

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA
Bogotá, D.C., 11 JUL. 2011 ✓

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 31 de julio de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de incendio de la motonave "ANA CRISTINA", ocurrido el 31 de mayo de 2006, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El 31 de mayo de 2006, el Capitán de Puerto de Buenaventura profirió auto de apertura de investigación por el siniestro marítimo de incendio ocurrido a bordo de la motonave "ANA CRISTINA", ordenando allegar y decretar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
2. El 31 de julio de 2008, el Capitán de Puerto de Buenaventura profirió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró como responsables del siniestro marítimo a los señores OSCAR REINA PEREA, ÁNGEL LUIS CUERO CIFUENTES y ÁLVARO CUERO PAREDES, capitán, armador y administrador de la nave.
3. Al no interponerse recurso en contra del citado fallo en el término establecido, el Capitán de Puerto de Buenaventura envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme lo dispuesto en el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

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 Buenaventura.

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, vigente para la fecha del fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto era competente para adelantar y fallar la presente investigación.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Buenaventura, practicó y allegó las pruebas listadas en el fallo de primera instancia, correspondientes a los folios 156 a 160 del expediente.

DECISIÓN

El 31 de julio de 2008, mediante fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto de Buenaventura declaró responsables del siniestro en el grado de culpa al capitán, administrador y armador de la motonave.

Así mismo, declaró como responsable por violación a las normas de la Marina Mercante al señor OSCAR REINA PEREA e impuso una sanción de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, solidariamente con el administrador y propietario de la motonave.

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 2º, del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para conocer en consulta las 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 las investigaciones por siniestros marítimos 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 acoquen 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 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

Con fundamento en el acervo probatorio recaudado en la presente investigación, el 31 de mayo de 2006 la motonave "ANA CRISTINA", con matrícula MC-01-361, en horas de la mañana, se incendió cuando se encontraba atracada en las instalaciones del muelle Servibuques en el puerto de Buenaventura.

De acuerdo con el acervo probatorio obrante en el expediente, la motonave "ANA CRISTINA" el día del siniestro se encontraba al mando del señor OSCAR REINA PEREA como capitán.

Sobre los hechos, el capitán de la nave en audiencia pública del 01 de junio de 2006 manifestó:

"Zarpamos el 24 de mayo con destino a Satinga-Nariño y llegamos el 26 de mayo, atracamos en el muelle Marco Aurelio Zuluaga y allí descargamos la madera, por la tarde cuando terminamos de descargar se llevó al muelle de Servibuques y allí quedó.

(...) Yo no sé nada, porque yo no estaba en el barco yo me encontraba en mi casa.

Porque era muy de mañana y yo siempre llego a las 8 de la mañana, cuando me llaman, sino me llaman no vengo, lo que pasa es que a uno no le pagan mensual, sino por viaje y por eso cuando uno llega y hace limpieza cada uno se va para su casa."

Igualmente expresó, que el 31 de mayo de 2006, iban a zarpar para Mosquera-Nariño, por lo que la motonave "ANA CRISTINA", tenía 600 galones de combustible más 180 galones de diesel remanentes del viaje anterior.

En declaración rendida, obrante a folios 51 a 53 del expediente, el señor ÁLVARO CUERO PAREDES, manifestó que había comprado la motonave "ANA CRISTINA" al señor MARCO AURELIO ZULUAGA MONTES y que la escritura se hizo a nombre del señor ÁNGEL LUIS CUERO CIFUENTES, su padre, quien no había tramitado el cambio de dominio aún, debido a la falta del documento de estupefacientes. Al respecto señaló en audiencia lo siguiente:

"Yo bajé de la ciudad de Cali el día 29 de mayo, para salir a viaje, pero puse el barco en tablas o sea (sic) unos avisos para salir a viaje, llego las dos de la tarde y no había movimiento de pasajeros ni de carga y aplacé el viaje para el día siguiente, para el 30, dejé tanqueada de combustible la nave con 600 galones de diesel y 180 que habían de remanente, que figuran en el libro de bitácora. Dejé en el barco 96 colchones, 120 tambores plásticos para agua, eso fue todo lo que quedó en la nave. El vigilante me dice que a las siete de la mañana conectó la energía y parece que en el cuarto de máquinas hubo un corto, tuvo que tirarse al agua porque el barco se incendió, eso no más sé (sic)."

Por su parte, el señor JUAN GREGORIO BENÍTEZ LÓPEZ, en su condición de jefe del Departamento de Prevención y Seguridad de Buenaventura, en audiencia pública rendida el 6 de junio de 2004, respecto a lo sucedido mencionó:

"Quiero aclarar que el incendio no se estaba registrando en Servibuques, sino en el muelle Maderas Occidental, de propiedad del señor LEONEL MONTILLA, que queda a treinta metros aproximadamente del muelle de Servibuques. Siendo las 7:55 de la mañana conociendo el incidente por radio me reporté al comandante JOSÉ HERNANDO HERRERA, quien ya se encontraba en el lugar de los acontecimientos. En ese momento se empezó a trabajar buscando apagar la llama proveniente de la embarcación."

Así mismo agregó que la clase de combustible que estaba consumiendo en la motonave siniestrada era diesel y gasolina, que se encontraban en compartimientos diferentes, uno en la parte de la proa que contenía ACPM y en la parte baja, un compartimiento con gasolina.

A su vez, del informe presentado por el señor RAFAEL CASTRO CHÁVEZ, perito naval designado por el Capitán de Puerto de Buenaventura dentro de la presente investigación, se puede extraer:

"Como posibles causas que dieron origen al incendio, pueden ser debido en primer lugar un corto circuito en el cuarto de máquinas, que se originó al momento en que el vigilante conecta la energía del buque a eso de las 07:00 horas del día 31 de mayo de 2006 y en segundo lugar, que posiblemente estuviera desarrollando algún trabajo de soldadura en la embarcación, momentos antes del siniestro marítimo, sin estar autorizados para ello y sin tomar las medidas preventivas del caso para evitar un accidente, máxime cuando la embarcación estaba cargada con el combustible, necesario para el viaje aproximadamente 780 galones de marine diesel para el consumo del motor propulsor y de 5 galones de gasolina para motobomba portátil de achique (...)"

Por considerar que la causa que dio origen al siniestro no puede ser atribuible a la existencia de una fuerza mayor o caso fortuito, toda vez que el hecho pudo ser previsto y resistible tomando las acciones propias para evitar el incendio de la motonave "ANA CRISTINA", el Capitán de Puerto de Buenaventura, mediante fallo proferido el 31 de julio de 2008, declaró responsables en el grado de culpa al señor OSCAR REINA PEREA, ÁNGEL LUIS CUERO CIFUENTES y ÁLVARO CUERO PAREDES.

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 objeto de consulta.

En primer lugar, es de señalar que 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 ha dicho que 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 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. Dicha presunción, según un sector de la doctrina, acogida por nuestro ordenamiento civil, se funda en el incumplimiento del deber de vigilar, elegir o educar al causante inmediato del daño -culpa in vigilando, culpa in eligendo-, con quien de acuerdo con los supuestos previstos en las normas, tiene una relación de cuidado o dependencia.

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

Sobre los elementos constitutivos del caso fortuito o fuerza mayor como eximente de responsabilidad contractual y extracontractual, la jurisprudencia y la doctrina nacional distinguen los siguientes: a) *La inimputabilidad*, que consiste en que el hecho que se invoca como fuerza mayor o caso fortuito no se derive en modo alguno de la conducta culpable del obligado, de su estado de culpa precedente o concomitante del hecho. b) *La imprevisibilidad*, se tiene 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, pero igual si en algún momento, el acontecimiento era susceptible de ser humanamente previsto, por más súbito y arrollador de la voluntad que aparezca, no genera caso fortuito. c) *La irresistibilidad*, radica en que ante las medidas tomadas fue imposible evitar que el hecho se presentara, que le prestó toda la diligencia y cuidado debidos para prever ese hecho o para evitarlo, si fuere previsible.

En virtud de lo anterior, pesa sobre el señor OSCAR REINA PEREA, como jefe supremo de gobierno y dirección de la motonave "ANA CRISTINA", una presunción de culpa por el siniestro ocurrido el 31 de mayo de 2006, en el que se ocasionó la pérdida total de la misma.

En ese orden de ideas, es necesario mencionar que conforme el numeral 21 del artículo 15 del Reglamento No. 0071 de 1997 de la Superintendencia General de Puertos, le corresponde al capitán de la motonave su seguridad mientras ésta se encuentre atracada,

debiendo por lo tanto adoptar medidas tendientes a evitar riesgos que atente contra la seguridad de su tripulación, la nave o la carga que lleva a bordo.

El literal f del numeral 2 del artículo 8 del Reglamento 0071 de 1997, indica respecto a las obligaciones del capitán lo siguiente:

"El capitán de toda nave que tenga a bordo carga peligrosa debe verificar que todas las precauciones, incluyendo las de servicio contra incendio sean tomadas a bordo de la nave mientras permanezca en el puerto y durante la operación de cargue o descargue de los productos peligrosos.

El capitán de toda nave mientras tenga carga peligrosa a bordo o cuando haya estado descargando líquidos inflamables y la nave no haya sido declarada libre de gases, no permitirá las siguientes labores:

- *Efectuar soldadura de cualquier naturaleza en la nave.*
- *Utilizar martillos, elementos de hierro o acero para abrir o cerrar escotillas o herramientas metálicas en otras operaciones.*
- *Ejecutar reparaciones en cualquier compartimento que contenga carga peligrosa..."*

No obstante lo anterior, es claro que en el presente caso, la motonave el día de los hechos se encontraba atracada en el muelle denominado Servibuques sin el capitán, ni la tripulación a bordo, tan sólo con una persona sin mayor conocimiento de la motonave, pese a que esta había sido tanqueada con 600 galones de combustible.

Igualmente es evidente la excesiva despreocupación por parte del señor OSCAR REINA PEREA, respecto del control de la motonave "ANA CRISTINA", al no tomar las medidas de seguridad exigidas por la normatividad, dejando el cargue y cuidado de la misma bajo responsabilidad de personas no idóneas, que desconocían las acciones a tomar en el momento de presentarse una situación de emergencia a bordo de una motonave.

Por otra parte, el señor ÁLVARO CUERO PAREDES, en su calidad de administrador de la motonave, dijo: "el mantenimiento se le hace cuando el barco se vara, de resto no se hace", denotándose así la negligencia de esta persona como administrador de la motonave "ANA CRISTINA", al no prever las correspondientes reparaciones de la misma.

De modo que el material probatorio permite concluir que ante la falta de diligencia y cuidado en el gobierno de la motonave por parte del capitán y la adopción de las correspondientes medidas de seguridad, en el cuarto de máquinas ocurrió un corto circuito que originó el incendio, descartándose así la configuración de una causa extraña que rompiera el nexo causal y la presunción de responsabilidad en cabeza del señor OSCAR REINA PEREA.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el administrador de la motonave narró: "(...) El vigilante me dice que a las siete de la mañana conectó la energía y parece que en el cuarto de máquinas hubo un corto (...)"

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN POR EL SINIESTRO MARÍTIMO DE INCENDIO DE LA MOTONAVE "ANA CRISTINA", ADELANTADA POR LA CAPITANÍA DE PUERTO DE BUENAVENTURA.	7
---	---

Es así como el perito naval designado por el Capitán de Puerto de Buenaventura dijo: *"Como posibles causas que dieron origen al incendio, pueden ser en primer lugar un corto circuito en el cuarto de máquinas (...)"*

Igualmente en el informe del 31 de mayo de 2006 por Guardacostas de Buenaventura, obrante a folio 12, se consignó: *"(...) Se avistó una embarcación a la deriva de nombre "ANA CRISTINA", de matrícula MC-01-361, la cual presentaba un conato de incendio en el sector del cuarto de máquinas (...)"*

En consecuencia, este despacho comparte parcialmente la decisión del fallador de primera instancia en el sentido de declarar responsables a los señores OSCAR REINA PEREA, y ÁLVARO CUERO PAREDES, capitán y administrador, respectivamente, de la motonave "ANA CRISTINA", del siniestro de incendio ocurrido el 31 de mayo de 2006, toda vez que no se configuró una causal que los exonerará de responsabilidad y que desvirtuará la presunción de culpa. No obstante, se modificará el artículo primero en el sentido de exonerar de responsabilidad al señor ÁNGEL LUIS CUERO CIFUENTES, propietario de la motonave, por cuanto este delegó su responsabilidad en el administrador, que según el artículo 1464 del Código de Comercio, es quien obró como armador.

AVALÚO DE DAÑOS

Teniendo en cuenta que la motonave "ANA CRISTINA" se incendió, produciéndose su pérdida y siendo imposible avaluar los posibles daños ocasionados con el siniestro, como tampoco se tuvo conocimiento de la intervención formal de una persona tendiente a reclamarlos, este despacho se abstendrá de pronunciarse al respecto, y en consecuencia ordenará la cancelación de su matrícula ante la Subdirección de la Marina Mercante.

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 el presente fallo.

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

El Capitán de Puerto de Buenaventura en el fallo de primera instancia impuso a título de sanción una multa equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales legales vigentes, declarando como responsables al señor OSCAR REINA PEREA, solidariamente con los señores ÁLVARO CUERO PAREDES y ÁNGEL LUIS CUERO CIFUENTES.

Es de señalar, que tal como quedo anotado en la parte motiva del análisis del siniestro, el señor OSCAR REINA PEREA, como responsable directo de la seguridad de la nave, incumplió las siguientes obligaciones contenidas en el artículo 1501 del Código de Comercio:

"3. Estar al tanto del cargue, estiba y estabilidad de la nave (...)" (Cursiva fuera de texto)

Respecto del administrador, es pertinente reiterar que de acuerdo con las disposiciones del estatuto comercial, la responsabilidad del señor ÁLVARO PAREDES CUERO es patrimonial respecto de las sanciones impuestas.

En consecuencia, se procederá a modificar el artículo tercero del fallo del 31 de julio de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, en el sentido de declarar como responsable de infringir las normas de la Marina Mercante, el capitán de la nave "ANA CRISTINA" y solidariamente responsable del pago de la multa impuesta al administrador.

Acerca de la sanción impuesta, cabe anotar que en reiteradas oportunidades esta Dirección General ha sostenido que esta debe ser valorada en los términos establecidos en la sentencia número C-591 del 14 de diciembre de 1993, proferida por la Honorable Corte Constitucional, la cual indico lo siguiente:

"La relación que debe existir entre la falta cometida y la sanción a imponer es una cuestión que debe resolver en cada caso el juzgador. En esta tarea resulta obligado a aplicar la pena consagrada en la ley de acuerdo con el grado de culpabilidad del sujeto. El juicio de proporcionalidad que debe ceñirse estrictamente a lo establecido en la ley - es necesariamente individual". (Cursiva fuera de texto)

Así pues, con fundamento en los principios de proporcionalidad y razonabilidad, este despacho encuentra procedente la sanción impuesta en el fallo de primera instancia, en el cual se declaró como responsable al señor OSCAR REINA PEREA, quien deberá pagar solidariamente con el señor ÁLVARO CUERO PAREDES una multa equivalente a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes, exonerando al señor ÁNGEL LUIS CUERO CIFUENTES por lo expuesto anteriormente.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º. MODIFICAR el artículo primero del fallo de primera instancia proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, el cual quedara así:

DECLARAR responsables del siniestro marítimo de incendio de la motonave "ANA CRISTINA", ocurrido el 31 de mayo de 2006, al señor OSCAR REINA PEREA, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.270.973 expedida en El Charco, Nariño, capitán de la nave, y al señor ÁLVARO CUERO PAREDES, administrador de la misma, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.795.634 expedida en Olaya Herrera, de conformidad con los argumentos de la parte motiva del presente fallo.

ARTÍCULO 2º. MODIFICAR el artículo segundo del fallo de primera instancia proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, el cual quedara así:

DECLARAR, responsable de incurrir en violación a las normas de la Marina Mercante al señor OSCAR REINA PEREA, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.270.973 expedida en El Charco, Nariño, capitán de la nave, de conformidad con los argumentos de la parte motiva del presente fallo

ARTÍCULO 3º. MODIFICAR el artículo tercero del fallo de primera instancia proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, el cual quedara así:

IMPONER, a título de sanción al señor OSCAR REINA PEREA, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.270.973 expedida en El Charco, Nariño, en calidad de capitán de la nave, una multa equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, pagadera solidariamente con el señor ÁLVARO CUERO PAREDES, administrador de la nave, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.795.634 expedida en Olaya Herrera, la cual deberá ser consignada en la cuenta corriente No. 050000249, del Banco Popular, código rentístico 1212-75, a favor de la Dirección del Tesoro Nacional, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del presente fallo.

ARTÍCULO 4º. ORDENAR a la Capitanía de Puerto de Buenaventura que adelante el trámite de cancelación del certificado de matrícula de la motonave "ANA CRISTINA", MC-01-361, ante la Subdirección de Marina Mercante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

ARTÍCULO 5º. NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Buenaventura el contenido del presente fallo a los señores OSCAR REINA PEREA, ÁNGEL LUIS CUERO CIFUENTES y ÁLVARO CUERO PAREDES, capitán, propietario y administrador, respectivamente de la motonave "ANA CRISTINA", y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

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

ARTÍCULO 7º.- 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,

11 JUL. 2011


Contraalmirante LEONARDO SANTAMARÍA GAITÁN
Director General Marítimo