

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA

Bogotá, D.C., 25 JUN 2010

94
7E

Procede el Despacho a resolver en consulta, el fallo de primera instancia del 29 de noviembre de 2007, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo, dentro de la investigación adelantada con ocasión del siniestro marítimo de incendio de la motonave "EL CONSUELO", matrícula MC-08-063, de bandera colombiana, ocurrido el 4 de septiembre de 2007, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

Mediante auto del 4 septiembre de 2007 de oficio, el Capitán de Puerto de Turbo, abrió investigación por siniestro marítimo de incendio de la motonave "EL CONSUELO", ordenando allegar y decretar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

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 No. 0825 DIMAR de 1994, los hechos ocurrieron dentro de la jurisdicción de la Capitanía de Turbo. Así mismo, en virtud del Título IV del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 8º del artículo 8 del Decreto 1561 de 2002, el Capitán de Puerto es competente para adelantar y fallar la presente investigación.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Turbo, practicó y allegó las pruebas listadas en los folios 85 a 86 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

DECISIÓN

El 29 de noviembre de 2007, el Capitán de Puerto de Turbo profirió fallo de primera instancia, declarando responsable del incendio o explosión de la motonave "EL CONSUELO", al señor JORGE BERRÍO ROJAS, en calidad de capitán y a la señora CONSUELO DEL CARMEN MARTÍNEZ CASTAÑO, como armadora.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2, artículo 2 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 2 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).

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.

96
78

CASO CONCRETO

Por los hechos determinados a lo largo de la investigación en primera instancia, se tiene que efectivamente el 4 de septiembre de 2007, ocurrió el incendio de la motonave "EL CONSUELO", mientras se encontraba en el muelle de Guardacostas de Urabá en inspección de rutina, por parte del personal del Guardacostas.

En audiencia pública rendida el 5 de septiembre de 2007, el señor JORGE BERRÍO ROJAS, capitán de la motonave "EL CONSUELO", sobre las circunstancias en que ocurrió el siniestro, manifestó:

"Lo primero que se hizo fue esperar que el barco Ana María descargara combustible, luego pase a recoger el combustible que se iba a llevar, luego terminó el tanqueo pase a esperar la guía pa salir (sic), luego recibí la guía procedí a decirle al maquinista que prendiera máquina y nos dirigimos hacia guardacostas (...) le pite al maquinista pa (sic) que prendiera máquinas, prendió la primera máquina normal, la máquina derecha y luego la máquina izquierda, cuando se produjo la explosión (...)" (Cursiva y subrayado fuera del texto).

Al interrogante de cuanta carga transportaba, respondió: *"Gasolina 6300 galones, ACPM 1300 galones, una lavadora, tres bultos machimbre, 60 caja de aceite (...)" (Cursiva fuera del texto).*

En relación con la causa del siniestro marítimo, señaló: *"la causa del incendio, como si los gases se hubieran recogido en el motor de arranque, porque cuando prendió el segundo motor se produjo la explosión. (Cursiva fuera del texto)*

Por su lado, el señor HERNANDO TORRES QUEJADA, maquinista de la embarcación "EL CONSUELO", en declaración rendida el 14 de noviembre de 2007, sobre los hechos indicó:

" (...) cuando llegamos a la estación de Guardacostas nos dijeron el oficial dijo (sic) que hay decía canecas y que iban containers, entonces el trajo los papeles de la Capitania, mientras tanto yo apague las máquinas, luego él con los papeles y dijo que ya se podía mover el barco, entonces yo volví a regar Fab de nuevo y arranque la máquina izquierda y arranque normal, después arranque la derecha y ahí fue donde dió explosión, me corrió como un metro hacia allá y caí (...)" (Cursiva y subrayado fuera del texto)

Respecto de la causa del incendio, precisó:

"yo pienso que algún caucho del motor no estaba bien y eso fue la causa del incendio, más los gases de la gasolina se puede prender, por que no había derrame de gasolina, pudo haber sido una chispa del motor de encendido" (Cursiva fuera del texto).

En declaración del 7 de septiembre de 2007, la señora CONSUELO DEL CARMEN MARTÍNEZ CASTAÑO, armadora de la motonave "EL CONSUELO", manifestó que no se encontraba presente en el momento de los hechos y que la carga transportada por la nave era combustible correspondiente a gasolina y ACPM.

El señor JAVIER MORENO CORTÉS, perito en contaminación designado dentro de la presente investigación, en el informe rendido el 10 de septiembre de 2007, señaló:

"7. Posibles causas del siniestro: 7.1 El desconocimiento sobre manejo de cargas y los riesgos que presenta para la motonave, la tripulación, el muelle y el medio marino. 7.2 Al no tener carga para las bodegas y sabiendo que su estabilidad no sería la mejor y le presentaba un riesgo si estibaba este cargamento bajo cubierta cerrada o bodega. Así de esta manera se acumularon los gases dentro de la bodega pasándose lentamente para el cuarto de máquinas que no es estanco. 7.3 Este cargamento de 6.827 galones de gasolina o Mongas de IOM Clase 3.1 de UN 1203 en el código de mercancías peligrosas IMDG que prohíbe estibar esta carga en la bodega y solamente es autorizado en cubierta (...)". (Cursiva fuera del texto)

Por su parte, en informe del 15 de noviembre de 2007, el señor HERNÁN DARÍO CHAVERRA, perito en hidrocarburos, expresó:

"(...) se presentó una cadena de infracciones al buen manejo de combustibles, generando estas consecuencias.

- a) Antes del incidente: Se puede demostrar fácilmente que ninguno de los tripulantes tiene alguna capacitación en :*
 - a. Manejo de sustancias peligrosas*
 - b. Plan de contingencia para derrames e incendios*
 - c. Listados de verificación para cargue de combustibles.*
 - d. Que hacer en caso de emergencia durante su atraque en los muelles y terminales.*
 - e. Riesgos o MSDS de los combustibles que transportan.*
 - f. Manejo de extintores.*
 - g. Programa de mantenimiento preventivo (...)*

En relación con las posibles causas del siniestro marítimo, manifestó:

- 1. Por qué: Que las baterías del motor de arranque no estaban aisladas con caucho;*
- 2. Por qué: Habían muchos vapores inflamables en la bodega del barco.*
- 3. Por qué : Se almacenó bidones con combustibles en las bodegas del barco (espacio confinado)*
- 4. Por qué: Se apagaron los motores durante la entrega de los papeles en el muelle de guardacostas.*
- 5. Por qué: No se revisó el sistema eléctrico como bombillos, cables en general.*
- 6. Por qué: Lleva mucha carga de combustibles en una embarcación no apta para esto.*
- 7. Por qué: Al haber tanta gente en el barco es posible desconcentrase fácilmente de lo que se hace.*
- 8. Por qué: Los equipos (Cableado, Motores, Cocina, Etc.) con que cuenta la embarcación no son intrínsecamente seguros.*

90
79

9. *Por qué: No se tiene el conocimiento adecuado para manipular sustancias peligrosas.*

Sobre la idoneidad del capitán y sus tripulantes indicó: *En cuanto al manejo de sustancias peligrosas ninguno de la tripulación está apto para esta labor por no tener la capacitación adecuada".* (Cursiva fuera del texto).

En consecuencia, es evidente que el incendio objeto de estudio se presentó mientras la embarcación se encontraba en el muelle de Guardacostas de Urabá del Puerto de Turbo, en inspección de rutina de zarpe, donde ocurrió una explosión al interior de la embarcación al encender uno de los motores, lo que originó el siniestro materia de investigación.

Así las cosas, este Despacho considera oportuno efectuar algunas precisiones desde el punto de vista de la responsabilidad civil extracontractual, con el fin de determinar el responsable del incendio de la citada nave.

La Corte Suprema de Justicia, en reiterada jurisprudencia ha destacado lo especial de las reglas de la responsabilidad por el hecho ajeno y las concernientes al hecho de las cosas y al daño causado en el ejercicio de una actividad peligrosa, pues, dice, igual a lo "que ocurre con la responsabilidad por el hecho ajeno, en la responsabilidad por el hecho de las cosas quien responde del daño sufrido no es precisamente el que hizo el daño, sino quien haya tenido o tenga el poder de uso, control y dirección de la cosa o de la actividad causantes del daño".

Por ende, este tipo de responsabilidad civil es la que se imputa por disposición de la ley a una persona que a pesar de no ser la causante inmediata del daño, está llamada a repararlo por la presunción de culpa que sobre ella pesa, la cual, según un sector de la doctrina acogido por nuestro ordenamiento civil, se funda en el incumplimiento del deber de vigilar la cosa causante del perjuicio.

Igualmente, cabe señalar que por fundarse en la presunción de culpa, las hipótesis de responsabilidad por el hecho de las cosas admite prueba en contrario, razón por la cual al agente le es dable exonerarse, demostrando el cumplimiento del deber propio, así como por fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima.

En el caso de estudio, es claro que quien tenía el poder de dirección y control del cargue era el señor JORGE BERRÍO ROJAS, en su calidad de capitán de la nave. Por consiguiente, a juicio de este Despacho se encuentra probada su culpa, consistente en la falta de prudencia y diligencia al momento de permitir el cargue y transporte de combustible sin las medidas de seguridad, así como el adecuado manejo de sustancias peligrosas, lo cual causó el daño a la motonave, cumpliéndose de esta manera los supuestos jurídicos de imputabilidad de la responsabilidad.

De igual forma, dentro del expediente no obra prueba que permita deducir que el siniestro haya ocurrido como consecuencia de un caso fortuito o fuerza mayor o cualquier otro

eximente de responsabilidad extracontractual, que logre desvirtuar la presunción de culpa que recae sobre el capitán de la citada motonave.

No obstante, la señora CONSUELO DEL CARMEN MARTÍNEZ CASTAÑO, fue declarada responsable del siniestro por el Capitán de Puerto de Turbo, en el fallo de primera instancia, pese a que no se encontraba presente al momento del cargue de la motonave ni tenía dominio de los hechos.

Al respecto, es de aclarar que de conformidad con la línea sentada por esta Dirección General en casos similares, debe hacerse una diferenciación entre la responsabilidad civil extracontractual de la persona que tiene la guarda de la cosa, en este caso el capitán del buque, de la solidaridad legal en cabeza del armador, establecida en el Código de Comercio, el cual es responsable por el pago de los daños ocasionados, pero no del siniestro marítimo en sí.

En consecuencia, esta Dirección procederá a modificar el artículo primero del fallo del 29 de noviembre de 2007, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo, en el sentido de declarar responsable del incendio de la motonave "EL CONSUELO", ocurrido el 4 de septiembre de 2007, al señor JORGE BERRÍO ROJAS, capitán de la misma.

AVALÚO DE DAÑOS

Teniendo en cuenta que no obra dentro del expediente prueba suficiente que permita evaluar los posibles daños ocasionados con el siniestro, como tampoco se tuvo conocimiento de la intervención formal de un afectado tendiente a reclamarlos, éste despacho se abstendrá de pronunciarse al respecto.

Lo anterior, sin perjuicio de que si un tercero lo encuentra pertinente, adelante la respectiva acción ante la Jurisdicción Ordinaria, tomando como base la declaratoria de responsabilidad establecida en el presente fallo.

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

Del análisis de lo acontecido se colige, que el capitán de la motonave "EL CONSUELO", infringió el numeral 3 del artículo 1501 del Código de Comercio, según el cual le asiste la obligación de estar pendiente de la carga, estiba y estabilidad de la nave, así como el numeral 3 del artículo 40 del Decreto 1597 de 1988, que señala que es en todo momento y circunstancia, responsable directo por la seguridad de la nave, su carga y de las personas abordo.

De otro lado, en el certificado de matrícula MC-08-063 de Turbo, obrante a folio 60, se observa que el tipo de servicio autorizado por la Autoridad Marítima a la motonave "EL CONSUELO", corresponde al transporte de carga.

No obstante, en la audiencia pública del 5 de septiembre de 2007, el señor JORGE BERRÍO ROJAS, capitán de la motonave "EL CONSUELO", reconoció que se estaban transportando pasajeros al manifestar que:

"Íbamos 6 tripulantes, y un (sic) tía mía y una sobrina, Japi, Fili, Hernán, Walter, Augusto, Jorge Berrio, Natividad Robira y Elvira Robira". (Cursiva fuera de texto).

Lo anterior fue corroborado por el señor AUGUSTO DE JESÚS PULGARÍN MARTÍNEZ, tripulante de la motonave "EL CONSUELO", quién señaló respecto al número de personas a bordo: *"14 personas, tripulantes 6 no más el resto heran (sic) 4 trabajadores que iban a cargar madera y cuatro pasajeros, los tripulantes son un que le dicen Japi, Fili, un muchacho nuevo, el maquinista Hernán, el Capitán Jorge Berrio y mi persona (...)"* (Cursiva fuera de texto).

En consecuencia, el capitán de la motonave "EL CONSUELO", desarrollaba el servicio de transporte de pasajeros, sin la debida autorización de la Autoridad Marítima, contraviniendo con su actuar el numeral 2a), del artículo 1501, el cual establece que es función y obligación del capitán: *"Cumplir las leyes y reglamentos de marina, sanidad, aduana, policía, hacienda, inmigración, etc., de los puertos de zarpe y arribo."* (Cursivas fuera de texto).

Así las cosas, pese a que el Capitán de Puerto de Turbo, en primera instancia se abstuvo de declarar responsable por la violación a las normas de la Marina Mercante, al señor JORGE BERRÍO ROJAS, a juicio de este Despacho, es procedente dicha declaratoria de responsabilidad, sancionándolo con multa equivalente a tres (3) salarios mínimos mensuales vigentes.

En cuanto a la responsabilidad del armador, en virtud del numeral 2º, artículo 1478 del Código de Comercio, es obligación de éste, responder civilmente por las culpas del capitán, del práctico o de la tripulación, motivo por el cual deberá responder en el caso bajo estudio la señora CONSUELO DEL CARMEN MARTÍNEZ CASTAÑO.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR el artículo primero del fallo de primera instancia del 29 de noviembre de 2007, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo, el cual quedará así:

DECLARAR responsable del incendio de la motonave "EL CONSUELO", matrícula MC-08-063, de bandera colombiana, ocurrido el 4 de septiembre de 2007, al señor JORGE BERRÍO ROJAS, en su calidad de capitán, de acuerdo con la parte considerativa de este fallo.

ARTÍCULO 2°.- DECLARAR al señor JORGE BERRÍO ROJAS, capitán de la motonave "EL CONSUELO", responsable por la violación a las normas de la Marina Mercante, sancionándolo, solidariamente con la señora CONSUELO DEL CARMEN MARTÍNEZ CASTAÑO, armadora de la citada nave, con una multa equivalente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con la motivación del presente fallo.

ARTÍCULO 3°.- CONFIRMAR los artículos restantes del fallo de primera instancia del 29 de noviembre de 2007, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo, según lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

ARTÍCULO 4°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Turbo el contenido del presente fallo a los señores JORGE BERRÍO ROJAS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 12.000.415 expedida en Riosucio y CONSUELO DEL CARMEN MARTÍNEZ CASTAÑO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 21.618.365 expedida en Caramanta, capitán y armadora de la nave "EL CONSUELO", respectivamente, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 5°.- Una vez en firme el presente fallo, la multa deberá ser pagada mediante consignación en la cuenta No. 05000024-9, código rentístico 1212-75 del Banco Popular, a favor de la Dirección del Tesoro Nacional, so pena de proceder a su cobro persuasivo y coactivo, conforme a lo dispuesto en la Resolución No. 546 de 2007 del Ministerio de Defensa Nacional o la disposición que la adicione o modifique.

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

ARTÍCULO 7°.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Turbo, 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 **25 JUN. 2010**


Contralmirante LEONARDO SANTAMARÍA GAITÁN
Director General Marítimo