presentado por el señor JOVANIS GAMERO HERNÁNDEZ, Inspector de Naves de la Capitanía de Puerto de Santa Marta, el Capitán de Puerto de dicha jurisdicción tuvo conocimiento de los hechos relacionados con el presunto siniestro marítimo entre las naves citadas, del cual se produjo la muerte del señor WILBERTO ZUÑIGA MANIGUA.
- Ante aquello, el Capitán de Puerto de Santa Marta expidió auto de apertura de la investigación, decretando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
- El día 24 de noviembre de 2008, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió fallo de primera instancia del 24 de noviembre de 2008 a través del cual declaró que el siniestro marítimo muerte (sic) del señor WILBERTO ZUÑIGA MANIGUA patrón lancha "ELENA DE JESÚS" (q.e.p.d.), ocurrió con concurrencia de culpa y responsabilidad de los señores RAFAEL DE JESÚS MATTOS JIMÉNEZ, capitán de la motonave "LA MIA" y WILFREDO ZUÑIGA MANIGUA, capitán de la motonave "ELENA DE JESÚS", solidariamente con su armador Asociación de Lancharos de Taganga y de sus propietarios ALEXANDRA PANEFLEX y LIBARDO ZUÑIGA MANIGUA.

De igual manera, impuso a título de sanción una multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de violación a las normas de la Marina Mercante a los señores RAFAEL DE JESÚS MATTOS JIMÉNEZ, capitán de la nave "LA MIA", solidariamente con la señora ALEXANDRA PANEFLEX, propietaria de la referenciada.

A su vez, sancionó por ese mismo concepto y con la misma multa al señor LIBARDO ZUÑIGA MANIGUA, propietario de la nave "ELENA DE JESÚS", solidariamente con la Asociación de Lancheros de Taganga.

Por último, determinó los daños causados a la nave "ELENA DE JESÚS" en Siete Millones de Pesos (\$7.000.000)

En virtud de lo anteriormente descrito, este Despacho entra a resolver el argumento único presentado por la apoderada en el recurso de apelación, así:

Antes de esta Dirección referirse al argumento planteado, se debe precisar que la investigación jurisdiccional adelantada por el Capitán de Puerto de Santa Marta, con ocasión al presunto acaecimiento de un siniestro marítimo tiene como fines hacer la declaración de responsabilidad por el infortunio marítimo, determinar el avalúo de los daños que se hayan causado con el mismo y hacer la declaración de responsabilidad por la infracción a las Normas de la Marina Mercante, cuando haya lugar (Art. 48, Decreto Ley 2324 de 1984).

Desde este punto de vista, además de las pruebas debidamente practicadas, los criterios legales, jurisprudenciales y doctrinales en los que la Autoridad Marítima debe basar su decisión se encuentran cimentados en la *-responsabilidad civil extracontractual-*, específicamente en el régimen de responsabilidad objetiva por *actividades peligrosas*.

Dentro de este contexto, el elemento *culpabilístico* se aísla para entrar a operar solamente el elemento objetivo *-daño-*. En este sentido, es el agente generador del agravio quien tiene la carga de romper el nexo causal (*hecho y daño*) que opera en su contra, alegando una causa extraña (*caso fortuito o fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima y hecho de un tercero*)<sup>1</sup>.

Ahora bien, la recurrente solicita la exoneración de su poderdante, señora ALEXANDRA PANEFLEX, propietaria de la nave "LA MIA" por carencia de nexo causal entre el hecho y el daño, para lo cual este Despacho encuentra procedente puntualizar lo que a la *responsabilidad solidaria* se refiere, así:

- 1) La *solidaridad* es una figura jurídica que debe estar previamente establecida en la *ley o en un contrato*, es de esa premisa que se concluye que no existe solidaridad por fuera de estas dos fuentes de obligaciones.
- 2) El libro quinto del Código de Comercio establece las *responsabilidades solidarias* del armador y del agente marítimo con respecto a las culpas del capitán práctico y armador para el primero; y por las obligaciones del armador y capitán para el segundo.

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente WILLIAM NAMEN VARGAS, 24 de agosto de 2009.

- 3) Debe tratarse de una deuda que pueda ser valorada en dinero, así como indica la doctrina: "(...) es imposible que una sanción de otro tipo pueda ser saldada por uno de los individuos y luego pueda aquel que la saldó repetir contra los demás (...)"<sup>2</sup>

Desde este punto de vista, y tratándose de la *responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas*, será *directamente* responsable quien haya ejercido el *gobierno y dirección* de dicha peligrosidad, es decir, el capitán de la nave.

Por lo tanto, en cuanto a la investigación por siniestro marítimo, la *responsabilidad solidaria legal* que pesa sobre el propietario y/o armador, sólo recaerá para el pago de los perjuicios que se ocasionen con el mismo.

Ahora, cosa distinta ocurre cuando se trate de la investigación por violación a las normas de la Marina Mercante, la cual se encuentra implícita en la investigación jurisdiccional desplegada por el Capitán de Puerto de Santa Marta, toda vez que será *responsable directo* todo sujeto del derecho marítimo que transgreda la referenciada normatividad.

En este sentido, con fundamento en el material probatorio recolectado se constata que la señora ALEXANDRA PANEFLEX, como propietaria y armador de la motonave "LA MIA" infringió las normas consagradas en el Código de Comercio, respecto a las gestiones, atribuciones y obligaciones que a ella competen (Art. 1473, 1477 y 1478, *ibídem*), especialmente las relacionadas con las funciones de aparejar, pertrechar y expedir a su propio nombre la nave, a su vez las de impartir al capitán las instrucciones necesarias para el gobierno de la misma.

Dichas conclusiones no solo se deducen de las pruebas practicadas, sino también de la declaración implícita en el escrito del recurso donde se indicó:

*"... , a saber las lanchas tenían años de estar funcionando de manera irregular e ilegal..., la lancha "LA MIA" aun no tiene registro alguno..."* (Subrayado y cursiva por fuera de texto, Folio No. 143).

De otra parte, no es admisible por este Despacho que la recurrente para exonerarse de responsabilidad por la violación a las normas de la Marina Mercante quiera argumentar que fue la Autoridad Marítima la que erró en sus funciones, cuando realmente sobre quien recae la carga y obligación de registrar la nave es sobre el propietario y armador, no sobre la Autoridad, la cual cumplió cabalmente sus funciones de vigilancia y control sobre la actividad marítima, viéndose ésta última función reflejada en la investigación adelantada, dado que, una vez tuvo conocimiento de la presunta infracción, procedió a adelantar la correspondiente investigación.

Sin embargo, se ha de precisar que teniendo en cuenta que el fallador de primera instancia declaró la existencia de violación a dichas normas transcurridos más de tres (3) años de la ocurrencia de los hechos objeto de infracción administrativa (caducidad de la facultad sancionatoria, artículo 38<sup>3</sup> del

<sup>2</sup> Citado por RAMÍREZ, MARÍA. (2008). Consideraciones de la Corte Constitucional acerca del Principio de Culpabilidad en el ámbito sancionador Administrativo. Colombia. Universidad del Norte

<sup>3</sup> Modificado por el artículo 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011-

Código Contencioso Administrativo), este Despacho procederá a revocar las correspondientes sanciones por este concepto.

Por otro lado, retomando la responsabilidad por el siniestro marítimo, este Despacho modificará los artículos relacionados con la responsabilidad solidaria, con base en los planteamientos jurídicos esbozados anteriormente. Asimismo, se aclarará el artículo primero del fallo recurrido en el sentido de concretar que el siniestro marítimo investigado fue el de abordaje de las motonaves "LA MIA" y "ELENA DE JESÚS" y en consecuencia la muerte del señor WILBERTO ZUÑIGA MANIGUA, capitán de ésta última.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

### RESUELVE

**ARTÍCULO 1°.- MODIFICAR** el artículo 1° del fallo de primera instancia del 24 de noviembre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, con fundamento en la parte motiva de esta decisión, el cual quedará así:

"Declarar que el siniestro marítimo de abordaje entre las naves "LA MIA" y "ELENA DE JESÚS", del cual falleció el señor WILBERTO ZUÑIGA MANIGUA, capitán de ésta última, ocurrió con responsabilidad concurrente de los señores RAFAEL DE JESÚS MATTOS y WILBERTO ZUÑIGA MANIGUA, capitanes de las citadas naves".

**ARTICULO 2°-REVOCAR** los artículos 2,3 y 5 del fallo de primera instancia del 24 de noviembre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, con fundamento en la parte motiva de esta decisión.

**ARTICULO 3°-MODIFICAR** el artículo 4° del fallo de primera instancia del 24 de noviembre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, con fundamento en la parte motiva de esta decisión, el cual quedará así:

"Establecer el avalúo de los daños por concepto de reparación de la lancha "ELENA DE JESÚS" en la suma de Siete Millones de Pesos (7.000.000), valor que deberá ser cancelado de forma concurrente por los capitanes declarados responsables, y de forma solidaria con los señores ALEXANDRA PANEFLEX MATTOS, LIBARDO ZUÑIGA MANIGUA y de la Asociación de Lancheros de Taganga, propietarios y armador de las motonaves "LA MIA" y "ELENA DE JESÚS" respectivamente".

**ARTICULO 4°-NOTIFICAR** personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta a la abogada TANYA JIMENO TEJEDA, apoderada especial de la señora ALEXANDRA PANEFLEX MATTOS, propietaria y/o armador de la nave "LA MIA, al señor LIBARDO ZUÑIGA MANIGUA, propietario y/o armador de la motonave "ELENA DE JESÚS", al señor RAFAEL DE JESÚS MATTOS, capitán de la motonave "LA MIA", a la Asociación de Lancheros de Taganga, quien a la vez funge como armador de ambas naves; y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA ABOGADA TANYA JIMENO TEJEDO, APODERADA ESPECIAL DE LA PROPIETARIA DE LA MOTONAVE "LA MIA", EN CONTRA DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA DEL 24 DE NOVIEMBRE DE 2008 PROFERIDO POR EL CAPITÁN DE PUERTO DE SANTA MARTA, DENTRO DE LA INVESTIGACIÓN POR SINIESTRO MARÍTIMO DE ABORDAJE ENTRE AQUELLA Y LA NAVE "ELENA DE JESÚS" 8

establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

**ARTÍCULO 5º.- 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 Subdirección de Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

30 SET. 2013



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ  
Director General Marítimo