

21 OCT. 2013

082010101370 ✓

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 30 de septiembre de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Tumaco, dentro de la investigación por siniestro marítimo de naufragio de la motonave "VIKINGO III", de bandera Colombiana ocurrido el 18 de mayo de 2008, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante comunicación presentada por el señor DARIO ORTIZ PÉREZ el día 30 de mayo de 2008, se pusieron en conocimiento al Capitán de Puerto de Tumaco los hechos ocurridos el 18 de mayo de esa anualidad, relacionados con el presunto naufragio de la motonave "VIKINGO III".
2. El día 24 de junio de 2008, el Capitán de Puerto de Tumaco expidió auto de apertura a través del cual decretó la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objetos de investigación.
3. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Tumaco profirió fallo de primera instancia del 30 de septiembre de 2009 mediante el cual exoneró al señor MARCO FIDEL RUIZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.320.880 de Villavicencio (Meta), capitán de la motonave "VIKINGO III". A su vez se abstuvo de fijar el avalúo de los daños causados con el siniestro.
4. Al no interponerse recurso de apelación en contra del citado fallo en el término establecido, el Capitán de Puerto envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme en el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE TUMACO

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 Tumaco.

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 es competente para adelantar y fallar la presente investigación.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Tumaco, practicó y allegó las pruebas listadas en los folios 35 al 39 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

DECISIÓN

El día 30 de septiembre de 2009, el Capitán de Puerto de Tumaco profirió fallo de primera instancia mediante el cual exoneró de responsabilidad por el siniestro marítimo de naufragio de la

motonave "VIKINGO III" al señor MARCO FIDEL RUIZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.320.880 de Villavicencio (Meta), capitán de la referenciada. A su vez se abstuvo de fijar el avalúo de los daños causados con el siniestro

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 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 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 y negrilla 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

El 18 de mayo de 2008, cuando la motonave "VIKINGO III" se disponía a emprender la travesía de Satinga a Tumaco y habiendo navegado aproximadamente 45 minutos, el capitán de la citada nave al notar que el oleaje estaba demasiado fuerte procedió a dirigirse a la orilla (Folio No. 14).

En dicha actividad, la nave fue embestida por 3 olas las cuales ocasionaron que quedara a la deriva por aproximadamente 2 horas y 20 minutos (Ibídem). La misma fue rescatada por una nave de madera que se encargó de llevar a las personas al pueblo San Juan de la Costa.

El anterior infortunio produjo lesiones en 2 pasajeros.

Una vez el Capitán de Puerto de Tumaco tuvo conocimiento del citado acontecimiento, procedió a expedir auto de apertura a través del cual decretó la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.

Con fundamento en las pruebas practicadas, el Capitán de Puerto de Tumaco profirió fallo de primera instancia del 30 de septiembre de 2009, mediante el cual exoneró de responsabilidad por el siniestro marítimo de naufragio de la motonave "VIKINGO III" al señor MARCO FIDEL RUIZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.320.880 de Villavicencio (Meta), capitán de la referenciada. A su vez se abstuvo de fijar el avalúo de los daños causados con el siniestro.

Conforme a lo anteriormente descrito, este Despacho encuentra procedente referirse a ciertos aspectos sustanciales y procesales que dieron mérito al Capitán de Puerto para proferir fallo de primera instancia, asimismo hará el estudio de legalidad que entraña el grado jurisdiccional de consulta, así:

En primera medida, este Despacho encuentra pertinente precisar que la investigación desplegada por el Capitán de Puerto en virtud de la investigación por siniestro marítimo, es de carácter jurisdiccional, la cual tiene como objetivos principales la declaración de la responsabilidad por dicho siniestro, la determinación del avalúo de daños y la declaración de responsabilidad por infracción a las normas de la marina mercante, cuando haya lugar.

Dentro de este contexto, cuando se inicia la investigación por tal concepto, se hace necesario decretar las pruebas pertinentes y conducentes que permitan hacer la respectiva declaración de responsabilidad, la cual debe ceñirse no solo a los criterios de la responsabilidad civil extracontractual vigentes en el ordenamiento civil, sino también en las nuevas tendencias indicadas por la jurisprudencia nacional.

En este sentido, se debe precisar que en materia de actividades peligrosas, el régimen de responsabilidad aplicable es el de *responsabilidad objetiva*, es decir, aquel donde el elemento *culpabilístico* no es determinante para declarar la responsabilidad, sino la *relación de causalidad* entre el *hecho y el daño*. No obstante, el autor del perjuicio podrá exonerarse de la misma, si logra demostrar una causa extraña ¹(caso fortuito o fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o hecho de un tercero).

Al respecto, no es solo el *caso fortuito o fuerza mayor* lo que permitirá al agente exonerarse de la responsabilidad que objetivamente pesa sobre él, sino las demás causas extrañas que la jurisprudencia nacional ha indicado, citadas en el inciso precedente.

Tratándose de la causa extraña de *caso fortuito o fuerza mayor*, se puede constatar que dentro de la investigación adelantada por la Capitanía de Puerto de Tumaco no reposa prueba idónea y suficiente que demuestre la misma.

¹ Corte Suprema de Justicia en sentencia del 27 de febrero de 2009, magistrado ponente Arturo Solarte Rodríguez

Ahora bien, al analizar las declaraciones de parte y demás testimonios rendidos por diversos pasajeros, los cuales sirvieron como fundamento para la exoneración de responsabilidad por el respectivo siniestro marítimo en el fallo proferido por el Capitán de Puerto de Tumaco, entre ellos la declaración del señor MARCOS FIDEL RUIZ capitán de la nave "VIKINGO III" (Folio 14) y el testimonio del señor GERARDO CALDERÓN TORRES (Folio 16), se tiene que dichas pruebas no desvirtuaron la *relación de causalidad*, toda vez que la prueba documental consagrada en el folio 27² indicó un estado normal de los vientos, marea y nubosidad.

Al respecto, 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, considero que "[l]a 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 que injurídicos, habida cuenta de que una interpretación tan 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).

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 efectos³ (...)" (Subrayado y cursiva por fuera de texto).

Atendiendo los criterios anotados, este Despacho no encuentra valor suficiente que acredite su comprobación, por cuanto no se demostró que la circunstancia que ocasionó el naufragio fuera sorpresiva o excepcional para el capitán, porque sí fuera así como lo señala la Capitanía de Puerto, el estado del tiempo (Folio No. 27) no implicaba un riesgo de magnitud para la navegación y de ser así tanto el capitán tenía la obligación de conocer sobre el mismo, lo que hace a este suceso completamente previsible ante él.

Así pues, este Despacho procederá a revocar el fallo de primera instancia del 30 de septiembre de 2009.

AVALÚO DE LOS DAÑOS

Atendiendo que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar y practicar pruebas, y de citar a las partes, por cuanto se debe emitir una decisión de plano, y en

² Ideam e imagen de los vientos Quilkskat de la NASA, del día 18 de mayo de 2008 a las 1145R

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente Arturo Solarte Rodríguez, 27 de febrero de 2009.

virtud de que las pruebas que obran en el expediente no permiten establecer de manera clara⁴ y cierta el avalúo de los daños, este Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

Sin embargo, esta Dirección insta a la Capitanía de Puerto de Tumaco al cumplimiento de los requisitos del fallo, contemplados en el artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984, entre los cuales se encuentra no solo la declaración de responsabilidad, sino también la determinación del *avalúo de los daños* causados con el siniestro (s), dado que dicho requisito es indispensable para la emisión de una condena en concreto.

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

En el caso sujeto a examen se evidencia la transgresión flagrante a las obligaciones del capitán consagradas en el numeral 1° del artículo 1501 del Código de Comercio, además de la Ley 8 de 1980, mediante la cual se ratificó el Convenio SOLAS 74' y 78'.

No obstante, se hace preciso acotar que teniendo en cuenta que el fallador de primera instancia declaró la no existencia de violación a dichas normas y que han transcurrido más de tres (3) años de la ocurrencia de los hechos objeto de infracción administrativa (caducidad de la facultad sancionatoria, artículo 38 del Código Contencioso Administrativo), este Despacho se abstendrá de preceptuar al respecto.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- REVOCAR el fallo de primera instancia del 30 de septiembre de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Tumaco, con fundamento en la parte motiva de este fallo.

ARTÍCULO 2°.- Declarar responsable por el siniestro marítimo de naufragio de la motonave "VIKINGO III" al señor MARCOS FIDEL RUIZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.320.880 de Villavicencio (Meta), en calidad de capitán de la citada nave.

ARTÍCULO 3°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Tumaco el contenido del presente fallo al señor MARCOS FIDEL RUIZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.320.880 de Villavicencio (Meta), en calidad de capitán de la citada nave, al señor MILTON MARINO RODRÍGUEZ CALDERÓN, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.641.305 de Florencia (Caquetá), propietario de la referenciada nave, al señor DARIO ORTIZ PÉREZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.681.080 de Belén (Caquetá), representante legal de la ASOCIACIÓN DE TRANSPORTADORES FLUVIALES Y MARÍTIMOS DE TELEMBI-TRANSTELEMBI-; y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 4°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Tumaco, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

⁴ En el folio 14 r/v el capitán de la citada nave consagra unos valores por concepto de daños sufridos a la nave, pero las cifras señaladas no son claras y ciertas Artículo 1613 Código Civil. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Sala de Casación Civil Magistrado Ponente: ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ Bogotá D.C., veintiseis (26) de agosto de dos mil once (2011).- Ref: 05001-3103-016-2002-00007-01

ARTÍCULO 5°.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Tumaco, 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 la Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

21 OCT. 2013



Contralmirante **ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ**
Director General Marítimo