

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 28 JUN 2018

Referencia: 11012014008
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo - Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión del 29 de febrero de 2016, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, dentro de la investigación adelantada por el siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LA ESPERANZA 3" de bandera Colombiana, ocurrido el 29 de diciembre de 2014, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El Capitán de Puerto de Buenaventura, mediante aviso de la nave "TOGOROMA" a la Estación de Tráfico Marítimo, la cual a su vez emite aviso a la Estación de Guardacostas tuvo conocimiento de la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LA ESPERANZA 3", el día 29 de diciembre de 2014, razón por la cual decretó la apertura de la investigación, ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos y fijó fecha para la audiencia de que trata el artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 1984.
2. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Buenaventura el día 29 de febrero de 2016, profirió decisión de primera instancia, a través de la cual exoneró de responsabilidad del siniestro marítimo naufragio al señor NICOLÁS CÓRDOBA MURILLO, en calidad de capitán de la nave "LA ESPERANZA 3".
3. Al no interponerse recurso de reposición y en subsidio de apelación contra de la citada decisión dentro del término establecido, el Capitán de Puerto Buenaventura 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.

ANÁLISIS TÉCNICO

En el expediente no se realizó dictamen pericial, sin embargo, conforme las pruebas arrimadas al proceso, se tiene que lo ocurrido el día 29 de diciembre de 2014, fue que el señor NICOLÁS CÓRDOBA MURILLO Capitán de la nave "LA ESPERANZA 3", realizando la ruta Buenaventura-Pizarro, a la altura de Maguipi recibieron unas fuertes ráfagas de viento lo cual provocó que ingresara agua en la nave, ocasionando el siniestro marítimo de naufragio.

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 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.

1. EN CUANTO AL SINIESTRO MARÍTIMO

Respecto de lo que se consideran siniestros marítimos, el artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984 establece:

"Se consideran accidentes o siniestros marítimos los definidos como tales por la ley, por los tratados internacionales, por los convenios internaciones, estén o no suscritos por Colombia y por la costumbre nacional o internacional.

Para los efectos del presente Decreto son accidentes o siniestros marítimos, sin que se limite a ellos, los siguientes:

a) El naufragio; b) El encallamiento; c) El abordaje; d) La explosión o el incendio de naves o artefactos navales o estructuras o plataformas marinas; e) La arribada forzosa; f) La contaminación marina, al igual que toda situación que origine un riesgo grave de contaminación marina, y g) Los daños causados por naves o artefactos navales a instalaciones portuarias." (Cursiva, negrilla y subraya fuera de texto)

Ahora bien, con el fin de realizar un análisis de los hechos que dieron origen a la presente investigación, se citaran las siguientes pruebas:

- Declaración rendida en la Capitanía de Puerto de Buenaventura el día 06 de enero de 2016 por el señor NICOLÁS CÓRDOBA MURILLO, Capitán de la nave "LA ESPERANZA 3", de la cual se puede extraer lo siguiente:

“(…) Nosotros salimos a las diez de la mañana con rumbo hacia Pizarro, salimos bien de máquinas, íbamos contentos porque era un viaje semi familiar porque iban hermanos, sobrinos y un primo mío, el resto eran amigos del pueblo y uno que otro pasajero normal, salimos bien, pasamos por la bocana bien, cuando llegamos a la altura de Maguipi se nos vino una tormenta de ola que no nos dio chico de nada, traté de dar la vuelta para meterme a Maguipi cuando el motor 200 se nos apagó, porque se desconectó una manguera y se apagó y el otro motor no respondió ante la tormenta de olas y también se apagó, porque los dos venían prendidos y funcionando, estábamos como a cien metros de Maguipi. La lancha se fue volteando de lado y la gente se cayó al agua y se hundió la lancha, quedando la proa flotando y la mayoría de los pasajeros se agarraban de allí. Luego un señor que estaba en una loma que se dio cuenta llamó a Maguipi y llegó una lancha a auxiliar el personal, no sé el nombre de la lancha, recogió doce pasajeros, incluyendo los tres niños. Las otras tres personas fueron rescatadas por una lancha de la Armada. Mientras los doce pasajeros eran traídos a tierra se acercó una viento y marea y empezó a recoger también parte de las maletas de los pasajeros, unas se las llevaron completas y otras las saquearon y cuando llegó Guardacostas hizo que se abriera de ahí, la lancha de Guardacostas también ayudo a recoger también parte de pertenencias de los pasajeros, pero la verdad yo no le dije nada de lo que estaba haciendo la viento y marea, porque en ese momento me interesaba salvar los pasajeros. Yo me quedé en el agua hasta que recogieran los pasajeros y me vine en la lancha de Guardacostas. Guardacostas me colaboró y llevó la lancha hasta la entrada de Maguipi. Llegamos a Buenaventura y se auxilió a los que se quedaron sin nada y se les dio para que llegaran a sus casas. (…)” (Cursiva y subraya fuera del texto)

De lo anterior se concluye que, el 29 de diciembre de 2014, la nave “LA ESPERANZA 3” mientras realizaba el trayecto Buenaventura hacia Pizarro con quince (15) pasajeros, y a la altura de Maguipi se presentó un fuerte oleaje, por lo tanto se puede demostrar que en efecto el siniestro a que tuvo lugar fue el naufragio y que este se presentó en la ejecución de una actividad peligrosa como lo es la navegación marítima.

De la misma manera, en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Civil del 12 de julio de 2005, con Magistrado Ponente Pedro Octavio Munar Cadena se estableció, que el artículo 2356 del Código Civil contempla la presunción de responsabilidad en contra de quien despliega ciertas actividades peligrosas 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 causal¹.

Acorde a la anterior jurisprudencia, la orientación actualmente predominante, por regla general que en los eventos dañosos generados por las **actividades peligrosas**, se aplica un régimen objetivo debido al factor riesgo que se exponen quienes despliegan este tipo de actividades.

De tal manera, que basta la ejecución del riesgo creado por el agente responsable para que el daño resulte imputable a ella².

De lo expuesto anteriormente se desprende, que sobre el agente responsable de la actividad peligrosa, recae la presunción de responsabilidad por ser quien ha ejecutado la acción y ha

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente 7676 del 12 de julio de 2005. M.P. Pedro Octavio Munar Cadena.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente 11001-3103-038-2001-01054-01 del 24 de agosto de 2009, M.P. William Namen Vargas

creado la inseguridad de los asociados, de la cual solo le es posible exonerarse por la intervención de los siguientes eventos:

- Caso fortuito o fuerza mayor.
- El hecho de un tercero.
- Culpa de la víctima.

SOBRE LAS CONDICIONES METEOMARINAS

Al referirse sobre las condiciones meteomarinas que se presentaron el día de los hechos, se tiene que:

- Declaración del señor NICOLÁS CÓRDOBA MURILLO, en condición de Capitán de la nave "LA ESPERANZA 3", en la cual relato los siguientes hechos:
"cuando llegamos a la altura de Maguipi se nos vino una tormenta de ola que no nos dio chico de nada" (Cursiva y subraya fuera del texto)
- En el informe del Centro de Investigaciones Oceanográficas e Hidrográficas del Pacífico, en el que se puede analizar que para el día de los hechos al momento de salir se observa un viento tranquilo, pero posteriormente muestra un incremento entre 4.6 y 4.8, la marea estaba plena empezando a vaciar, además el sector en donde se presentó el siniestro presenta condiciones especiales en el oleaje.

Al respecto se tiene que, las olas son producidas por los vientos, uno de los elementos que contribuyen a la formación de las olas es la velocidad del viento, factor que determina el tamaño de las olas; las olas son ondas que se generan por la fuerza del viento.

Por lo tanto, se probó el elemento exonerativo de responsabilidad de la fuerza mayor o caso fortuito, por cuanto se demostró que las condiciones meteorológicas para el día de los hechos cambiaron intempestivamente.

La sala plena de la Corte Constitucional, en sentencia SU 449 de 22 de agosto de 2016 con Magistrado Ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaijub, ha expresado la diferencia entre la fuerza mayor y caso fortuito de la siguiente manera:

"La Jurisprudencia del Consejo de Estado ha diferenciado la fuerza mayor del caso fortuito, en tanto la fuerza mayor es causa extraña y externa al hecho demandado; se trata de un hecho conocido, irresistible e imprevisible, que es ajeno y exterior a la actividad o al servicio que causó el daño. El caso fortuito, por el contrario, proviene de la estructura de la actividad de aquél, y puede ser desconocido permanecer oculto, y en la forma que ha sido definido, no constituye una verdadera causa extraña, con virtualidad de suprimir la imputabilidad del daño" (Cursiva fuera del texto)

2. EN CUANTO A VALUÓ DE DAÑOS

Respecto a este punto generado por el siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LA ESPERANZA 3", se puede evidenciar que no obra dentro del expediente de la referencia prueba en la cual se relacione el valor de estos.

Por ello y atendiendo que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar, practicar pruebas, y para citar a las partes, por cuanto se debe emitir una decisión de plano, este Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

3. EN RELACION VIOLACIÓN A NORMAS DE MARINA MERCANTE

Frente a la violación a las normas de Marina Mercante, no se observa que se haya presentado alguna infracción

En consecuencia, este Despacho confirmará la decisión de primera instancia proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura el 29 de febrero de 2016.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR en su integridad la decisión del 29 de febrero de 2016, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, con fundamento en la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO 2°. **NOTIFICAR** personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Buenaventura el contenido de la presente decisión al señor NICOLÁS CÓRDOBA MURILLO, Capitán de la motonave "LA ESPERANZA 3", al señor TEODORO RIASCOS RIASCOS en condición de Armador de la citada motonave, 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 de Buenaventura, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 4°.- Una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, el Capitán de Puerto de Buenaventura debe remitir copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de la Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase. 28 JUN 2018


Vicealmirante **MARIO GERMAN RODRIGUEZ VIERA**
Director General Marítimo