

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



201010108903
20101010232

Bogotá, D.C., 9 OCT. 2014

REFERENCIA

Clase de investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo
Asunto: Grado Jurisdiccional de Consulta
Número de expediente: RAD. 11012009008
Sujetos Procesales: Capitán motonave "LUZ MILITA"
Propietario motonave "LUZ MILITA"
Empresa de Transporte Marítimo TRANSJUANCHACO LTDA
Clase de Siniestro: Naufragio

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión de primera instancia del 25 de agosto de 2010, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, dentro de la investigación por siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LUZ MILITA" de bandera colombiana ocurrido el 15 de junio de 2009, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta del 18 de junio de 2009, suscrita por capitán de la nave "LUZ MILITA" señor HELADIO CUNDUMÍ ESTUPIÑÁN, el Capitán de Puerto de Buenaventura tuvo conocimiento del naufragio de dicha nave ocurrido el día 15 de junio de 2009.
2. Por lo anterior, el día 19 de junio de 2009, el Capitán de Puerto de Buenaventura decretó la apertura de la investigación, ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
3. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Buenaventura profirió decisión de primera instancia el 25 de agosto de 2010, mediante la cual declaró responsable del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LUZ MILITA" de bandera colombiana, a su capitán señor HELADIO CUNDUMÍ ESTUPIÑÁN, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.498.423 expedida en Buenaventura - Valle.

Así mismo, lo declaró responsable por violación a las normas de la Marina Mercante, e impuso a título de sanción multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, pagaderos en forma solidaria con el señor CARLOS ANDRÉS MORENO CASTRO, propietario de la nave.

4. Mediante escrito del 8 de septiembre de 2010, el señor EMERSON MORENO IBARGUEN, en calidad de administrador de la motonave "LUZ MILITA", presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, contra la decisión de primera instancia.
5. Debido a que se rechazó de plano el recurso de reposición y en subsidio apelación, presentado por el administrador de la nave, el Capitán de Puerto de envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme lo establece el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

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 del territorio establecido en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984.

Dicha competencia tiene el carácter de jurisdiccional, en aplicación del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 116 de la Constitución Política, lo cual fue ratificado por la Corte Constitucional en sentencia C-212 de 1994 y mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con Radicado 1605, del 4 de noviembre de 2004.

HECHOS RELEVANTES

De acuerdo al acervo probatorio obrante en el expediente, las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el siniestro marítimo de naufragio, fueron las siguientes:

- El día 14 de junio de 2009, el capitán de la motonave "LUZ MILITA" fue contratado para transportar pasajeros entre los sectores La Barra y Juanchaco, en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Buenaventura.
- La cantidad de pasajeros que la nave podía transportar era de 20, sin embargo se transportó 28 personas desde el sector de La Barra.
- Luego del zarpe el motor de la nave se apagó, por ello los pasajeros se asustaron y se tiraron hacia un sólo costado, le empezó a entrar agua a la motonave, por lo que el capitán prendió el motor y se acercó a la orilla, pero la lancha tocó suelo.
- La motonave "LUZ MILITA" de bandera colombiana, se encuentra matriculada bajo el número CP-01-1982-A, comandada por el señor HELADIO CUNDUMÍ ESTUPIÑÁN, propiedad del señor CARLOS ANDRÉS MORENO CASTRO y afiliada a la Empresa de Transporte Marítimo TRANSJUANCHACO LTDA.

ANÁLISIS TÉCNICO

Dentro de la investigación se nombró como perito marítimo al señor OSWALDO MOLINA TORRENTE, con especialidad en navegación categoría A, quien presentó su informe por escrito el día 29 de junio de 2010, y concluyó lo siguiente:

- El siniestro se produjo el día 15 de junio de 2009, a las 11:40 en el sector de La Barra, cuando la motonave "LUZ MILITA" se encontraba transportando pasajeros desde Juanchaco hasta el sector mencionado.

- A la fecha de inspección, la nave se encontraba en buenas condiciones de navegabilidad.
- El siniestro marítimo se causó porque al salir de la playa de La Barra a unos 200 metros la lancha tocó fondo, el motorista redujo la velocidad y el motor se apagó, por ello los pasajeros se asustaron y se corrieron al costado de estribor, ocasionando una escora que produjo la entrada de agua, y por debido al peso la lancha sobrepasó su capacidad y se hundió.
- Sobre los daños y el avalúo determinó, que la lancha no tuvo pérdidas y que sólo hubo que hacerle mantenimiento a los motores por haberse sumergido en agua de mar. Así mismo, no pudo determinar las pérdidas materiales de los pasajeros por ante la carencia de los soportes que éstos no presentaron.

Los dictámenes periciales presentados, no pudieron ser rendidos en los términos del artículo 41 del Decreto Ley 2324 de 1984, sin embargo, se garantizó el derecho de defensa a las partes, por los que se les corrió traslado a fin de que presentaran sus objeciones, aclaraciones o solicitaran la complementación.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

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

En cuanto a los aspectos procesales y probatorios se refiere, este Despacho evidencia que cada una de las etapas de la investigación de primera instancia, adelantadas por el Capitán de Puerto de Buenaventura, se realizaron en los tiempos y términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Ahora bien, se estima pertinente realizar las siguientes aclaraciones:

1. Del material probatorio, se comprueba la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LUZ MILITA" de bandera colombiana, ocurrido el día 15 de junio de 2009, cuando se encontraba transportando pasajeros entre Juanchaco y La Barra, en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Buenaventura. (Art. 26 Decreto Ley 2324 de 1984).

La ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LUZ MILITA" se evidencia con las siguientes pruebas que obran en el proceso:

- Acta de protesta, suscrita por el señor HELADIO CUNDUMÍ ESTUPIÑÁN, capitán de la motonave "LUZ MILITA", (folio 4).
- Declaración juramentada rendida por el señor HELADIO CUNDUMÍ ESTUPIÑÁN, capitán de la motonave, el día 30 de junio de 2009, (folios 31 y 32).
- Declaración juramentada rendida por el señor EMERSON MORENO IBARGUEN, administrador de la motonave, el día 30 de junio de 2009, (folios 32 y 33).

- Declaración juramentada rendida por el señor ALBERTO TELLO GÓMEZ, representante legal de la empresa TRANSJUANCHACO LTDA, el día 30 de junio de 2009, (folio 33).
- Dictamen rendido por el perito marítimo OSWALDO MOLINA TORRENTE, el día 29 de junio de 2010, (folios 48 al 51).

2. De la revisión de la decisión de primera instancia se extrae lo siguiente:

El Capitán de Puerto de Buenaventura declaró responsable del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LUZ MILITA" de bandera colombiana, ocurrido el 15 de junio de 2009, al señor HELADIO CUNDUMÍ ESTUPIÑÁN, en su calidad de capitán de la nave, debido a que no logró prever todas las circunstancias que el eran exigibles como capitán de una nave menor para evitar que se produjera el suceso.

3. En relación con la responsabilidad del capitán de la motonave "LUZ MILITA", señor HELADIO CUNDUMÍ ESTUPIÑÁN, se examinarán las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, y las pruebas obrantes en el proceso, así:

- El día 15 de junio de 2009, la motonave "LUZ MILITA" se encontraba transportando pasajeros, entre los sectores Juanchaco y La Barra.
- La nave contaba con zarpe, otorgado por el Capitán de Puerto de Buenaventura, vigente desde el 10 al 24 de junio de 2009, para transportar 20 pasajeros y un tripulante, con destino a Juanchaco y Pizarro, comandada por el señor HELADIO CUNDUMÍ ESTUPIÑÁN.
- En protesta del 18 de junio de 2009, suscrita por el señor HELADIO CUNDUMÍ ESTUPIÑÁN, capitán de la nave "LUZ MILITA", éste afirmó que a pesar de su negativa se embarcaron en la nave 28 personas. Sin embargo, más adelante en su declaración de los hechos, se contradice e indica que no transportó éste total y que sólo llevo 20 personas.

Adicionalmente a lo anterior, en escrito a mano alzada obrante a folios 8 y 9, se indica que el capitán de la nave embarcó un total de 28 personas y que no contaba con la totalidad de los chalecos salvavidas, que una vez se subieron empezó a entrar agua a la lancha, pero que a pesar de esto y del sobrepeso él comandante de la nave dijo que no existía problema porque iban cerca.

- En relación con lo anterior, obra a folio 6 del expediente, documento en el que se narran los hechos ocurridos, y se anexa un listado de algunas de las personas que se encontraban en la nave, así:

"Estando en la barra, se nos acerca un señor a ofrecernos el transporte en lancha hasta el muelle de Juanchaco, se le informó que éramos 28 personas, recibiendo respuesta positiva, el señor decía que podía cubrir esa cantidad de gente. En el momento de montarnos no encontramos la totalidad de los chalecos salvavidas, el señor encendió motores a pesar de que el agua estaba ingresando y arrancó pese a que se le dijo que tenía mucho peso, según él podíamos llegar porque "íbamos cerca". Tras una pequeña distancia recorrida el señor regresa siendo demasiado tarde, las olas voltean la embarcación, golpeando la gente y causando la pérdida de documentos y otro tipo de pertenencias".

Así mismo, se anexó un listado de algunas personas que estaban siendo transportadas en la nave "LUZ MILITA", en el momento en que ocurrió el siniestro marítimo de naufragio, y se registró un total de 24 pasajeros.

- No se produjo pérdida de vidas humanas como consecuencia del siniestro marítimo.
- La nave quedó en condiciones para navegar luego del mantenimiento realizado a los motores.

Las conclusiones enunciadas, son el resultado de las pruebas obrantes en el proceso y de ellas se puede establecer la responsabilidad del capitán de la nave en la ocurrencia del siniestro marítimo investigado, teniendo en cuenta la falta de previsibilidad en la ocurrencia del suceso.

Tal afirmación, se fundamenta legalmente en el artículo 1495 del Código de Comercio, que define al capitán de una nave como:

"El capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave (...) la tripulación y los pasajeros le deben respeto y obediencia en cuanto se refiere al servicio de la nave y a la seguridad de las personas y de la carga que conduzca".

Por su parte, el artículo 1501 del Código de Comercio confiere unas obligaciones al capitán de la nave, entre las que están:

"(...) (8) Emplear todos los medios a su alcance para salvar la nave, cuando en el curso del viaje ocurran eventos que la pongan en peligro, aun mediante el sacrificio total o parcial de la nave, si, previo concepto de la junta de oficiales, fuere necesario pero no podrá contratar el salvamento sin autorización expresa del armador. (...), (18) Emplear la mayor diligencia posible para salvar las personas, los efectos de la nave, el dinero, los documentos, libros de navegación, de máquinas, de sanciones, y la carga, cuando en el curso de la navegación sobrevenga la necesidad de abandonar la nave. Si a pesar de su diligencia se perdieren los objetos sacados de la nave o los que quedaren a bordo estará exonerado de toda responsabilidad".

El artículo 1502 de la norma ibídem, establece las prohibiciones al capitán:

"(3) Admitir a bordo pasajeros o cargas superiores a las que permita la seguridad de la nave (...) (4) Cambiar de ruta o rumbo, salvo en los casos en que la navegación lo exija, circunstancias que deberá anotarse en el diario de navegación".

Sobre la responsabilidad del capitán de la nave frente al armador, el artículo 1503 establece las responsabilidades del capitán, así:

"(...) La responsabilidad del capitán principia desde que se hace reconocer como comandante de la nave y termina con la entrega de ella".

Conforme lo establecen las normas transcrita, el capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave, su responsabilidad empieza desde que se hace reconocer como tal y termina con la entrega de ella, debe emplear todos los medios a su alcance para salvar la nave, cuando durante el viaje ocurran eventos que la pongan en peligro, asimismo, está obligado emplear toda la diligencia posible para salvar a las personas cuando se presente un suceso en el mar.

Adicionalmente, tiene expresamente prohibido admitir a bordo de la nave pasajeros a carga superior a las que permita la seguridad de la nave.

De lo anterior se evidencia que, el capitán de la nave "LUZ MILITA", no cumplió con las funciones descritas y consagradas en la norma, debido a que no empleó la mayor diligencia para evitar la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio.

Complementando lo anterior, no realizó actividades tendientes a prevenir el naufragio, toda vez que, a pesar de llevar 8 pasajeros adicionales a los permitidos, como se desprende de las pruebas obrantes en el proceso, se encontraba en una zona distinta a la que se había autorizado mediante zarpe No. CP01-3731-N-09 del 10 de junio de 2009, pues zarpó desde La Barra con destino a Juanchaco transportando 28 personas, e incluso algunos de ellos no llevaban chalecos salvavidas, hecho que puso en peligro la seguridad de la nave y de la vida humana en el mar, causando el siniestro que hoy nos ocupa.

De otra parte se debe precisar que, la navegación es considerada como una actividad peligrosa, consagrada en el artículo 2356 del Código Civil, y la responsabilidad por esta clase de actividades sólo exige que el daño pueda imputarse.

En estos casos, no es la diligencia media -culpa o responsabilidad subjetiva- la que se toma en cuenta, sino la virtuosa escrupulosidad exigida en el tráfico jurídico para tomar precauciones que sean equivalentes al riesgo de peligro latente -responsabilidad objetiva- luego, el agente responsable por daños originados por actividad peligrosa, tiene una obligación de custodia, la que conlleva la necesidad de conservar las cosas en estado de no generar perjuicios y de no producir peligro a terceros.

Igualmente, sobre el agente responsable de actividad peligrosa, pesa una presunción de responsabilidad por ser quien con su obrar ha creado la inseguridad de los asociados, de la cual solo le es dable exonerarse por intervención de un elemento extraño, fuerza mayor o caso fortuito ó culpa exclusiva de la víctima, o con concurrencia de culpas -artículo 2357 del Código Civil- y que tiene su fundamento en que el daño no siempre tiene origen en la culpa exclusiva de la víctima, sino que en muchas ocasiones tiene su manantial en la concurrencia de culpas de uno y otro permitiéndose la reducción o disminución en el resarcimiento de los perjuicios a la víctima del daño, precisamente por haberse expuesto al daño imprudentemente, resultando ser el lesionado, al menos parcialmente, su propio victimario.

En el caso objeto de estudio, no se encuentra probado que haya intervenido un elemento extraño que logre romper el nexo causal, ni que demuestre que el capitán de la motonave "LUZ MILITA" haya actuado al amparo de una de las causales de ausencia de responsabilidad¹, con el fin de exonerarse de ella.

Las pruebas obrantes en el proceso, denotan que el señor HELADIO CUNDUMÍ ESTUPIÑÁN, no realizó acciones tendientes a prevenir una situación que podía ser previsible, pues tratándose del desarrollo de una actividad peligrosa, decidió zarpar hacia una ruta no autorizada², con una cantidad de pasajeros superior a la permitida exponiendo a la tripulación y a la nave misma a peligros superiores de los que genera normalmente esta actividad.

¹ Causales de exoneración de responsabilidad: Fuerza mayor, caso fortuito, culpa exclusiva de la víctima y la intervención de un tercero.

² Numeral 3 del Artículo 1502 del Código de Comercio.

Adicionalmente, no guardó en debida forma sus deberes, ni tuvo en cuenta las prohibiciones contempladas en el Código de Comercio transcritas anteriormente, lo que evidencia que de haber cumplido con sus funciones como jefe encargado del gobierno de la nave, se hubiere podido evitar el naufragio.

En virtud de ello, se advierte la responsabilidad del citado señor en la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio, así como la violación a las normas de Marina Mercante transcritas anteriormente y contempladas en los numerales 8 y 18 del artículo 1501 del Código de Comercio, así como, los numerales 3 y 4 del artículo 1502 de la norma ibídem.

Finalmente se observa que, en la decisión de primera instancia no se realizó el avalúo de los daños sufridos por la nave como consecuencia del siniestro marítimo de naufragio, hecho que en los términos del artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984 debe contemplarse en la decisión. Sin embargo, el a quo no determinó en el proceso los costos de los daños, por lo cual se adicionará un artículo en la parte resolutive que contenga esta observación.

Así mismo, se estima pertinente mencionar por este Despacho, que el artículo tercero de la decisión de primera instancia impuso a título de sanción una multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, al señor HELADIO CUNDUMÍ ESTUPIÑÁN, pagaderos en forma solidaria con el señor CARLOS ANDRÉS MORENO CASTRO, en calidad de propietario de la nave "LUZ MILITA", sin estimar el valor de la multa en pesos, hecho que será objeto de aclaración para lo que se dará aplicación el literal d del artículo 80 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Por las razones anteriormente indicadas, este Despacho procederá a aclarar el artículo tercero de la decisión de primera instancia del 24 de junio de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura, en el sentido de establecer en pesos el valor de la multa impuesta, así mismo, adicionará un artículo que se relacionará con el avalúo de los daños sufridos por la nave como consecuencia del siniestro marítimo, y procederá a confirmar los artículos restantes de la citada providencia.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR el artículo tercero de la decisión de primera instancia proferida el 25 de agosto de 2010, por el Capitán de Puerto de Buenaventura, con fundamento en la parte considerativa de este proveído, el cual quedará así:

"Imponer a título de sanción al señor HELADIO CUNDUMÍ ESTUPIÑÁN, identificado con la cédula de ciudadanía 16.498.423 expedida en Buenaventura - Valle, en calidad de capitán de la motonave "LUZ MILITA", multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a la suma de dos millones quinientos setenta y cinco mil pesos moneda corriente (\$2.575.000), pagaderos en forma solidaria con el señor CARLOS ANDRÉS MORENO CASTRO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.130.656.384 expedida en Cali - Valle, en calidad de propietario de la citada nave, la cual debe ser consignada en la cuenta corriente No. 05000024-9 del Banco Popular, código rentístico 1212-75 a favor de la Dirección del Tesoro Nacional, a partir del día siguiente a la ejecutoria del presente decisión.

ARTÍCULO 2º.- ADICIONAR un artículo la decisión de primera instancia proferida el 25 de agosto de 2010, por el Capitán de Puerto de Buenaventura, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión, el cual quedará así:

"ABSTENERSE de determinar el avalúo de los daños sufridos por la motonave "LUZ MILITA" de bandera colombiana, como consecuencia del siniestro marítimo de naufragio".

ARTÍCULO 3º.- CONFIRMAR los artículos restantes de la decisión de primera instancia del 25 de agosto de 2010, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura.

ARTÍCULO 4º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Buenaventura el contenido de la presente decisión a los señores **HELADIO CUNDUMÍ ESTUPIÑÁN** y **CARLOS ANDRÉS MORENO CASTRO**, capitán y propietario, respectivamente, de la motonave "LUZ MILITA" y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 5º.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Buenaventura, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 6º.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Buenaventura, para que una vez quede en firme y ejecutoriado el presente decisión, remita copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de la Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

9 OCT. 2014



Contralmirante **ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ**
Director General Marítimo