

26 SET. 2013

202002103948

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la abogada YANETH ARIAS PINILLA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.150.364 de Bogotá D.C., apoderada especial del señor CARLOS MATTOS, propietario de la motonave "ISABELLA", en contra del fallo del 10 de octubre de 2006, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena, dentro de la investigación por siniestro marítimo de abordaje entre las motonaves "ISABELLA" y "ESMERALDA", ocurrido el 29 de enero de 2006, previos los siguientes:

#### ANTECEDENTES

1. Mediante nota de protesta firmada por el Capitán de Corbeta CARLOS ALBERTO SERRANO GUZMÁN, Comandante Estación Guardacostas Cartagena, se pusieron en conocimiento al Capitán de Puerto de Cartagena los hechos ocurridos el 29 de enero de 2006, relacionados con el presunto siniestro de abordaje entre las naves "ISABELLA" y "ESMERALDA".
2. El día 31 de enero de 2006, el Capitán de Puerto de Cartagena expidió auto de apertura de la investigación a través del cual decretó 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 Naval en navegación y cubierta.
3. Con fundamento en las pruebas practicadas en la investigación, el Capitán de Puerto de Cartagena proferió fallo de primera instancia del 10 de octubre de 2006, mediante el cual declaró responsables de la colisión (sic) entre las motonaves "ISABELLA" y "ESMERALDA", a los señores FELIX MANUEL MARTÍNEZ FONSECA y RUBÉN MORALES VÁSQUEZ, capitanes de ambas naves, respectivamente. Asimismo, determinó los daños de la nave "ESMERALDA" en Doscientos Mil Pesos (\$200.000).
4. El día 6 de diciembre de 2006 por vía fax (sic) y posteriormente el 11 de diciembre de esa anualidad en forma física, la abogada YANETH ARIAS PINILLA apoderada especial del señor CARLOS MATTOS, propietario de la motonave "ISABELLA" interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación en contra del fallo de primera instancia del 10 de octubre de 2006, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena.
5. El día 27 de enero de 2009, el Capitán de Puerto de Cartagena expidió auto mediante el cual decidió el recurso de reposición, confirmando en su integridad el fallo de primera instancia y concediendo a su 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 2º 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 Cartagena.

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, 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 Cartagena decretó y practicó las pruebas listadas en los folios 67 al 70 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

## DECISIÓN

Conforme a las pruebas practicadas en la investigación, el Capitán de Puerto de Cartagena profirió fallo de primera instancia del 10 de octubre de 2006, mediante el cual declaró responsables de la colisión (sic) entre las motonaves "ISABELLA" y "ESMERALDA", a los señores FELIX MANUEL MARTÍNEZ FONSECA y RUBÉN MORALES VÁSQUEZ, capitanes de ambas naves, respectivamente. Asimismo, determinó los daños de la nave "ESMERALDA" en Doscientos Mil Pesos (\$200.000).

## RECURSO

En contra del fallo de primera instancia, la abogada YANETH ARIAS PINILLA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.150.364 de Bogotá D.C., apoderada especial del señor CARLOS MATTOS, propietario de la motonave "ISABELLA", presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación con base en los siguientes:

### FUNDAMENTOS DEL RECURSO

1. La apoderada manifiesta que la responsabilidad exclusiva del siniestro de abordaje recae en el capitán de la motonave "ESMERALDA", por cuanto en el acervo probatorio recolectado en la investigación de primera instancia se evidencian declaraciones e informes periciales en los cuales se constata que la citada nave no contaba con los elementos de seguridad requeridos y tampoco tenía la capacidad para transportar 4 adultos y 5 niños, sino 4 personas.

### 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 29 de enero de 2006, la motonave "ISABELLA", que presta sus servicios para la isla con el mismo nombre, partió de la citada con destino a la isla Punta Hormiga y al mando del señor FÉLIX MANUEL MARTÍNEZ FONSECA.
- Durante el tránsito por la ciénaga norte (Ciénaga el pelao) de la Punta sur de la isla Barú, las motonaves "ISABELLA" y "ESMERALDA", ésta última de construcción artesanal, colisionaron.
- Del citado abordaje falleció el señor Rubén Morales, quien se encontraba a bordo de la motonave "ESMERALDA".
- Con fundamento en lo anterior y mediante protesta presentada por el Teniente de Fragata HADDER DARIO TORO GARCÍA, Oficial de Inspección de la Estación Guardacostas Cartagena, el Capitán de Puerto de Cartagena expidió auto de apertura, decretando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
- Conforme a las pruebas practicadas en la investigación, el Capitán de Puerto de Cartagena profirió fallo de primera instancia del 10 de octubre de 2006, mediante el cual declaró responsables de la colisión (sic) entre las motonaves "ISABELLA" y "ESMERALDA", a los señores FELIX MANUEL MARTÍNEZ FONSECA y RUBÉN MORALES VÁSQUEZ, capitanes de ambas naves, respectivamente. Asimismo, determinó los daños de la nave "ESMERALDA" en Doscientos Mil Pesos (\$200.000).

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

1. Se debe precisar, que la investigación jurisdiccional adelantada por el Capitán de Puerto de Cartagena, 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 del *daño*. En este sentido, es el agente generador del daño 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, el recurrente indica que la responsabilidad del siniestro de abordaje radica única y exclusivamente en el capitán de la motonave "ESMERALDA", por cuanto ésta última no contaba con los implementos de seguridad a bordo, tales como luces y salvavidas, además de que estaba ejerciendo una actividad de transporte de personas para la cual no estaba habilitada.

Al respecto, este Despacho estima pertinente clarificar que con base en lo citado precedentemente, uno de los elementos del fallo es precisamente declarar la responsabilidad de aquellos sujetos de la navegación que hubiesen infringido las normas de la Marina Mercante, sin perjuicio de la declaración de responsabilidad por el siniestro, las cuales muchas veces pueden convergir.

No obstante, si la violación a las normas de la Marina Mercante fuera el hecho determinante para declarar la responsabilidad por el siniestro, entonces se haría nugatorio el precedente legal y jurisprudencial sobre la *responsabilidad objetiva*.

En este orden de ideas, si se tratase de establecer la responsabilidad de los sujetos de la navegación que infringieron dichas normas, en el expediente obran pruebas suficientes, las cuales constatan la responsabilidad de ambos capitanes, así<sup>2</sup>

*"... La lancha Isabella se desplazaba sin tener prendidas las luces de navegación, de acuerdo a las declaraciones de los testigos..., falta de visibilidad de la trayectoria a seguir, debido a la oscuridad de la noche...,*

*Persona no habilitada por la DIMAR para desarrollar oficio u ocupación... Faenas de navegación nocturna sin el permiso especial de la Capitanía de Puerto (Subrayado y cursiva por fuera de texto).*

Al respecto, se evidencia que los capitanes de ambas naves transgredieron normas tales como Ley 13 de 1981, Código de Comercio, Ley 8 de 1980, entre otras.

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

<sup>2</sup> Informe pericial, rendido por el Perito Naval CK ( r ) RAUL ALBERTO RAMÍREZ RIVEROS (Folio 62).

Sin embargo, teniendo en cuenta que los hechos objeto de infracción de normas ocurrieron en el año 2006, que el Capitán de Puerto no se pronunció sobre ello, y en virtud de que han transcurrido más de 3 años<sup>3</sup> del acaecimiento de los mismos, este Despacho se abstendrá de preceptuar al respecto.

Ahora, teniendo claridad sobre la diferencia entre la responsabilidad por el siniestro y por la infracción a las normas de la Marina Mercante, ésta Dirección precisa que tratándose de *conurrencia de actividades peligrosas*, como ocurre en el caso sujeto a examen, por tratarse de un abordaje, la jurisprudencia ha indicado:

*"(…) Más exactamente, la aniquilación de la presunción de culpas por conurrencia de actividades peligrosas en la generación de un daño, presupone que el juez advierta, previamente, que en las específicas circunstancias en las que se produjo el accidente, existía cierta equivalencia en la potencialidad dañina de ambas, pues de no darse esa correspondencia, gravitará siempre en favor de la víctima la presunción de que el demandado fue el responsable del perjuicio cuya reparación demanda <sup>4</sup>( …)"* (Subrayado y cursiva por fuera de texto).

– Dentro de este contexto, se puede concluir que:

- 1) Tanto el capitán de la nave "ISABELLA" como el de "ESMERALDA" ejercían el gobierno de sus naves, y por ende de la actividad peligrosa que involucra la navegación.
- 2) Existía equivalencia en la potencialidad dañina de la actividad marítima que desempeñaban.
- 3) Ninguno de los dos tomaron las medidas pertinentes para evitar el resultado.
- 4) No desvirtuaron el nexo causal entre el hecho y el daño con la ocurrencia de una causa extraña (*caso fortuito o fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o hecho de un tercero*).

Así pues, este Despacho en virtud de las consideraciones anteriores, procederá a confirmar el fallo de primera instancia del 10 de octubre de 2006, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena.

Por último, en cuanto a la determinación de los daños causados con el siniestro, se tiene que en el informe pericial se evaluaron los mismos en la suma de Doscientos Mil Pesos (\$200.000), teniendo en cuenta los perjuicios de la nave "ESMERALDA", dado que la nave "ISABELLA" no sufrió desmejora alguna.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

## RESUELVE

**ARTÍCULO 1º.- CONFIRMAR** en todo y cada una de sus partes el fallo de primera instancia del día 10 de octubre de 2006, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena, conforme en la parte considerativa de este fallo.

<sup>3</sup> Caducidad de la Facultad sancionatoria. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Artículo 52, Ley 1437 de 2011

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente WILLIAM NAFÉN VARGAS, 24 de agosto de 2009

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA ABOGADA YANETH ARIAS PINILLA, APODERADA ESPECIAL DEL SEÑOR CARLOS MATTOS, PROPIETARIO DE LA MOTONAVE "ISABELLA", EN CONTRA DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA, PROFERIDO POR EL CAPITÁN DE PUERTO DE CARTAGENA, DENTRO DE LA INVESTIGACIÓN POR SINIESTRO MARÍTIMO DE ABORDAJE ENTRE AQUELLA Y LA NAVE "ESMERALDA".

6

**ARTICULO 2°- NOTIFICAR** personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Cartagena a la abogada YANETH ARIAS PINILLA, apoderada especial del señor CARLOS JOSE MATTOS BARRERO, identificado con la cédula de ciudadanía 8.280.439 de Medellín, propietario de la nave "ISABELLA", al señor FÉLIX MARTÍNEZ FONSECA, capitán de la nave "ISABELLA", al señor RUBÉN MORALES VÁSQUEZ, capitán de la motonave "ISABELLA"; y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

**ARTÍCULO 3°.- COMISIONAR** al Capitán de Puerto de Cartagena 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.

26 SET. 2013



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ  
Director General Marítimo