

30 DIC. 2013

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 18 de septiembre de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, dentro de la investigación por siniestro marítimo de incendio de la motonave "DOÑA MARIELA", ocurrido el 2 de noviembre de 2007, previos los siguientes:

#### ANTECEDENTES

1. El Capitán de Puerto de Buenaventura tuvo conocimiento, mediante acta de protesta del 6 de noviembre de 2007, presentada por señor JORGE EDUARDO NIETO LEMA, pasajero de la motonave "DOÑA MARIELA", que se presentó el incendio en la cabina inferior de pasajeros.
2. Ese mismo día, el Capitán de Puerto profirió auto de apertura de investigación por siniestro marítimo de incendio, ordenando allegar y decretar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
3. El 18 de septiembre de 2009, el Capitán de Puerto de Buenaventura emitió fallo de primera instancia, mediante el cual exoneró de responsabilidad al señor JOSÉ ANDINO GÓNGORA VALENTIERRA, capitán de la motonave "DOÑA MARIELA", por el siniestro marítimo de incendio ocurrido el 6 de noviembre de 2007, declarándolo responsable de violación de normas de marina mercante solidariamente con el señor JAIME GUSTAVO VILLA HURTADO, propietario de la motonave, e imponiéndoles un llamado de atención título de sanción.
4. Al no interponerse recurso de apelación en contra del citado fallo en el término establecido, se dispuso resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia conforme al artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

#### ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE BUENAVENTURA

#### JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

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

Así mismo, en virtud del Título IV del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 8º, del artículo 8º, del Decreto 1561 de 2002, el Capitán de Puerto es competente para adelantar y fallar la presente investigación.

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN POR SINIESTRO MARÍTIMO DE INCENDIO DE LA MOTONAVE "DOÑA MARIELA", ADELANTADA POR LA CAPITANÍA DE PUERTO DE BUENAVENTURA.

## PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Buenaventura, practicó y allegó las pruebas enlistadas en los folios 45 y 46 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

## DECISIÓN

El 18 de septiembre de 2009, el Capitán de Puerto de Buenaventura emitió fallo de primera instancia, mediante el cual exoneró de responsabilidad al señor JOSÉ ANDINO GÓNGORA VALENTIERRA, capitán de la motonave "DOÑA MARIELA", por el siniestro marítimo de incendio ocurrido el 6 de noviembre de 2007, aunque declarándolo responsable de violación de normas de marina mercante solidariamente con el señor JAIME GUSTAVO VILLA HURTADO, propietario de la motonave, e imponiéndoles un llamado de atención a título de sanción.

## CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

### JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 6º, artículo 2, del Decreto 1561 de 2002, 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 vió, el ejercicio excepcional de funciones jurisdiccionales.*

*Si bien es cierto, en las investigaciones por siniestros marítimos la autoridad marítima debe analizar, en cada caso, si se trasgredió alguna norma de tráfico o de seguridad marítima, también lo es, que el fin de la investigación no es sólo determinar las normas trasgredidas y sancionar por ese hecho, sino declarar la culpabilidad y responsabilidad civil extracontractual que les cabe a quienes intervinieron en el accidente o tienen su tutela jurídica (armador, propietario, etc)." (Cursiva fuera del texto).*

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN POR SINIESTRO MARÍTIMO DE INCENDIO DE LA MOTONAVE "DOÑA MARIELA", ADELANTADA POR LA CAPITANÍA DE PUERTO DE BUENAVENTURA.

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 informe presentado por el perito naval LUIS FERNANDO GONZÁLEZ SÁNCHEZ, obrante en el expediente, se colige como causa presunta del siniestro de incendio ocurrido el 6 de noviembre de 2007, que fue *"un corto circuito en un capacitor del Motor de la Unidad de Enfriamiento, descartando por completo la intervención de terceros en la novedad, sin que tampoco haya colocado en peligro la seguridad de la embarcación ni de las personas que se encontraban a bordo (sic)"* (Cursiva fuera de texto).

Frente a los anteriores hechos, el fallador de primera instancia exoneró de responsabilidad del siniestro de incendio al señor JOSÉ ANDINO GÓNGORA VALENTIERRA, capitán de la motonave "DOÑA MARIELA", ocurrido el 6 de noviembre de 2007, aunque declarándolo responsable de violación de normas de marina mercante solidariamente con el señor JAIME GUSTAVO VILLA HURTADO, propietario de la motonave, e imponiéndoles un llamado de atención a título de sanción.

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

Inicialmente, es pertinente señalar que el artículo 1495 Código de Comercio determina que el capitán es el *"jefe superior y encargado del gobierno de la nave"*, asimismo, el numeral 1 del artículo 1501 ibídem señala que es obligación del capitán: *"Cerciorarse de que la nave está en buenas condiciones de navegabilidad para la navegación que va a emprender"* y, el numeral 3 del artículo 40 del Decreto 1597 de 1988 dice que el capitán *"Es, en todo momento y circunstancia, responsable directo por la seguridad de la nave, su carga y las personas a bordo (...)"*.

Igualmente, que la navegación marítima es una actividad considerada como peligrosa, por lo cual, en aplicación del artículo 2356 del Código Civil y su desarrollo

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACION POR SINIESTRO MARÍTIMO DE INCENDIO DE LA MOTONAVE "DOÑA MARIELA", ADELANTADA POR LA CAPITANÍA DE PUERTO DE BUENAVENTURA.

jurisprudencial, el análisis probatorio que debe hacer el juez en procura de atribuir la responsabilidad del hecho dañoso cambia radicalmente.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 25 de octubre de 1999 dijo:

*"(...) la fuente positiva de esta teoría se localiza en el artículo 2356 del C. Civil, cuyo texto permite presumir la culpa en el autor del daño que a su vez genera la actividad peligrosa, sin que ello implique modificar la concepción subjetiva de la responsabilidad, pues aún dentro del ejercicio de la actividad peligrosa ésta se sigue conformando por los elementos que inicialmente se identificaron, pero con una variación en la carga probatoria, porque demostrado el ejercicio de la actividad peligrosa ocasionante del daño, la culpa entra a presumirse en el victimario."* (Cursiva y negrilla fuera del texto).

Cuando la regla general en los regímenes de responsabilidad es probar la culpa del agente, en el caso que se esté en presencia de actividades peligrosas, se presume la culpa de aquél, responsabilidad objetiva, y sólo podrá exonerarse probando la existencia de eximentes de responsabilidad, es decir, la existencia de una causa extraña como la fuerza mayor o caso fortuito, la culpa exclusiva de la víctima o de un tercero.

La fuerza mayor o caso fortuito consiste en un acontecimiento inimputable, imprevisible e irresistible que impide a alguien cumplir cabalmente una obligación a su cargo: la *inimputabilidad* consiste en que el hecho que se invoque como fuerza mayor o caso fortuito no se derive de modo alguno de la conducta culpable del obligado, de su estado o culpa precedente o concomitante al hecho.

La *imprevisibilidad*, se presenta cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por el que alega el caso fortuito, era imposible preverlo.

En cuanto a la *irresistibilidad*, se materializa cuando ante las medidas tomadas fue imposible evitar que el hecho sucediera.

La culpa exclusiva de la víctima o la de un tercero, consiste en que la acción desplegada por quien sufrió el daño o por una persona ajena, no interviene directamente en la actividad, lo cual excluye al autor del pago de perjuicios por encontrarse en una posición fuera de su dominio del hecho.

Visto lo anterior, se observa que en el caso que nos ocupa, el señor capitán de la nave JOSÉ ANDINO GÓNGORA VALENTIERRA siendo la máxima autoridad en la motonave, tomó las medidas mínimas necesarias para realizar esta actividad, según los hechos consignados tanto en el dictamen pericial como en las declaraciones realizadas en la primera audiencia, puesto que al salir, de manera habitual, revisa maquinarias y equipos de navegación, entre estos, el buen funcionamiento del aire acondicionado, por lo cual el incendio originado por un corto circuito se sale de lo previsto por éste,

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN POR SINIESTRO MARÍTIMO DE INCENDIO DE LA MOTONAVE "DOÑA MARIELA", ADELANTADA POR LA CAPITANÍA DE PUERTO DE BUENAVENTURA.

tratándose entonces de un caso fortuito en donde el hecho impredecible desató la emergencia, que entre otras cosas, fue controlado fácil y rápidamente por la tripulación por lo que se exoneró de responsabilidad al capitán en el incendio de la nave ocurrido el día 6 de noviembre de 2007.

En cuanto a la violación a normas de marina mercante, vale recordar que efectivamente el artículo 1501 numeral 10 del Código de Comercio establece que es obligación del capitán:

*"10. Sentar por los hechos que en adelante se enuncian, cuando ocurran durante la navegación, el acta de protesta en el libro de la navegación o bitácora y presentar copia de ella a la autoridad competente del primer puerto de arribo, dentro de las doce horas siguientes a la llegada de la nave: (...) d. Incendio; (...)" (Cursivas, subrayado y negrilla fuera de texto).*

Por lo que acierta el fallador de primera instancia al imponer la sanción consistente en llamado de atención al capitán de la nave.

En conclusión, se aprecia por este Despacho que el incendio de la motonave se debió a una causa extraña (caso fortuito), la cual es suficiente para exonerar de responsabilidad al capitán de la motonave "DOÑA MARIELA" en los hechos ocurridos el 6 de noviembre de 2007.

#### AVALÚO DE LOS DAÑOS

Con relación este punto, teniendo en cuenta que en la prueba pericial se fijó el monto de los daños sufridos con el siniestro en la suma de setecientos cincuenta mil pesos moneda corriente (\$750.000.00), pero en la parte resolutive del fallo de primera instancia nada se mencionó al respecto; este Despacho procederá a tener como avalúo la suma allí fijada por el perito, puesto que el artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984 exige que los fallos deberán contener "el avalúo de los daños", sin que se tenga conocimiento de la intervención formal de un tercero tendiente a reclamarlos.

Lo anterior no obsta para que si un tercero lo encuentra pertinente, se adelanten las respectivas acciones ante la Jurisdicción Ordinaria, teniendo como base la declaratoria de responsabilidad establecida en este fallo.

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

Frente a la violación a las normas de la Marina Mercante, se tiene que el capitán de la motonave "DOÑA MARIELA", el señor JOSÉ ANDINO GÓNGORA VALENTIERRA, incumplió con la obligación impuesta en el numeral 10 del artículo 1501 del Código de Comercio, por lo tanto se mantendrá la sanción consistente en llamado de atención.

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

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN POR SINIESTRO MARÍTIMO DE INCENDIO DE LA MOTONAVE "DOÑA MARIELA", ADELANTADA POR LA CAPITANÍA DE PUERTO DE BUENAVENTURA.

## RESUELVE

**ARTÍCULO 1º.- CONFIRMAR** el fallo de primera instancia del 18 de septiembre de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, de conformidad con la parte motiva de esta decisión.

**ARTÍCULO 2º.-** Determinar los daños causados a la nave "DOÑA MARIELA" con ocasión del siniestro marítimo de incendio, la suma equivalente a SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$750.000), según informe pericial presentado el 30 de abril de 2008, por el ingeniero naval LUIS FERNANDO GONZÁLEZ SÁNCHEZ.

**ARTÍCULO 3º.- NOTIFICAR** personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Buenaventura el contenido del presente fallo a los señores JOSÉ ANDINO GÓNGORA VALENTIERRA, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.490.801 de Buenaventura, y JAIME GUSTAVO VILLA HURTADO, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.457.578 de Bogotá, capitán y propietario de la motonave "DOÑA MARIELA" respectivamente, y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

**ARTÍCULO 4º.- DEVOLVER** el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Buenaventura, para la correspondiente notificación y 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 del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

30 DIC. 2013



Contraalmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ  
Director General Marítimo