

Procede el Despacho a resolver en consulta, el fallo de primera instancia del 13 de febrero de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Tumaco, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de naufragio de la motonave "EXPRESO SALAHONDA", ocurrido el día 30 de julio de 2003, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante informe del 31 de julio de 2003, presentado por el señor Teniente de Corbeta ALEJANDRO JOYA PRIETO, Comandante Operativo del ARC "DENEBO", la Capitanía de Puerto de Tumaco tuvo conocimiento del naufragio de la motonave "EXPRESO SALAHONDA", ocurrido el 30 de julio del mismo año.
2. El 31 de julio de 2003, la Capitanía de Puerto de Tumaco abrió investigación por siniestro marítimo y ordenó se practicaran todas las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
3. El 13 de febrero de 2008, el Capitán de Puerto de Tumaco profirió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró como responsable del siniestro marítimo al señor LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ MONTAÑO, capitán de la nave.
4. Al no interponerse recurso en contra del citado fallo en el término establecido, el Capitán de Puerto de Tumaco 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 Tumaco.

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.

[Handwritten signature]

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Tumaco, practicó y allegó las pruebas listadas del folio 43 al 45 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

DECISIÓN

Del análisis y valoración de las pruebas, el 13 de febrero de 2008 el Capitán de Puerto de Tumaco profirió fallo de primera instancia, declarando en el artículo 1º responsable al señor LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ MONTAÑO, capitán de la motonave "EXPRESO SALAHONDA", por el siniestro marítimo de naufragio ocurrido el 30 de julio de 2003.

En el artículo 2º del mencionado fallo, se abstuvo de fijar avalúo de los daños ocasionados con el siniestro.

En el artículo 3º declaró como responsable por violación a las normas de la Marina Mercante al señor LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ MONTAÑO.

En el artículo 4º se abstuvo de imponer una sanción.

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 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.



57
56

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.

Además, dentro del procedimiento para investigaciones de accidentes o siniestros marítimos, establecido en el Decreto Ley 2324 de 1984, en el artículo 48 se dispone que:

"CONTENIDO DE LOS FALLOS: Los fallos serán motivados, debiéndose hacer la declaración de culpabilidad y responsabilidad con respecto a los accidentes investigados, si es que a ello hubiere lugar y, determinar el avalúo de los daños ocurridos con tal motivo. Así mismo, impondrá las sanciones o multas que fueren del caso si se comprobaren violación a normas o reglamentos que regulan las actividades marítimas." (Cursiva fuera del texto)

CASO CONCRETO

Con fundamento en el acervo probatorio recaudado en la presente investigación, el 30 de julio de 2003 la motonave "EXPRESO SALAHONDA", zarpó de Tumaco hacia Salahonda, naufragando a la altura de la población de Llanage.

De acuerdo con el informe del 31 de julio 2003, presentado por el señor Teniente de Corbeta ALEJANDRO JOYA PRIETO, Comandante Operativo del ARC "DENEBO", se pudo establecer que la motonave "EXPRESO SALAHONDA" se encontraba al mando del señor LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ MONTAÑO.

Sobre los hechos ocurridos el día 30 de julio de 2003, el señor LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ MONTAÑO, capitán de la motonave "EXPRESO SALAHONDA", describió;

↓

"Ese día en la mañana, el propietario de la lancha me pidió el favor que me hiciera el viaje hacia Tumaco - Salahonda, porque el motorista de la lancha se encontraba enfermo, cuando veníamos hacia Tumaco, el viaje fue bueno, llegamos a las 07:30 horas aproximadamente, los pasajeros se bajaron y siguieron su destino, luego en la mañana, nos pusimos a hacer unas vueltas con el dueño de la lancha, a eso de las 11:00 o 11:30 de la mañana fuimos donde un amigo a fin de que él cobrara el dinero, el cual se encontraba tomándose unos tragos con otros amigos, allí estuvimos por unos 45 minutos, una hora aproximadamente, como el amigo no le pago, nosotros nos devolvimos, allí yo me tomé aproximadamente unos cuatro o seis tragos de ron y luego nos dirigimos al muelle donde ya varios pasajeros nos esperaban para el viaje, luego cuando todos nos embarcamos, salimos a comprar combustible y cuando pasamos por el muelle me llamó un pasajero, el mismo que también se embarcó. Cuando ya arrancamos para Salahonda yo como iba manejando no sé de dónde salió una botella de aguardiente, la misma que repartieron en la lancha a varios pasajeros, no sé si tomarían todos pero les repartieron a varios, cuando nos encontrábamos a mitad de camino miré que la lancha tenía agua y como no le había sacado el espiche, me agaché a sacar el espiche, lo cual por obligación solté uno de los motores ya que la lancha se conduce con dos motores, el cual había soltado, quedó sin mando y (sic) hizo círculo la lancha, yo intenté agarrar nuevamente el mando pero ya fue imposible porque la lancha ya se había llenado de agua, luego cuando la lancha se hundió cada uno de los pasajeros buscó la forma de cómo salvarse."

Por su parte, el señor ERNESTO EDIS GUERRERO ANGULO, en audiencia pública rendida el 05 de agosto de 2003, dijo:

"Yo soy el dueño, salimos de Salahonda a las seis y media de la mañana llegando a las 07:20 de la mañana el motorista y capitán que venía, no es el de la lancha porque el que el tiene a cargo estuvo enfermo, me tocó buscar al motorista, busqué a LUIS RODRÍGUEZ para que hiciera el servicio de conducirme por ese día y al mismo tiempo me sirvió como acompañante durante las horas de la mañana para hacer cierto tipo de diligencias, encontrándose con la persona como a las 11:15 de la mañana en ese momento esa persona que me iba a solucionar el problema del dinero estaba festejando, el señor me llamó a Lucho y a mí y brindó ron, seis copas y le dije que nos viniéramos como a las 12:30, hasta cuando ya nos íbamos 01:10 un pasajero no sé el nombre iba era para el Patía, brindó a los demás pasajeros una copa de aguardiente que se desechó antes de salir del muelle, luego emprendimos el viaje."

Luego a la mitad de camino observo que el motorista se agacha hacia el espiche, sentimos el giro de la lancha y el hundimiento, yo no sé nadar, yo le doy gracias a Dios."

A su vez, el señor JUAN EVANGELISTA PAZ CASTRO, pasajero de la motonave "EXPRESO SALAHONDA", manifestó:

JK

"(...) fui la última persona que se embarcó, luego ya embarcado, despegó la lancha y salimos de viaje, ya embarcado me ofreció el médico el último trago de una caneca y me lo tomé y se botó la botella, ya en el viaje y habiéndome ubicado en el segundo barco de la proa hacia la popa, observé que el conductor de la lancha era el señor LUIS, no le sé el apellido, a quién observé que su manejo era bien, sin embargo al compañero inmediato que iba en el banco posterior al mío, o sea atrás, le comenté que nunca había visto manejar lancha de dos motores a lucho y lo hice como con desconfianza, además le dije a esta persona que iba con la esposa, póngase el chaleco salvavidas porque íbamos a nadar."

El Capitán de Puerto de Tumaco, mediante fallo proferido el 13 de febrero de 2008, declaró responsable al señor LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ MONTAÑO, capitán de la motonave.

Dentro del grado jurisdiccional de consulta, este Despacho encuentra pertinente realizar el análisis de los siguientes elementos normativos y probatorios determinantes para la declaratoria de responsabilidad.

En primer lugar, es necesario indicar que la ley impone obligaciones a las personas que desarrollan la navegación, teniendo en cuenta que ésta debe realizarse con una razonable diligencia respecto de las medidas previas, concurrentes o posteriores al ejercicio de la operación.

Así las cosas, no es la diligencia y cuidado como un hombre prudente hubiera actuado 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.

En estos casos, sobre el agente a cargo 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.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 12 de julio de 2005, reiteró:

"(...) Es oportuno comenzar por precisar que, como de antaño lo tiene definido esta Corporación, el artículo 2356 del Código Civil contempla una presunción de culpa en contra de quien despliega ciertas actividades que por su naturaleza generan peligro, presunción de la cual no escapa quien la ejerce, tratando de demostrar diligencia y cuidado en el desempeño que le incumbe, ya que, como por sabido se tiene, se le exige, con miras a exonerarse, que demuestre una causa extraña que rompa el nexo causal" (Cursiva fuera de texto)

En virtud de lo anterior, pesa sobre el señor LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ MONTAÑO, como jefe supremo de gobierno y dirección de la motonave denominada "EXPRESO SALAHONDA", una presunción de culpa por el siniestro de naufragio de la misma.

Adicionalmente, conforme el artículo 1502 del Código de Comercio corresponde al capitán dirigir personalmente la maniobra de la nave, siendo el responsable directo de la seguridad de la nave y de su tripulación. No obstante, el capitán de la motonave "EXPRESO SALAHONDA", zarpó sin emplear la diligencia exigida para la navegación marítima, por cuanto permitió la operación de la misma en condiciones no seguras, exponiendo la vida de las personas que llevaba a bordo.

Se observa, además, que la motonave no tenía los certificados de navegabilidad, ni la licencia del capitán de la motonave al día, pues estos documentos se encontraban vencidos desde el mes de mayo de 2003, lo que denota negligencia por parte del señor LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ MONTAÑO, al no tomar las debidas precauciones en el viaje que iba a emprender, y contraviniendo de esta manera la normatividad marítima.

Aunado a lo anterior, se encuentra que el señor LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ MONTAÑO, capitán de la motonave, afirmó en audiencia pública haber consumido bebidas alcohólicas antes de zarpar, por lo que es evidente que había una disminución de su capacidad en el ejercicio de su actividad, no atendiendo el deber de cuidado que se requiere en el desarrollo de actividades peligrosas, como la navegación.

Igualmente, cabe resaltar que según las declaraciones en audiencia pública el capitán de la motonave iba a más de media máquina, infiriéndose que llevaba exceso de velocidad, como lo indicó el señor ERNESTO EDIS GUERRERO ANGULO, quien manifestó: *"Iba rápido y le pedí que disminuyera varias veces..."*.

Por lo anterior, la conducta del capitán de soltar uno de los motores de la nave fue imprudente y negligente al prescindir de la adopción de las medidas de seguridad, existiendo de tal modo nexo de causalidad entre la conducta desarrollada por el señor LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ MONTAÑO y los daños ocasionados a la motonave, lo que permite concluir su responsabilidad respecto del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "EXPRESO SALAHONDA".

Ahora bien, se hace necesario declarar también responsable por el presente siniestro marítimo al señor ERNESTO EDIS GUERRERO ANGULO, armador de la motonave, teniendo en cuenta que nombró a una persona que no era idónea para el desarrollo de la actividad marítima, por cuanto la licencia de navegación la tenía vencida.

En consecuencia, se modificará el artículo primero del fallo de primera instancia, en el sentido de declarar responsables del siniestro a los señores LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ MONTAÑO y ERNESTO EDIS GUERRERO ANGULO, capitán y armador, respectivamente de la motonave "EXPRESO SALAHONDA".

AVALÚO DE DAÑOS

Teniendo en cuenta que no obra dentro del expediente prueba que permita avaluar los posibles daños ocasionados con el siniestro, como tampoco se tuvo conocimiento de la

61
18

intervención formal de una persona tendiente a reclamarlos, este Despacho se abstendrá de pronunciarse al respecto.

Lo anterior, sin perjuicio de que si un tercero lo encuentra pertinente, adelante la respectiva acción ante la Jurisdicción Ordinaria, tomando como base la declaratoria de responsabilidad establecida en el presente fallo.

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

En lo que se relaciona con la violación a las normas de la Marina Mercante, en virtud de lo dispuesto en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, este Despacho se abstendrá de pronunciarse al respecto y confirmará lo dispuesto por el Capitán de Puerto en el fallo de primera instancia.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- MODIFICAR el artículo primero del fallo de primera instancia, proferido el 13 de febrero de 2008 por el Capitán de Puerto de Tumaco, el cual quedará así:

DECLARAR responsable del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "EXPRESO SALAHONDA" a los señores LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ MONTAÑO, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.912.281 de Tumaco, y al señor ERNESTO EDIS GUERRERO ANGULO, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.904.887 de Tumaco, capitán y propietario de la motonave, respectivamente, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

ARTÍCULO 2°.- CONFIRMAR los artículos restantes del fallo de primera instancia proferido por el Capitán de Puerto de Tumaco el 13 de febrero de 2008, de acuerdo a la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO 3°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Tumaco el contenido del presente fallo a los señores LUIS ALBERTO RODRÍGUEZ MONTAÑO, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.912.281 de Tumaco, ERNESTO EDIS GUERRERO ANGULO, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.904.887 de Tumaco, capitán y agente marítimo, respectivamente de la motonave "EXPRESO SALAHONDA", 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.



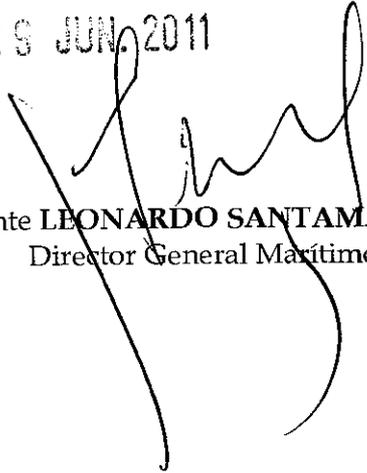
CONTINUACIÓN DEL FALLO POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE EN VIA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN POR EL SINIESTRO MARÍTIMO DE NAUFRAGIO DE LA MOTONAVE "EXPRESO SALAHONDA", ADELANTADA POR EL CAPITÁN DE PUERTO DE TUMACO.

8

ARTICULO 5º.- 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 Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase,

29 JUN. 2011


Contralmirante **LEONARDO SANTAMARÍA GAITÁN**
Director General Marítimo