

76

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA

Bogotá, D.C., 21 NOV. 2012

---

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 02 de septiembre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación por siniestro marítimo de abordaje de la motonave "LAURITA II" y la moto marina "WIMPY" ocurrido el 13 de enero de 2001, previos los siguientes:

**ANTECEDENTES**

1. El Capitán de Puerto de Santa Marta tuvo conocimiento del siniestro marítimo de abordaje entre la nave "LAURITA II" y la moto marina "WIMPY", mediante denuncia presentada por la señora IBETH GONZÁLEZ, familiar de una de las personas involucradas en el hecho ocurrido el 13 de enero de 2001.
2. El 17 de enero de 2001, el Capitán de Puerto profirió auto de apertura de investigación por siniestro marítimo, ordenando allegar y decretar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
3. El 02 de septiembre de 2008, el Capitán de Puerto de Santa Marta emitió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró la responsabilidad de los señores SAMUEL LINERO, JESÚS ARCADIO GÓMEZ, HUGO MEJÍA y de la COOPERATIVA DE MOTOS SKY MAREJ LTDA.

Acto seguido, les impuso el pago solidario de una multa de la siguiente manera: dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes entre el patrón y propietario de la motonave "LAURITA II" y el mismo monto entre el tripulante y la armadora de la motonáutica "WIMPY".

4. Al no interponerse recurso en contra del citado fallo en el término establecido, el Capitán de Puerto envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme al artículo 57 del decreto Ley 2324 de 1984.

**ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO SANTA MARTA**

**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 DIMAR No. 0825 de 1994, los hechos ocurrieron dentro de la jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Santa Marta.

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, el Capitán de Puerto era competente para adelantar y fallar la presente investigación.

/s/

## PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Santa Marta, practicó y allegó las pruebas enlistadas del folio 193 a 198 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

## DECISIÓN

El 02 de septiembre de 2008, el Capitán de Puerto de Santa Marta emitió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró responsable a los señores SAMUEL LINERO, JESÚS ARCADIO GÓMEZ, HUGO MEJÍA y la COOPERATIVA DE MOTOS SKY MAREJ LTDA.

Acto seguido, les impuso el pago solidario de multa de la siguiente manera: dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes entre el patrón y propietario de la motonave "LAURITA II" y el mismo monto entre el tripulante y la armadora de la motonáutica "WIMPY", por el siniestro marítimo de abordaje.

## DAÑOS

El Capitán de Puerto de Santa Marta estimó los daños de la motonave "LAURITA II" por el valor de doscientos cincuenta mil pesos m/cte. (\$250.00.00) y los de la motonáutica "WIMPY" en quinientos dieciséis mil pesos m/cte. (\$516.000.00).

## CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

### JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 6º, artículo 2, del Decreto 1561 de 2002, 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 vió, el ejercicio excepcional de funciones jurisdiccionales.*

*MSD*

97

*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

El 13 de enero de 2001, en el sector de El Rodadero se presentó abordaje entre la motonave "LAURITA II" y la moto marina "WIMPY".

El siniestro tuvo ocasión cuando la nave se encontraba zarpando del desembarcadero de "SERVIMAR", en el área de playa, con destino al sector denominado Inca Inca. Aproximadamente unos 30 segundos después de haber efectuado su arranque, intempestivamente fue golpeada a babor por la motonáutica, presentándose en la nave "LAURITA II" daños menores como rayones y desprendimiento de pintura, mientras que la moto marina sufrió rotura en la fibra de vidrio de la parte estructural en estribor.

La motonáutica estaba tripulada por los jóvenes ALFONSO HUGO MEJÍA y LAURENS GONZÁLEZ, quienes la habían rentado para hacer un recorrido de media hora con fines recreacionales, mientras que la motonave se encontraba al mando del señor JESÚS ARCADIO GÓMEZ, quien iba acompañado del propietario, el señor SAMUEL LINERO, para irse de paseo con algunos amigos de éste.

En el siniestro resultaron lesionados quienes rentaron la moto marina "WIMPY" con fractura en la pierna derecha y herida en la cabeza por parte de la señorita LAURENS GONZÁLEZ y el joven ALFONSO HUGO MEJÍA únicamente presentó golpes en la cabeza.

La atención prestada a éstos fue inmediata, fueron rescatados del agua y llevados a lugares donde se les dio la atención necesaria para atender sus heridas.

Frente a los anteriores hechos, el fallador de primera instancia, haciendo uso el principio de la sana crítica realizó el correspondiente análisis del material probatorio allegado a la presente investigación y producto de esta operación declaró la responsabilidad de los señores

100

SAMUEL LINERO, JESÚS ARCADIO GÓMEZ, ALFONSO HUGO MEJÍA y la COOPERATIVA DE MOTOS SKY MAREJ LTDA.

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.

En primer lugar, es de resaltar que la navegación marítima es una actividad considerada como peligrosa, por lo cual, en aplicación del artículo 2356 del Código Civil y su desarrollo jurisprudencial, el análisis probatorio que debe hacer el juez en procura de atribuir la responsabilidad del hecho dañoso cambia radicalmente. Cuando la regla general en los regímenes de responsabilidad es probar la culpa del agente, en el caso que se esté en presencia de actividades peligrosas, se analiza bajo la perspectiva del riesgo creado y ocurrido el daño sólo podrá exonerarse probando la existencia de una causa extraña, a esta responsabilidad se le conoce como objetiva.

Sobre el particular, nos encontramos frente a la concurrencia del ejercicio de dos actividades peligrosas, pues ambos se encontraban navegando y en esta práctica por descuido, falta de competencia e idoneidad por parte de quienes la ejecutaban se presentó el siniestro marítimo de abordaje.

Ahora, no cabe duda que sin tener licencia de navegación tanto el motorista de la motonave "LAURITA II" y el piloto de la motonáutica "WIMPY" (elemento que se analizará más adelante), se desprende que no son conocedores de la normatividad a la que debieron someterse para llevar a cabo la actividad.

En este orden de ideas, se hace necesario traer a colación el artículo 15 del Decreto 1597 de 1988 que establece la definición de la licencia de Navegación, de la siguiente manera:

*"(...) es el documento que acredita la idoneidad del tripulante, para su desempeño a bordo, siendo obligatoria para todos y cada uno de ellos. Dicha licencia de navegación expedida en virtud de la Ley 35 de 1981, reglamentada por el presente Decreto, será obligatoria para todos los tripulantes de naves dedicadas al transporte marítimo, a partir del 28 de abril de 1989."*

Sentado esto, primero comenzará este Despacho por analizar la conducta de quien tripulaba la moto marina "WIMPY".

El joven HUGO MEJÍA, como bien se ha dicho anteriormente en la descripción de los hechos, rentó la motonáutica con el objeto de divertirse y manifestó en la declaración rendida el 09 de marzo de 2001 lo siguiente:

*PREGUNTADO: sírvase decir si usted como arrendatario de la motomarina conoce cuales son los procedimientos que se deben tener para el alquiler y operar la moto CONTESTADO: Si, he manejado como cinco veces motomarcinas y nunca me había pasado nada." (Sic).*

160

De la declaración se puede observar que el joven había operado motonáuticas con anterioridad al accidente, por lo tanto poseía un grado mínimo de experiencia en el ejercicio de esta actividad.

No obstante, de la misma manifestación recogida el 09 de marzo de 2001, se infiere que no es una persona suficientemente experimentada y que por lo tanto su actuar no iba a ser el de alguien que conociera la normatividad relativa a la navegación.

Asimismo, se deben analizar los hechos bajo la perspectiva de la naturaleza del aparato, en tanto que su destinación no es nada diferente que ser utilizado para el recreo de los turistas.

A pesar de esto, quien toma la decisión de operar una motonáutica, aunque no se exija la idoneidad que avala una licencia de navegación, debe comprender que se encuentra en el ejercicio de una actividad peligrosa permitida y en la que debe asumir la responsabilidad que conlleva ejecutarla.

En el informe pericial entregado el 01 de junio de 2001 por el perito marítimo JAIRO GALINDO, se destaca que el joven HUGO MEJÍA no tuvo la destreza suficiente para sortear el abordaje y que su reacción no fue rápida, en tanto que la motonave "LAURITA II" tenía un tamaño que se podía visualizar con cierta anticipación y que por demás, la velocidad que podía desarrollar la moto acuática no era demasiada, lo cual le daba tiempo de responder con antelación y evitar el accidente.

De tal manera que, del examen de esta conducta, es evidente la falta de habilidad de quien operaba la motonáutica y esto contribuyó efectivamente en la ocurrencia del siniestro.

Ahora, continúa este Despacho con el estudio de la conducta del motorista de la nave "LAURITA II".

En primer lugar, quedó establecido en la investigación que el señor JESÚS GÓMEZ no poseía documento que acreditara su idoneidad en el manejo de una nave menor destinada a deporte-recreación, para la cual necesitaba mínimo tener licencia de motorista costanero, el cual es definido en el numeral 20 del artículo 6 del Decreto 1597 de 1988 y este mismo Decreto le obliga, que para acceder a dicho título debe cumplir con una capacitación de formación especial (artículo 25).

El título o licencia de navegación, es un documento de vital importancia para el ejercicio de esta actividad, el cual, como lo determina la normatividad citada, es expedido por la Autoridad Marítima y su significación radica en la certificación de la capacidad de las personas que han de convertirse en gente de mar.

Respecto a los hechos ocurridos, se observa del material probatorio que reposa en el expediente, que la velocidad que empleó el señor JESÚS GÓMEZ fue muy alta para el área de la que se encontraba zarpando, en la medida que un motor de la capacidad de la nave "LAURITA II", 200 H.P (folio 1), puede iniciar su arranque con menos de 2.000 revoluciones.

Aún más, cuando el motorista aseguró en declaración rendida el 30 de enero de 2001, que tenía para la fecha de los hechos, "(...) 10 años de experiencia de ser lanchero", debía saber que en esa zona, la cual es turística y con flujo proveniente de esta actividad, como motos náuticas, bicicletas marinas, bañistas, etc..., era esencial, prudente y diligente zarpar con moderación, pues adicionalmente se encontraba recogiendo personal, entonces su conducta inevitablemente es causa efectiva del accidente ocurrido.

Con relación a esto, no bastaba contar únicamente con los elementos de diligencia y prudencia, ya que era consiente que estaba ejerciendo una actividad peligrosa que lo ubica como el agente que controla la cosa, que es la motonave y la actividad propiamente dicha de la navegación, y de lo cual se ha dicho, hay responsabilidad objetiva de parte de quien la ejecuta.

Ahora, evaluando las conductas en conjunto, tanto del piloto de la motonáutica "WIMPY", joven HUGO MEJÍA y del motorista de la motonave "LAURITA II", señor JESÚS GÓMEZ, se procede a examinarlas frente al desarrollo de la responsabilidad en el ejercicio de las actividades peligrosas.

Durante mucho tiempo se ha debatido doctrinaria y jurisprudencialmente la responsabilidad en actividades peligrosas, de las cuales se ha llegado a concluir que es necesario apartarse de la existencia de la culpa y el análisis de elementos subjetivos.

En consecuencia, se trata de responsabilidad objetiva<sup>1</sup> en las personas que las practican, ya que conoce del riesgo que crea para la sociedad y por tanto sabe y asume que lo debe controlar adecuadamente. Adicionalmente, de esta profesión el beneficio solo lo reporta quien lo ejerce, entonces, el riesgo que crea por poner en movimiento un objeto que es considerado peligroso *per se*, lo ubica en una posición de guardián para comprometerse en las posibles consecuencias que puede originar por la mala ejecución de la actividad y el daño que puede llegar a causar.

Esta responsabilidad consagra en sí misma la probable producción de un daño y el nexo causal<sup>2</sup>, para que quien lo llegare a sufrir no quede en la necesidad de entrar a probar todas las causas que contribuyeron a la realización del mismo, ya que es de entenderse que el lesionado queda ubicado notoriamente en una posición inferior frente al autor del hecho dañoso, quien ha elevado el riesgo, por causa de su provecho poniendo en marcha la ya citada actividad.

No obstante, la situación sufre un giro cuando se encuentran dos actividades peligrosas que causan un daño, por lo tanto aquí habría que analizar quién incumplió sus deberes dentro del desarrollo de la misma, en el rol que cada uno desempeña, sin apartarse de la responsabilidad objetiva y sin acudir a la subjetiva, pues se parte de la base del riesgo creado por ambos.

<sup>1</sup> "La responsabilidad recae en quien desarrolla una actividad que pueda estimarse como generadora de riesgos o peligros para la comunidad, en cuanto con la misma se incrementan aquellos a los que normalmente las personas se encuentran expuestas y, por ende, será responsable quien la ejerza, de hecho o de derecho, o esté bajo su dirección, manejo o control". Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil Magistrado Ponente William Namén Vargas 24 de agosto 2009. (Discutida en salas de 7 de octubre, 24 y 25 de noviembre de 2008, 17 de marzo de 2009 y aprobada en Sala de 4 de mayo de 2009).

<sup>2</sup> Nexo causal que sólo se rompe con la presentación de una causa extraña, como el caso fortuito, la fuerza mayor o la culpa exclusiva de la víctima.

MSD

Frente a esto, es necesaria la revisión de la incidencia de cada conducta en la contribución a la ocurrencia del hecho dañino, es decir que se deben valorar los deberes legales que debía observar cada uno y quién los desconoció a tal forma que se le atribuya el hecho, así lo ha hecho saber la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 24 de agosto 2009, de la Sala de Casación Civil, cuyo magistrado ponente fue William Namén Vargas. (Discutida en salas de 7 de octubre, 24 y 25 de noviembre de 2008, 17 de marzo de 2009 y aprobada en Sala de 4 de mayo de 2009):

*"Más exactamente, el fallador apreciará el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad, y en particular, la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto, por cuanto desde el punto de vista normativo (imputatio iuris) el fundamento jurídico de esta responsabilidad es objetivo y se remite al riesgo o peligro".*

Así pues, de la conducta del señor JESÚS GÓMEZ, constatada del material probatorio allegado al expediente, se infiere que la velocidad con la que zarpó después de haber recogido el personal ordenado por el armador, no fue la adecuada, aunque haya manifestado lo contrario, sin aportar prueba alguna que demostrara la ocurrencia de una causa extraña que rompiera el nexo causal entre su conducta y el siniestro marítimo de abordaje ocurrido, como lo establece la responsabilidad objetiva.

Por su parte el joven HUGO MEJÍA, quien se encontraba operando la motonáutica, no tuvo la pericia para reaccionar a tiempo y a pesar de ser un artefacto con características diferentes a la motonave en cuanto a su tamaño y potencia, también se encuentra inmerso en el desarrollo de una actividad peligrosa, la cual indiscutiblemente conlleva unos deberes de cuidado necesarios para no generar inseguridad, pues al tomar la decisión de pilotearla asume el compromiso de no ocasionar daños.

En este orden de ideas, es evidente la culpa que concurrió entre el señor JESÚS GÓMEZ y el joven HUGO MEJÍA, pues ambos incrementaron el riesgo que puso en peligro a la comunidad, por lo tanto se procederá a confirmar el fallo de primera instancia.

#### AVALÚO DE LOS DAÑOS

Con relación al avalúo de daños y según el informe pericial presentado por el JAIRO GALINDO BARAHONA, perito naval designado por el Capitán de Puerto de Santa Marta, el costo de los daños es:

- LAURITA II: doscientos cincuenta mil pesos m/cte (\$250.000).
- WIMPY: quinientos dieciséis mil pesos m/cte (\$516.000).

1/6/09

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 este fallo.

#### VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

Este Despacho confirma la decisión tomada por el Capitán de Puerto de Santa Marta al imponer la siguiente sanción:

Dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes entre el patrón y propietario de la motonave "LAURITA II" SAMUEL LINERO y JESÚS ARCADIO GÓMEZ y el mismo monto entre el tripulante y la armadora de la motonáutica "WIMPY", joven ALFONSO HUGO MEJÍA y la COOPERATIVA DE MOTOS SKY MAREJ LTDA, respectivamente.

Por considerar que existió violación a las normas de Marina Mercante por parte de los involucrados en el siniestro marítimo de abordaje entre la citada nave y la motonáutica, ocurrido el 14 de enero de 2001.

Merece aclarar que el monto de la multa es equivalente a quinientos setenta y dos mil pesos (\$572.000.00) m/cte, pagaderos en la forma arriba descrita y liquidados conforme al valor del salario mínimo mensual legal vigente para la fecha de los hechos.

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

#### RESUELVE

**ARTÍCULO 1°.** - CONFIRMAR en su integridad el fallo de primera instancia del 27 de febrero de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

**ARTÍCULO 2°.** - NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta el contenido del presente fallo al señor JESÚS ARCADIO GÓMEZ MARTÍNEZ, motorista de la motonave "LAURITA II" identificado con cédula de ciudadanía No. 84.450.529 de Santa Marta, al señor SAMUEL LINERO DIAZGRADOS, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.553.413 de Santa Marta, capitán y armador de la motonave "LAURITA II", a la señora MERCEDES SÁNCHEZ SILVA, identificada con cédula de ciudadanía No. 41.684.019 de Bogotá, en representación de la empresa MOTOS SKY MAREJ, al señor ULDARICO WEEBER ANGULO No. 12.552.737 de Santa Marta, con tarjeta profesional 86.554 del C.S.J., apoderado del joven ALFONSO MEJÍA CORZO, identificado con cédula de ciudadanía No. 88.031.121 de Pamplona y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

**ARTÍCULO 3°.**- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto Santa Marta, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

*[Handwritten signature]*

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN POR SINIESTRO MARÍTIMO DE ABORDAJE DE LA NAVE "LAURITA II" Y LA MOTO MARINA "WIMPY", ADELANTADA POR LA CAPITANÍA DE PUERTO DE SANTA MARTA. 9

**ARTÍCULO 4º.- COMISIONAR** al Capitán de Puerto de Santa Marta, 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. 21 NOV. 2012



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ  
Director General Marítimo