

80
63

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA
Bogotá, D.C., 25 JUN. 2010

Procede el Despacho a resolver en consulta, el fallo de primera instancia del 12 de enero de 2007, proferido por el Capitán de Puerto de Coveñas, dentro de la investigación adelantada por el siniestro marítimo ocurrido el 8 de enero de 2006, durante la operación de una motonave tipo taxi sin matrícula, ni nombre, con la que se ocasionaron lesiones al señor Carlos Alberto Villa Escobar, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

Mediante acta de protesta No. 0014 JRSAN del 9 de enero de 2006, el Intendente Ramiro Mendoza Alarcón, Comandante de la Estación de Policía de San Antero, informó al Capitán de Puerto de Coveñas, sobre el accidente presentado el 8 de enero de 2006, en el que una motonave, tipo taxi, sin nombre ni certificados, marcada en la amura con el número 1, que arrastraba un gusano plástico, arrolló a un bañista en el sector de playa blanca de Cispatá, ocasionándole fracturas en el antebrazo derecho y heridas en la pierna derecha a la altura de la rodilla.

El 12 de enero de 2006, el Capitán de Puerto de Coveñas, abrió investigación por siniestro marítimo, ordenando las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

El accidente se presentó en el sector de playa blanca de Cispatá, dentro de los límites geográficos establecidos en el numeral b), artículo 2º, de la Resolución No. 825 DIMAR de 1994, por lo que de acuerdo con en el numeral 8º, artículo 8 del Decreto 1561 de 2002, el Capitán de Puerto de Coveñas, es competente para adelantar y fallar en primera instancia, la presente investigación, según el procedimiento establecido en el Título IV del Decreto Ley 2324 de 1984.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Coveñas, practicó y allegó las pruebas listadas en el fallo de primera instancia, correspondientes a los folios 52 a 58 del expediente.

DECISIÓN

El 12 de enero de 2007, el Capitán de Puerto de Coveñas, profirió fallo de primera instancia en el cual declaró el siniestro marítimo y violación a las normas de la marina mercante y como responsables de los mismos, a los señores Alcides Mario Garcés Ladeuth, Edwin Salazar Pulgarín y Roger Monterroza Guerrero, en su condición de operador,

armador y propietario, respectivamente, de la motonave sin nombre, ni matrícula, involucrada en el accidente ocurrido el 8 de enero de 2006, imponiendo solidariamente a título de sanción una multa equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

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

En aplicación del artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el Código de normas internacionales y prácticas recomendadas para la investigación de los aspectos de seguridad de siniestros y sucesos marítimos de la Organización Marítima Internacional, adoptado mediante Resolución MSC.255(84) del 16 de mayo de 2008, el cual establece en el numeral 2.9 -1 dentro de sus definiciones, la del siniestro marítimo como un acaecimiento, o serie de acaecimientos, directamente relacionados con la explotación de un buque que ha dado lugar a " *la muerte o las lesiones graves de una persona*", por lo cual, es procedente acoger dicha definición al presente caso, teniendo en cuenta a su vez, que el accidente ocurrió en ejercicio de la actividad peligrosa de la navegación marítima.

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).

2181

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.

EL CASO CONCRETO

Con fundamento en el acervo probatorio recaudado en la presente investigación, ha quedado demostrado que el 8 de enero de 2006, siendo aproximadamente las 12:00 horas, mientras el señor Carlos Alberto Villa Escobar se bañaba en el sector de playa blanca de la zona de Cispatá, frente al balneario "Bucaneros", fue golpeado por una motonave de fibra de vidrio, sin nombre, marcada en la amura con el número 1, sufriendo en consecuencia fracturas en el antebrazo derecho, así como, una herida abierta a la altura de la rodilla derecha.

Se pudo establecer que la citada motonave de 6.29 mts de eslora, 1.33 mts de manga, 0.67 mts de puntal, la cual arrastraba un gusano de plástico para la recreación de los turistas, no se encontraba matriculada por la Autoridad Marítima y el día del siniestro era operada por el señor Alcides Mario Garcés Ladeuth.

De igual forma, en declaración rendida el 13 de enero de 2006, el señor Roger Monterroza Guerrero, se identificó como propietario de la embarcación, reconociendo al señor Edwin Salazar Pulgarín, como administrador de la lancha. Respecto a la documentación de la misma, manifestó estar adelantando el trámite ante la Capitanía de Puerto de Coveñas.

Ahora bien, sobre las circunstancias en que sucedió el siniestro, el señor Carlos Alberto Villa Escobar, herido durante la operación de la motonave, manifestó en su declaración, que se encontraba nadando en el mar a tres metros de distancia, aproximadamente, del espolón ubicado frente al bar Bucanero. Repentinamente, sintió como una lancha que navegaba paralela a la playa, bordeando el límite del espolón, carreteando un gusano plástico, se acercó hacia él a gran velocidad. Agregó que para evitar el impacto, se vio obligado a sumergirse dentro del agua, pese a lo cual fue golpeado inevitablemente por la motonave.

Coincide la anterior versión con las declaraciones rendidas por los testigos Ana María Villa Escobar y Carolina Abad Escobar, obrantes a folios 25 y 26 del expediente.

Por su parte, el señor Alcides Mario Garcés Ladeuth, operador de la motonave, relató lo siguiente:

"Yo venía con la lancha andando, el señor estaría a pique porque a nadie ví por allí. Cuando fui a dar la vuelta, sentí el golpe en el motor, yo pensé en ese momento que se había partido el pasador del motor, fue cuando voltee a mirar para atrás y el señor se agarró la mano hacia fuera con la mano botando sangre, enseguida dí al vuelta para ver que había pasado con el señor, entonces allí lo metieron en el "Bulcanero", lo recostaron a una silla y allí mismo lo montaron en un carro de la policía (...)"

El informe presentado por el señor José Francisco Gracia Romero, perito naval designado dentro de la presente investigación, concluye que el accidente se generó por los errores cometidos en la maniobra e imprudencia del operador de la motonave, mencionando el incumplimiento de las medidas de seguridad y requisitos exigidos en la actividad realizada.

Es necesario indicar, que en virtud del artículo 2356 del Código Civil y el desarrollo jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, la navegación marítima es una actividad considerada como peligrosa.

La ley impone obligaciones especiales a las personas que desarrollan esta clase de actividades peligrosas teniendo en cuenta que deben ser realizadas con una razonable diligencia respecto de las medidas previas, concurrentes o posteriores al ejercicio de la operación.

En estos casos, no es la diligencia y cuidado como un hombre prudente hubiera actuado (responsabilidad subjetiva) la que se toma en cuenta, sino la prevención exigida para que no se produzca el posible resultado, en desarrollo de la actividad que pone en peligro latente a la sociedad (responsabilidad objetiva).

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del dieciocho (18) de mayo de 1972, expresó al respecto que no es el hecho de las cosas, sino en últimas la conducta del hombre, por acción o por omisión, el fundamento o base necesaria para dar aplicación a lo consagrado en el artículo 2356 del Código Civil, por lo que es preciso indagar en cada caso concreto quien es el responsable de la actividad peligrosa.

Por tanto, sobre el agente responsable de la actividad peligrosa, pesa una presunción de culpa por ser él quien con su obrar ha creado la inseguridad de los asociados, de la cual solo le es dable exonerarse, por fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima o de un tercero.

En el caso en estudio, deviene del análisis de la conducta del señor Alcides Mario Garcés Ladeuth, en quien recae la presunción de culpa, que efectivamente, no empleó la diligencia exigida en la operación de la lancha.

Como quedó demostrado, el motorista navegaba muy cerca de la costa en áreas de bañistas y solo en el instante del impacto, advirtió la presencia del turista que resultó lesionado, situación que totalmente previsible por la hora y zona donde se realizaba la actividad.

Así mismo, éste transportaba un gusano plástico para el transporte y recreación de turistas, actividad no autorizada y para la cual no contaba con dotación mínima de seguridad, ni la respectiva licencia de navegación expedida por la Autoridad Marítima.

Por los hechos anteriores, es evidente la conducta negligente e imprudente del señor Alcides Mario Garcés Ladeuth y como quiera no fue desvirtuada la relación de causalidad entre la conducta culposa y la ocurrencia del siniestro, ni probada la ocurrencia de una fuerza mayor, caso fortuito o cualquier otra causal eximente de responsabilidad extracontractual, este despacho procederá a declararlo responsable dentro de la presente investigación.

Ahora bien, el artículo 1473 del Código de Comercio, define el armador en los siguientes términos:

"Llámase armador la persona la persona natural o jurídica que, sea o no propietaria de la nave, la apareja, pertrecha y expide a su propio nombre y por su cuenta y riesgo, percibe las utilidades que produce y soporta todas las responsabilidades que la afectan".

Respecto a la responsabilidad del armador, el artículo 1478 del Código de Comercio dispone lo siguiente:

"Son obligaciones del armador: (...)

2. Responder civilmente por las culpas del capitán, del práctico o de la tripulación."

Dicha responsabilidad proviene de la condición que ostenta el Armador de la nave y no de sus acciones u omisiones. La disposición señala al propietario -y por consiguiente, al Armador- como responsable en forma solidaria por las culpas del Capitán y por consiguiente de los daños imputados.

Así las cosas, a juicio de esta Dirección General, el señor Roger Monterroza Guerrero, quien se ha identificado como propietario, de la motonave involucrada en los hechos ocurridos el 8 de enero de 2006, y por tanto, su condición de armador, será responsable solidariamente con el capitán por los daños ocasionados, por lo que se procederá en este sentido, a modificar el artículo primero de la resolución proferida el 12 de enero de 2007, proferida por el Capitán de Puerto de Coveñas.

AVALÚO DE DAÑOS

Con relación al avalúo de los daños, teniendo en cuenta que no obra en el expediente prueba pertinente que permita tasar con precisión los daños y lesiones ocasionadas al señor Carlos Alberto Villa Escobar, dentro del siniestro ocurrido el 8 de enero de 2006, este despacho se abstendrá de avaluarlos, sin perjuicio de las acciones que los afectados pudieran adelantar ante la Jurisdicción Ordinaria, con base en la declaratoria de responsabilidad establecida en el presente fallo.

VIOLACIÓN A NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

Respecto a la violación a las normas de la Marina Mercante, debe anotarse que coincide esta Dirección General con las consideraciones que hiciera el *a quo*.

Según lo dispuesto en el artículo 77 del Decreto Ley 2324 de 1984, *“Se entiende por facultad disciplinaria la competencia para sancionar a cualquier persona natural o jurídica, que ejerza directa o indirectamente actividades marítimas dentro del territorio nacional. Puede ser sujetos de sanciones disciplinarias todas las personas naturales o jurídicas que se encuentren bajo la competencia de la autoridad marítima o que ejerzan estas actividades en forma directa o indirecta”* (Cursiva fuera del texto)

Las naves y artefactos navales deben reunir las condiciones de seguridad previstas en la ley, en los convenios internacionales incorporados al ordenamiento jurídico nacional y en las reglamentaciones, las cuales son determinadas por la naturaleza y finalidad de los servicios que presten y la navegación que efectúen.

Corresponde a la Dirección General Marítima otorgar los certificados de seguridad a las naves y artefactos navales, previa inspección cuando reúnan las condiciones de seguridad previstas en la Ley. De acuerdo con el artículo 118 del Decreto Ley 2324 de 1984, *“La ausencia o el vencimiento de los certificados de seguridad implica para la nave o artefacto naval, la prohibición de navegar o prestar los servicios a que se halle destinado”*.

En concordancia con lo anterior, el artículo 2º de la Resolución No. 520 de 1999, prescribe que las naves menores que se encuentran en jurisdicción de la Dirección General Marítima, deberán estar matriculadas y mantener a bordo y vigentes, el permiso especial de navegación según la clase de nave, las licencias de navegación, zarpe, certificados estatutarios de seguridad, navegabilidad, dotación mínima y demás documentos pertinentes de la nave y su tripulación.

Por tanto, estando plenamente demostradas la calidad de operador, armador y administrador, respectivamente, que ostentan los señores Alcides Mario Garcés Ladeuth, Roger Monterroza Guerrero y Edwin Salazar Pulgarín, así como su participación en las faltas administrativas por la que se sancionó, en virtud del artículo 80 del Decreto Ley 2324 de 1984, se confirmará la decisión del Capitán de Puerto de Coveñas que los declara como responsables por violación a las normas de la Marina Mercante, confirmado la multa impuesta por el Capitán de Puerto de Coveñas, equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales que deberán ser pagaderos en forma solidaria.

Finalmente, se encuentra necesario aclarar que es improcedente declarar tanto la existencia del siniestro como la violación a las normas de Marina Mercante, correspondiendo a la Autoridad Marítima, pronunciarse sobre la responsabilidad de los agentes que con su conducta ocasionaron ya sea el siniestro o infringieron las normas de la legislación marítima, por lo que a fin de corregir la falencia cometida, mediante la presente decisión será modificado el artículo primero y revocado el artículo segundo del fallo proferido el 12 de enero de 2007, proferido por la Capitanía de Puerto de Coveñas.

66-83

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1°. **MODIFICAR** el artículo primero del fallo de primera instancia, proferido por el Capitán de Puerto de Coveñas, el 12 de enero de 2007, el cual quedará así:

DECLARAR como responsable por el siniestro ocurrido el 8 de enero de 2006, al señor Alcides Mario Garcés Ladeuth, operador de la motonave sin matrícula involucrada en el accidente y solidariamente por los daños ocasionados al señor Roger Monterroza Guerrero, en su condición propietario, respectivamente, de la citada motonave, conforme lo expuesto en la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO 2°. **REVOCAR** el artículo segundo del fallo de primera instancia proferido por el Capitán de Puerto de Coveñas el 12 de enero de 2007, que declara la existencia de la violación a las normas de Marina Mercante, con fundamento en los argumentos de la parte motiva del presente fallo.

ARTÍCULO 3°. **CONFIRMAR** los artículos restantes del fallo proferido en primera instancia el 12 de enero de 2007, por el Capitán de Puerto de Coveñas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

ARTÍCULO 4°. **NOTIFICAR** personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Coveñas, el contenido del presente fallo a los señores Alirio Mario Garcés Ladeuth, Edwin Salazar Pulgarín y Roger Monterroza Guerrero, en su condición de operador, armador y propietario de la motonave tipo taxi, sin nombre ni matrícula, involucrada en el siniestro ocurrido el 08 de enero de 2006 en el sector de Cispatá, sector Playa Blanca, al señor Carlos Alberto Villa Escobar, y a las demás partes intervinientes en la investigación, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 5°. **DEVOLVER** el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Coveñas, para la correspondiente notificación y cumplimiento a lo resuelto.

ARTÍCULO 6°. **COMISIONAR** al Capitán de Puerto de Coveñas, para que una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, remita copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la División de Gente y Naves de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase,

25 JUN. 2010

Contralmirante LEONARDO SANTAMARIA GAITAN
Director General Marítimo