

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA – CAPITANÍA DE
PUERTO DE BUENAVENTURA

EDICTO

NOTIFICADOS: Sres.

RAFAEL MADRID BECERRIL propietario y/o armador de la embarcación sin nombre,
sin matrícula
FLAVIO MARTINEZ, Propietario MN CREAZY
DEMÁS PARTES INTERESADAS

EXPEDIENTE N° 11012019008

PROVIDENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – CP01 DE FECHA 13 DE SEPTIEMBRE DE 2021

POR MEDIO DEL CUAL SE FALLA EN PRIMERA INSTANCIA LA INVESTIGACIÓN
JURISDICCIONAL POR SINIESTRO MARÍTIMO-ABORDAJE ENTRE LAS MOTONAVES CREAZY Y
EMBARCACION SIN NOMBRE, SIN MATRÍCULA.

El señor Capitán de Puerto de Buenaventura,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar responsable por el siniestro marítimo de abordaje de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065 y la embarcación sin nombre, acaecido el día 03 de noviembre de 2019, el cual tuvo como consecuencia la muerte de Jhon Fredy Montoya Pulgarín y su hijo Jhon Steven Montoya Correa, al señor INOCENCIO VIVEROS VALENCIA, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.487.600, en calidad de capitán de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, quien deberá responder solidariamente por el pago de los daños ocasionados con el siniestro, con el propietario de la motonave, señor Flavio Martínez, identificado con la cédula de ciudadanía No. 14.444.497, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: Declarar solidariamente responsable por el siniestro marítimo de abordaje presentado entre las naves CREAZY, matrícula CP-01-3065 y la embarcación sin nombre, acaecido el día 03 de noviembre de 2019, al señor Flavio Martínez, identificado con cédula de ciudadanía No. 14.444.497, en calidad de armador de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, por la culpa del capitán, de conformidad con lo establecido en el Código de Comercio, artículo 1478, numeral 2 y artículo 1479.

ARTÍCULO TERCERO: Abstenerse de pronunciarse con respecto el Avalúo de los daños ocasionados por el Siniestro Marítimo – Abordaje de la motonave CREAZY, matrícula CP-01-3065 y la embarcación sin nombre, acaecido el día 03 de noviembre de 2019, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa del presente fallo.

ARTÍCULO CUARTO: Declarar responsable de incurrir en violación a las normas de marina mercante colombiana, al señor INOCENCIO VIVEROS VALENCIA, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.487.600, en calidad de capitán de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, por contravenir lo dispuesto en el Código de Comercio, artículo 1501, numeral 10; artículo 1 de la resolución número 0575-2019 MD-DIMAR-SUBMERCAREM de fecha 09 de julio de 2019, compilada en el Reglamento Marítimo Colombiano - REMAC 4 “Actividades Marítimas” y el Decreto 1070 de 2015, artículo 2.4.1.1.2.36, de acuerdo con la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO QUINTO: Imponer a título de sanción al señor INOCENCIO VIVEROS VALENCIA, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.487.600, en calidad de capitán de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, multa de Cinco (5.00) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2021, suma que asciende a Cuatro Millones Quinientos Cuarenta y Dos Mil Seiscientos Treinta pesos moneda legal (\$4.542.630), equivalentes a 125,113 Unidades de Valor Tributario (UVT) vigentes para el año 2021, pagaderos en forma solidaria con el señor Flavio Martínez, identificado con cédula de ciudadanía No. 14.444.497, propietario de la citada motonave, multa que deberá ser consignada en la cuenta corriente No. 268-84007-1, del Banco de Occidente, código de recaudo 022234, a nombre de la Dirección General Marítima – DIMAR, con Nit. 830.027.904-1, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente proveído.

ARTÍCULO SEXTO: No condenar en costas, ni en agencias en derecho.

ARTÍCULO SÉPTIMO: Notificar del contenido del presente fallo a los señores Inocencio Viveros Valencia, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.487.600, en calidad de capitán de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, Flavio Martínez, identificado con cédula de ciudadanía No. 14.444.497, en calidad de propietario de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, señor José Hernán Tapasco, identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.508.584, operador de la nave sin nombre y sin matrícula, señora Sandra Milena Correa Henao, identificada con cédula de ciudadanía No. 42.124.717 de Pereira, abogado Edgar de Jesús Salgado Romero, identificado con cédula de ciudadanía No. 8.370.803, apoderado de la señora Sandra Milena Correa Henao, identificada con cédula de ciudadanía No. 42.124.717 de Pereira, abogado Carlos

Alberto Calderón Cuellar, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.602.934, apoderado del señor Inocencio Viveros Valencia y Rafael Madrid Becerril, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.487.600, dentro de los tres (03) días siguientes al envío de la citación o subsidiariamente por edicto que se fijará por el término de cinco (05) días hábiles, de conformidad con lo establecido en el Decreto Ley 2324 de 1984, artículo 46. **ARTÍCULO SÉPTIMO** : Contra el presente fallo proceden los recursos ordinarios de reposición y apelación, los cuales deben interponerse en la diligencia de notificación personal o, dentro de los cinco (5) días siguientes a ella o a la desfijación del edicto, según el caso, de conformidad con lo establecido en el Decreto Ley 2324 de 1984, artículo 54. Notifíquese y cúmplase, (FDO) Capitán de Fragata JAVIER ENRIQUE GÓMEZ TORRES, Capitán de Puerto de Buenaventura.

=====

Se fija el presente EDICTO en la mañana de hoy seis (06) de octubre de dos mil veintiuno (2021) siendo las 08:00 horas en lugar público de la Secretaría, por el término de cinco (05) días hábiles, los mismos que permanecerá publicado en la página electrónica de Dimar.


TS Leybis/Bonilla Preciado
Secretaria Sustanciadora

Se desfija en la tarde de hoy _____ del mes de _____ de dos mil veintiuno (2021), siendo las 18:00 horas el presente EDICTO, el cual permaneció fijado por el término de ley, en un lugar público de la Secretaría.

TS Leybis Bonilla Preciado
Secretaria Sustanciadora

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Buenaventura D.E., 13 de septiembre de 2021

Referencia: 11012019008
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo

OBJETO A DECIDIR

Procede este despacho a proferir fallo de primera instancia dentro de la investigación de carácter jurisdiccional No. 11012019008 adelantada con ocasión del siniestro marítimo Abordaje de la motonave CREAZY, matrícula CP-01-3065 y la embarcación sin nombre, hechos ocurridos el 3 de noviembre de 2019.

EL CAPITÁN DE PUERTO DE BUENAVENTURA

En uso de las facultades legales conferidas en el Decreto Ley 2324 de 1984 y,

CONSIDERANDO

El Decreto Ley 2324 de 1984, artículo 5, numeral 27 dispone que es función y atribución de la Dirección General Marítima, adelantar y fallar las investigaciones por violación a las normas de marina mercante, por siniestros marítimos, por contaminación del medio marino y fluvial de su jurisdicción, por construcciones indebidas o no autorizadas en los bienes de uso público y terrenos sometidos a la Jurisdicción de la Dirección General Marítima, y por violación a otras normas que regulan las actividades marítima e imponer las sanciones correspondientes.

El artículo 26 *ibídem* contempla como accidentes o siniestros marítimos, sin que se límite 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.

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.



Identificador: IE+c zcZj fyRE 8lMf GK+n jf08 H8S=

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento depende de la validez de este documento electrónico.

DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN

Este despacho recibió acta de protesta No. 20190422893077073/MDN-COGFM-COARC-SECAR-JONA-COGAC-CGAPO-CEGUB-JDO-81 de fecha 03 de noviembre de 2019, en la cual se puso en conocimiento que: "... Día 031200R Nov/19 en desarrollo OROPER 023 CEGUB 2019, la BA ORION al mando del TKEIN FIELD MEJÍA ERICH AGUSTÍN, recibe un llamado vía celular, reportando un choque entre dos embarcaciones en el estero San Antonio posición LAT 03°52.868.N longitud 077° 3.023 W, la embarcación tipo langostera, de nombre CRAZY, de bandera colombiana, de color blanco con franja verde, chocó un cayuco, al pasar por encima causa la muerte de 01 adulto de sexo masculino y causa la desaparición de un niño menor de edad que se encontraba en el cayuco, al llegar al sector del incidente, se revisa la documentación de la embarcación CRAZY, se encuentra que el certificado de matrícula y el certificado de registro de motores no coinciden.

Una vez el despacho tuvo conocimiento de los hechos antes mencionados, mediante auto de fecha 07 de noviembre de 2019, ordenó la apertura de la investigación de carácter jurisdiccional, con el fin de determinar las causas en que se produjo el siniestro marítimo de abordaje de la motonave CREAZY, matrícula CP-01-3065 y la embarcación sin nombre.

En desarrollo de la audiencia pública celebrada el día 14 de noviembre de 2019, el señor **José Hernán Tapasco**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.508.584 de Armenia, en calidad de capitán de la nave sin nombre, entre otras cosas, expuso lo siguiente:

(...) yo estaba a bordo, yo iba canaleteando, es una nave a remo. PREGUNTADO Sírvase manifestar al despacho las características de la lancha de madera en la cual usted se encontraba CONTESTÓ Era de fibra de vidrio, era pequeña, de color azul por fuera y verde por dentro, tenía por ahí unos 3 metros y de ancho como uno treinta, no tenía motores, es con remo. PREGUNTADO Sírvase manifestar al despacho cuantas personas había a bordo de la nave para el momento en que se produjo el siniestro CONTESTÓ Cuatro; dos adultos y dos menores, incluido yo. PREGUNTADO Sírvase manifestar al despacho de donde zarpó el día 3 de noviembre de 2019 e indique la hora. CONTESTÓ Salimos de un muelle que le llaman la hielera, como a las 7 de la mañana. PREGUNTADO Sírvase manifestar al despacho en qué posición se encontraba la nave cuando fue abordada por la embarcación CREAZY CONTESTÓ Estábamos como diagonal a la torre de energía, eso por ahí queda la antigua atunera copescol. PREGUNTADO Sírvase manifestar al despacho qué actividad se encontraba desarrollando para el día 3 de noviembre de 2019 cuando se presentó el siniestro materia de investigación CONTESTÓ Nosotros salimos a pescar, el señor Jhon Fredy me busco para que fuéramos a pescar, eso lo hacía como un pasatiempo y en el momento que nos atropelló la lancha íbamos a buscar carnada, se nos había acabado la que llevamos. Íbamos cruzando del muelle antiguo copescol hacia la torre de energía, para llegar al estero que está por la torre y ahí cogíamos la carnada, pero no alcanzamos a llegar (...). PREGUNTADO Sírvase hacer un relato claro y preciso de los hechos CONTESTÓ Salimos de pesca de pargo y canchimalo por el muelle del SENA y los alrededores, nos estacionamos en el antiguo muelle carbonero, ahí estuvimos hasta las once y media, almorzamos y nos reposamos, luego nos vinimos bajando por la orilla hasta el antiguo muelle de copescol e iniciamos la travesía hasta la torre de energía, eran por ahí las once y cuarenta y ocho de la mañana, aproximadamente cuando íbamos canaleteando y



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza por el código QR y el código de verificación. Identificador: IE+c zczj nyRE BmF GK+n jf08 H8s=

sentimos el ruido de los motores volteamos a mirar y la lancha ya la teníamos encima. Yo me arrojé al agua con Jorge Eliecer Galvis Cardozo, que era un menor de edad que iba con nosotros. Cuando salí del agua ya la lancha de nosotros iba hundándose y la lancha que nos atropelló, CREAZY, se devolvió a auxiliarnos. Yo vi que el señor Fredy Montoya estaba flotando en el agua, con los que venían en la lancha CREAZY lo cogimos, pero ya estaba muerto, tenía golpes en la cabeza, brazo y la pierna, debajo del brazo tenía una cortada como si se la hubiera hecho con la propela de la lancha que nos golpeó. El cuerpo lo subimos en la lancha CREAZY y lo llevamos a donde estaba el barco de la Armada, (...). La lancha que nos atropelló venían varias personas, por ahí como 8 o 10, yo no las conté, pero aproximadamente eran como 8 o 10. La lancha venía con la proa bien alta, yo vi toda esa gente cuando ya se devolvieron a auxiliarnos. La lancha de ellos tenía 2 motores 250 HP, también tenían varios tambores de combustible, de color azul, que hacen 55 galones cada uno, pero yo no sé de qué venían llenos, yo solo vi esas canecas allí, yo no las destapé, no puedo decir si venían llenas o no ni que contenido tenían (...); el señor Fredy con el hijo iban en la parte de atrás de la lancha y el sobrino de él y yo íbamos en la parte de la proa, todos íbamos sentados, nos habíamos quitado los chalecos cuando fuimos a almorzar y no nos los pusimos nuevamente, se nos pasó por alto. (...) PREGUNTADO Sírvase manifestar al despacho a qué distancia se encontraba la embarcación CREAZY cuando usted se percató de que venía hacia ustedes CONTESTÓ Por ahí a unos 10 metros, ellos venían muy rápido y no alcanzamos si no a tirarnos al agua, si mi patrón se hubiera tirado al agua quizás estuviera vivo, pero él creo que no sabía nadar, el tiempo de reacción no le alcanzó para pensar bien. PREGUNTADO Sírvase manifestar al despacho por cual costado recibió el golpe la lancha CONTESTÓ Ya íbamos llegando a la orilla, nos faltaban como 50 metros para llegar a la orilla, el golpe lo recibimos por el costado de estribor hacia la popa. PREGUNTADO Sírvase manifestar al despacho cómo eran las condiciones de tiempo para ese día CONTESTÓ Eran muy buenas, estaba haciendo buen sol, media marea baja, todavía faltaban como 3 horas para terminar de vaciar. PREGUNTADO Sírvase manifestar al despacho qué daños sufrió la nave en donde usted iba CONTESTÓ. Se partió en dos, no le hemos hecho nada...”.

Por otro lado, la señora **Sandra Milena Correa Henao**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 42.124.717, entre otras cosas, expuso lo siguiente:

(...) PREGUNTADO Sírvase hacer un relato claro y preciso sobre lo que le conste en relación con el abordaje de la nave CREAZY y la nave sin nombre. CONTESTÓ La lancha era de un amigo de nosotros, el señor Rafael Madrid, está en cama, está muy enfermo, él no sabe nada de lo ocurrido, solo sabe la esposa de él. Mi esposo quería ir a pescar, eso lo tenía como un hobby, la lancha estaba a disposición de mi esposo y cada que él quería ir a pescar la podía coger sin ningún problema, se la prestaban sin ningún problema. Ese día salieron de mi casa como a las seis y quince de la mañana mi esposo Jhon Fredy Montoya Pulgarín y mi hijo de 8 años Jhon Steven Montoya Correa, iban a ir a pescar con el niño Jorge Eliecer Galvis y con el señor Tapasco. Como a las once y trece me mandó una foto y me dijo que ya estaban almorzando, no sé donde estarían en ese momento, solo me dijo que estaban almorzando, en la foto se ven que están como al pie de un muro. Yo le escribí y le pregunté como a las once y veintitrés que por qué estaban almorzando tan temprano, pero no me contestó. A las doce y un minuto le mandé una foto y ya esa foto no le llegó. A las doce y tres minutos me llamó mi cuñado y me dijo que me viniera para la hielera que había pasado algo, pero en el momento no me dijo sobre la magnitud del accidente. Yo llegué al sitio del accidente como a las doce y veinte, sólo me decían que mi hijo no aparecía, yo preguntaba por él y por mi esposo, de mi esposo me decían que estaba en la lancha, me señalaban la lancha CREAZY y de mi hijo solo me decían que no lo encontraban (...) después de un rato de estar allí fue que mi sobrino me



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el código QR y el código de barras.
Identificador: IE+c zcZj hyRE 8lMf GK+n /j08 HBs=

dijo que ya él no estaba, que había muerto. Yo insistí en que buscaran a mi hijo, porque no había nadie buscando a mi hijo, solo hasta las dos de la tarde que llegó una lancha de la Armada estuvieron buscando por dos horas, después se retiraron porque los buzos no podían sumergirse más. Al otro día volvió otra lancha de la Armada estuvo haciendo recorrido y después se retiraron, el martes llegó el capitán Sánchez con buzos y se pusieron a nuestra disposición, desde ese momento estuvieron pendientes y en búsqueda, pero el niño no apareció. El viernes en la tarde apareció una piernita. También ayudaron a buscar el cuerpo de mi hijo amigos lancheros, pero no encontraron nada. PREGUNTADO Sírvase manifestar al despacho que información recibió por parte del señor José Hernán Tapasco sobre lo ocurrido el 3 de noviembre de 2019 CONTESTÓ él me dijo que habían almorzado y que se dirigían hacia el otro lado porque iban a coger más carnada para seguir pescando y que en ese momento llegó la otra lancha y que mi esposo como que le hizo señas con las manos y que Tapasco se tiró al agua con el otro niño y que ya cuando subieron ya no vieron a mi esposo ni a mi hijo. Que la lancha que los atropello se devolvió a ayudarlos y los sacó del agua y que en ese momento vieron a mi esposo en el agua y lo subieron a la lancha, pero a mi hijo no lo vieron. También me dijo que en la lancha que los atropelló iban varias personas, no sé cuántas y que tenían seis galonetas de combustible, eran grandes y de color azul, estaban llenas de combustibles, no sé cuántos galones hace cada galoneta.

Por su parte el señor **Jorge Eliecer Galvis Montoya**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 18.612.503, en calidad de padre del niño que estaba a bordo de la nave sin nombre, entre otras cosas, expuso lo siguiente:

(...) PREGUNTADO Sírvase hacer un relato claro y preciso sobre lo que le conste en relación con el abordaje de la nave CREAZY y la nave sin nombre. CONTESTÓ Jhon Fredy Montoya Pulgarín era mi tío y él invitó a mi hijo a pescar, ya lo había hecho en varias ocasiones, a mi tío le gustaba mucho pescar y a mi hijo también, mi tío convidó a mi hijo el 3 de noviembre, mi hijo salió de mi casa pasaditas las seis de la mañana a encontrarse con mi tío para ir a pescar. Luego a eso de las doce o doce y media recibí la llamada de alguien de la Armada y me dijeron que la lancha en donde iba mi hijo la había colisionado otra lancha. Llegué al sitio y me di cuenta que efectivamente dos lanchas habían chocado, y luego me di cuenta que mi tío había fallecido y mi primo Jhon Steven Montoya estaba desaparecido en el mar. Que el señor Tapasco y mi hijo estaban ilesos porque se tiraron al mar. Ayer fuimos a Guardacostas porque fuimos a mirar si había rastro del niño en los motores y nos encontramos con la lancha CREAZY que tenía 6 pimpinas de gasolina grandes, estaban llenas, también vi que había latas de cervezas en el piso de la lancha. La lancha CREAZY tiene unos rasguños por debajo, por los lados, en las hélices tienen pintura del color de la lancha donde iba mi tío, mi primo, mi hijo y el amigo Tapasco. (...).

INSPECCIÓN

Teniendo en cuenta que la nave CREAZY se encontraba inmovilizada en la Estación de Guardacostas de Buenaventura, se ordenó realizar una inspección a esta nave y a la nave sin nombre, con el fin de verificar su estado y condiciones.

El señor RENTERIA RODRÍGUEZ JHON JAIRO, identificado con cédula de ciudadanía No. 73.139.974 expedida en Cartagena, inspector de esta capitanía de puerto, realizó inspección a las naves y presentó informe de fecha 28 de noviembre de 2019, entre otras cosas, señaló lo siguiente:



Identificador: IE+c zcZj hyRE 8IMf GK+H /J08 H8s=
Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico es la misma que la del original. No se permite la reproducción o transformación de este documento sin el consentimiento expreso de la entidad emisora.

1. Lancha CREAZY

(...). Se evidenció 06 canecas de color azul, las cuales contienen combustible tipo gasolina con aproximadamente 250 galones, se observa que rebatieron el espaldar de la bancada # 1 de proa hacia popa, con el fin de colocar 4 canecas de combustible y presionarlas para evitar movimientos durante su desplazamiento, así mismo sucedió con la bancada # 2 de proa hacia popa, rebatieron la tabla de la bancada para aprovechar este espacio y colocar 02 canecas de combustible hacia proa (...)

La lancha no cuenta con equipo de comunicaciones y no tiene luces de navegación; cuenta con 02 motores fuera de borda Suzuki 250 HP, con serie No. 25003Z-910076 – 25003F-910399 (...) Se evidencia que la lancha no tiene equipos de salvamento como chalecos salvavidas, aros salvavidas (...) Se observó que por efecto de colisión la lancha presenta rayones en la parte frontal del casco, así mismo en los costados de babor y estribor de las amuras, al igual en el través del costado de estribor (...) Igualmente se observó que a bordo de la lancha no hay extintores, botiquín, linterna, silbato, binóculos, bengalas de socorro, bichero, herramientas básicas, lo cual es el equipamiento mínimo que debe tener para poder navegar.”

2. Bote de fabricación artesanal sin nombre.

“Durante la inspección realizada el día 26 de Noviembre a las 16:00 horas, se evidenció que el bote de tipo artesanal, se encuentra ubicado en el Muelle Acapulco, Kilometro 4, cruzando el puente el piñal.

Se observó durante la inspección que el bote es de tipo artesanal, sin nombre, de fabricación fibra de vidrio, de color verde en la parte interna, la parte externa del casco es de color azul claro (...) Presenta las siguientes características:

- Eslora: 5.17 mts
- Manga: 1,81
- Puntal: 0,68

Durante la inspección se observó que el bote no tiene ninguna identificación, ni registro de matrícula y no presenta "NIC" en la parte interna ni externa que permita individualizar el casco.

En la distribución se evidenció que se acondicionó para 3 bancadas, 01 con base en madera y 01 en fibra de vidrio y la otra se observa que fue cortada para utilizar esta área como almacenamiento de peces capturados, (...) Por efecto de colisión se observó que el bote se encuentra totalmente averiado por el través del costado de estribor, babor y la bancada de popa (Totalmente Partido).”

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El despacho de conformidad con el Decreto Ley 2324 de 1984, artículo 44, mediante auto de fecha 24 de septiembre de 2020, ordenó correr traslado a las partes por el término de tres (03) días hábiles para la presentación de alegatos de conclusión.

Dentro del anterior término el abogado Carlos Alberto Calderón Cuellar, apoderado del señor Inocencio Viveros Valencia, capitán de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, vía correo electrónico de fecha 07 de octubre de 2020, remitió memorial solicitando lo siguiente:

"SOLICITUD

Se sirva DECRETAR la nulidad del auto de cierre de la investigación calendada en septiembre 24 de 2020.

Se sirva DECRETAR la nulidad de la notificación por estado realizada el día 24 de julio de 2020 del auto de fecha 7 de julio de 2020, mediante la cual se resolvió la solicitud de nulidad presentada por el suscrito abogado..."

Igualmente, vía correo electrónico se remitió memorial solicitando recurso de reposición en subsidio apelación en contra del auto de fecha 24 de septiembre de 2020.

Mediante providencia de fecha 13 de noviembre de 2020 este despacho **Negó** la solicitud de nulidad presentado por el abogado Carlos Alberto Calderón Cuellar, apoderado del señor Inocencio Viveros Valencia, capitán de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, indicando que procedían los recursos de reposición y apelación.

Posteriormente, mediante auto de fecha 19 de diciembre de 2020 se resolvió el recurso de reposición, resolviendo confirmar en todas sus partes el auto recurrido y concediendo en el efecto suspensivo el recurso de apelación, ante el Director General Marítimo.

Por medio de auto de fecha 3 de mayo de 2021 el Director General Marítimo resolvió confirmar el auto de fecha 24 de septiembre de 2020.

Por su parte el abogado Edgar Salgado Romero, abogado de la señora Sandra Milena Correa Henao, en memorial expuso al despacho lo siguiente:

"... a sabiendas de que en cumplimiento del Art. 37 el posible infractor de la actividad marítima no concurrió a las citaciones hechas por este Despacho y con base en el Art 38 considero que existe la presunción de confesión sobre los hechos, ... Se puede recoger a través de los testimonios en las entrevistas practicadas por el investigador DIEGO MAZUERA AGREDO, que la MOTONAVE CREAZY circulaba por el estero a una exagerada velocidad, desconociéndose que transportaba y que otras personas se trasladaban en la embarcación... que en dicha lancha se observaron latas de cerveza, al parecer 6 pimpinas azules de gasolina; y se tiene conocimiento que se está investigando por otra entidad judicial origen, destino, que transportaba la lancha y con qué fin, dicha colisión que arrojó como resultado el desaparecimiento de un menor de edad, el fallecimiento en abordaje de JHON FREDY MONTOYA PULGARIN,

De las entrevistas es evidente que la lancha CREAZY causó el choque directo y violento contra la embarcación de las víctimas que se encontraban estáticos en el estero, cuando

la lancha CREAZY circulaba a gran velocidad, también se puede observar en las fotos que donde sucedió el abordaje y naufragio no existían ningún recodo u obstrucción que hiciera invisible la embarcación donde se encontraban las víctimas del naufragio. ...”.

En el anterior memorial el abogado hace mención a unos documentos, sin embargo, estos no fueron adjuntados.

CONSIDERACIONES DEL CAPITÁN DE PUERTO DE BUENAVENTURA

Acuerdo al Art. 27 del Decreto Ley 2324 de 1.984 tiene competencia para la investigación y fallo de los accidentes o siniestros marítimos ocurridos dentro de las áreas de su jurisdicción, el respectivo Capitán de Puerto en primera instancia, conforme el procedimiento señalado en los artículos 25 y siguientes del mismo Decreto Ley.

No existiendo causal de nulidad que invalide lo actuado y practicadas todas las diligencias ordenadas por este despacho se procede a fallar en primera instancia de conformidad con el artículo 35 del Decreto Ley 2324 de 1984 el presente siniestro marítimo descrito en los hechos de este proveído.

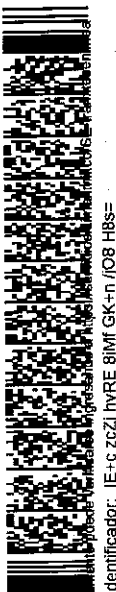
Sea lo primero resaltar que el Decreto Ley 2324 de 1984, en su artículo 26, contempla como accidentes o siniestros marítimos, sin que se límite a ellos, los siguientes: (a) el naufragio, (b) el encallamiento, (c) el abordaje, (d) la explosión o el incendio de naves o artefactos navales o estructuras 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. (Subraya del Despacho).

La navegación marítima es considerada una actividad peligrosa, pues conlleva el empleo de un medio calificado como peligroso, en el cual se desarrolla determinado dinamismo ejecutado por el hombre para efectos de su responsabilidad frente a los daños causados, tanto así que el código civil en el artículo 2356, regula la responsabilidad civil por actividades peligrosas y solamente exige que el daño pueda imputarse; razón por la cual, la persona que desempeña citada labor debe hacerlo bajo una premisa de máxima prudencia y con la conducta que un hombre de sus mismas características hubiera empleado en las mismas condiciones.

Que, para determinar la culpa y la responsabilidad de los involucrados, es necesario establecer la actitud de cada uno de ellos frente a la ocurrencia de los hechos. Jurisprudencialmente es sabido que la ley establece una presunción de culpa a cargo de quien ejerce una actividad peligrosa y que la responsabilidad solo se desvirtúa mediante la comprobación de una fuerza mayor, caso fortuito o de un elemento extraño no imputable a quien ejerce la actividad y que haya originado la consumación del accidente.

La Corte Suprema de Justicia¹ se ha pronunciado frente a este tema, mencionando que la ley establece una presunción de culpa a cargo de quien ejerce una actividad peligrosa y que la responsabilidad solo se desvirtúa mediante la comprobación de una fuerza mayor,

¹ Sentencia del 19 de junio de 1942, La culpa en la responsabilidad por actividades peligrosas, reiteración de la sentencia de 14 de abril de 2008. Responsabilidad objetiva. Exoneración mediante la prueba de una causa o elemento extraño. (SC2107-2018; 12/06/2018)



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento puede verificarse ingresando al siguiente enlace: https://www.gub.ec/portal/verificador/identificador: IE+c zcZj hvRE 8lMF GK+n /j08 HBS=



Identificador: IE+c zcZ] hYRE 8Mf GK+n /j08 H8s=

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza por el código QR adjunto.

caso fortuito o de un elemento extraño no imputable a quien ejerce la actividad y que haya originado la consumación del accidente.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 18 de Mayo de 1972, expresó al respecto que: "(...) *no es de por sí el hecho de las cosas, sino en últimas la conducta del hombre, por acción o por omisión, el fundamento o la 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 quién es el responsable de la actividad peligrosa, ya que el responsable por el hecho de las cosas inanimadas es su guardián*

Las cosas producen daño:

- a) *Cuando el hombre las utiliza como instrumento de su actividad positiva (utilidad),*
- b) *Cuando el peligro latente existente en ellas se manifiesta y exterioriza al generarse un perjuicio espontáneo que escapa a todo control del hombre".*

En el caso de las actividades, no es la diligencia media lo que se toma en cuenta, sino las correspondientes y necesarias precauciones tomadas en equivalencia al riesgo de peligro latente, luego se puede deducir que en desarrollo de una actividad peligrosa el agente tiene una obligación de resultado, lo que invierte la carga de la prueba al darse una presunción de culpa.

Ahora bien, frente a una responsabilidad derivada del ejercicio de una actividad peligrosa, el presunto responsable para exonerarse debe demostrar que el daño se debió a:

- a) Caso fortuito o fuerza mayor
- b) El hecho de un tercero
- c) Culpa exclusiva de la víctima

El artículo 64 del Código Civil, define la fuerza mayor como el evento imprevisible y no imputable al deudor, desprendiéndose de ello que si hay culpa del deudor no puede invocar la existencia de una fuerza mayor.

Entonces, la fuerza mayor no es sinónimo de fenómeno físico, sino más bien un concepto jurídico dentro del cual se engloba un hecho físico cuyos efectos fueron irresistibles y no imputables a una persona en particular, es decir, el daño debe ser inevitable para que pueda hablarse de fuerza mayor.

La doctrina y la jurisprudencia enseña que los elementos constitutivos de la fuerza mayor como eximentes de responsabilidad contractual son: la inimputabilidad, la imprevisibilidad y la irresistibleidad.

- a) Inimputabilidad, consiste en que el hecho que se invoca como fuerza mayor o caso fortuito no se derive de modo alguno de la conducta culpable del obligado, de su estado de culpa precedente o concomitante del hecho.
- b) La imprevisibilidad, se tiene cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por el que alega caso fortuito era imposible de preverlo.



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se preserva en su totalidad si se reproduce en su totalidad. Identificador: IE+G zczj hYRE 8IMf GK+n /JOB H8s=

c) La irresistibilidad, radica en que ante las medidas tomadas fue imposible evitar que el hecho se presentara. Por esto, en definitiva, la existencia o no del hecho alegado como fuerza mayor, depende necesariamente de las circunstancias de si el deudor empleó o no la diligencia y cuidado debido para prever ese hecho o para evitarlo si fuere previsto. Para que el hecho se repunte como fortuito, es menester, entonces que en él no se encuentre relación alguna de causa a efecto con la conducta culpable del deudor.

La jurisprudencia y la doctrina indican que, si en algún momento el acontecimiento era susceptible de ser humanamente previsto, por más súbito y arrollador de la voluntad que parezca, no genera caso fortuito.

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

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, como ya se había mencionado, por fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima o de un tercero.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, en sentencia del 25 de octubre de 1999, expediente No. 5012, señaló:

“Tratándose del daño producido por el ejercicio de una actividad caracterizada como peligrosa, viene sosteniendo la Corte desde vieja data (Cas. De 23 de abril de 1954, 30 de marzo de 1955, 1 de octubre de 1963, entre muchas otras), a la víctima del accidente le incumbe demostrar, además del perjuicio sufrido, “los hechos determinantes del ejercicio de la actividad peligrosa”, que necesariamente tienen que ser atribuidos a quien funge como demandado, pues ahí está el meollo del elemento que une el daño con la culpa, es decir, el nexa de causalidad” (Cursiva fuera de texto).

La culpa náutica conlleva al hecho de que se ejecuten maniobras erróneas, contravengan las reglas de navegación, seleccionen equivocadamente un lugar para el fondeo o cometan en general otras fallas relacionadas con el desplazamiento de la nave.

En el presente caso se probó la ocurrencia del siniestro marítimo de abordaje entre la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065 y la embarcación sin nombre, ahora corresponde establecer si en la ocurrencia de los hechos se presentó alguna imprevisión o irresistibilidad, ajena a los responsables por la actividad peligrosa que se encontraban desarrollando.

El señor **José Hernán Tapasco**, en calidad de capitán de la nave sin nombre, en audiencia señaló lo siguiente:

“(…) Salimos de pesca de pargo y canchimalo por el muelle del SENA y los alrededores, nos estacionamos en el antiguo muelle carbonero, ahí estuvimos hasta las once y media, almorzamos y nos reposamos, luego nos vinimos bajando por la orilla hasta el antiguo muelle de copescol e iniciamos la travesía hasta la torre de energía, eran por ahí las once

Documento firmado digitalmente



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el código QR y el código de barras.
Identificador: IE+rc zczj hyRE 8IMF GK+n /JOB HBs=

y cuarenta y ocho de la mañana, aproximadamente cuando íbamos canaleteando y sentimos el ruido de los motores volteamos a mirar y la lancha ya la teníamos encima. Yo me arrojé al agua con Jorge Eliecer Galvis Cardozo, que era un menor de edad que iba con nosotros. Cuando Salí del agua ya la lancha de nosotros iba hundándose y la lancha que nos atropelló, CREAZY, se devolvió a auxiliarnos. (...)

Igualmente, el señor **José Hernán Tapasco** manifestó: "...La lancha que nos atropelló venían varias personas, por ahí como 8 o 10, yo no las conté, pero aproximadamente eran como 8 o 10. La lancha venía con la proa bien alta, yo vi toda esa gente cuando ya se devolvieron a auxiliarnos. La lancha de ellos tenía 2 motores 250 HP, también tenían varios tambores de combustible, de color azul, que hacen 55 galones cada uno..."

La señora **Sandra Milena Correa Henao**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 42.124.717, en audiencia señaló lo siguiente:

"...La lancha era de un amigo de nosotros, el señor Rafael Madrid, está en cama, está muy enfermo, él no sabe nada de lo ocurrido, solo sabe la esposa de él. Mi esposo quería ir a pescar, eso lo tenía como un hobby, la lancha estaba a disposición de mi esposo y cada que él quería ir a pescar la podía coger sin ningún problema, se la prestaban sin ningún problema. Ese día salieron de mi casa como a las seis y quince de la mañana mi esposo Jhon Fredy Montoya Pulgarín y mi hijo de 8 años Jhon Steven Montoya Correa, iban a ir a pescar..."

En el caso bajo estudio, el abordaje entre la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065 y la embarcación sin nombre, ocurrió por la falta de vigilancia que se debía ejercer en la motonave CREAZY, matrícula CP-01-3065 durante la navegación que estaba efectuando; dentro de la cadena de causas que dieron lugar al siniestro, se pudo establecer en grado de certeza que la conducta náutica desplegada por el capitán de la nave CREAZY, fue la que generó el abordaje, pues no mantuvo en todo momento una eficaz vigilancia visual, para evaluar el riesgo del abordaje. Igualmente se pudo establecer que la nave sin nombre no podía prever la ocurrencia del siniestro, pues se trataba de una nave a remo, y por lo tanto no pudo desarrollar maniobras evasivas para evitar el abordaje, es decir, para el capitán de la nave sin nombre y sin matrícula el abordaje fue imprevisible e irresistible.

Por otro lado, acuerdo al Reglamento Internacional para Prevenir Abordajes firmado en Londres el 20 de octubre de 1972 y aprobado en Colombia por medio de la Ley 13 de 1981, se debió observar la siguiente regla:

REGLA 5: VIGILANCIA Todos los buques mantendrán en todo momento una eficaz vigilancia visual y auditiva utilizando así mismo todos los medios disponibles que sean apropiados a las circunstancias y condiciones del momento, para evaluar plenamente la situación y el riesgo de abordaje.

El capitán de la motonave CREAZY debió tener en cuenta las condiciones locales que podían afectar la navegación, por lo que debe ejecutar todas las maniobras de manera diligente para llevar a cabo su actividad de forma segura. A lo largo de la investigación no se probó de manera eficiente que se hubieran tomado las medidas para evitar el abordaje.

El señor **José Hernán Tapasco**, en calidad de capitán de la nave sin nombre, en audiencia señaló lo siguiente: (...) La lancha venía con la proa bien alta, (...) ellos venían muy rápido y no alcanzamos si no a tirarnos al agua..."



Identificador: IE+c zczj hyRE 8lMF GK+n jf08 H8S=

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza mediante el código QR adjunto.

Encuentra el despacho necesario precisar que, si bien las dos naves se encontraban efectuando actividad de navegación, las dos naves desempeñaban actividades peligrosas, no estaban en igualdad de condiciones, pues la nave CREAZY contaba con dos motores de 250 HP mientras que la nave sin nombre venía a remo.

El Capitán de la Motonave CREAZY, como jefe superior encargado de la conducción de la nave, debe responder por la seguridad de la nave y de su tripulación y como tal debe observar durante la navegación todas las precauciones indispensables para que se desarrolle de manera segura.

Que para el Despacho es claro que el siniestro marítimo – abordaje fue producto de la no observancia de las precauciones mínimas de seguridad por parte de la nave CREAZY al no tomar las medidas necesarias para mantener una permanente y clara detección visual de las embarcaciones que se podrían encontrar con riesgo de abordaje en el tránsito realizado. La falta de vigilancia, además de estar navegando con la proa bastante levantada no permitió que el capitán de la nave CREAZY pudiese visualizar los posibles obstáculos o contactos que estuviesen en su trayectoria y le permitiese maniobrar oportunamente.

El capitán de la nave CREAZY al navegar con la proa alzada, cuando existe riesgo de abordaje, al tener propulsión debió mantenerse apartado de la derrota de la nave sin nombre que se encontraba navegando a remo. El reglamento para prevenir los abordajes, COLREG 1972 en la regla 18 señala que los buques de propulsión mecánica en navegación, se mantendrán apartados de la derrota de un buque sin gobierno, un buque con capacidad de maniobra restringida, por lo que se considera que el señor Inocencio Viveros Valencia, capitán de la nave CREAZY incumplió con esta regla.

La motonave CREAZY durante su desplazamiento debió prever la presencia de naves menores en el área, máxime si se tiene en cuenta que había buenas condiciones de visibilidad, sumado a que los hechos ocurrieron durante el día, aproximadamente a las once y cuarenta y ocho de la mañana, ya que al preguntársele al señor **José Hernán Tapasco** cómo eran las condiciones de tiempo para ese día, respondió que: *“Eran muy buenas, estaba haciendo buen sol, media marea baja, todavía faltaban como 3 horas para terminar de vaciar”*.

De conformidad con el numeral 3 del artículo 2.4.1.1.2.36 del Decreto 1070 del 26 de mayo de 2015, el capitán es el responsable directo por la seguridad de la nave, su carga y las personas a bordo.

Conforme el numeral 1 del artículo arriba mencionado se tiene que es función y obligación del Capitán de una embarcación, garantizar su seguridad, teniendo en cuenta las condiciones locales que puedan afectar la navegación.

Se puede deducir que no se tuvo la diligencia media por parte del capitán de la nave CREAZY para prevenir el abordaje como tampoco el cumplimiento del reglamento internacional para prevenir los abordajes, COLREG 1972, en especial la regla 5 de la sección I del convenio en mención, la cual establece que todos los buques mantendrán en todo momento una eficaz vigilancia visual y auditiva, utilizando así mismo todos los medios disponibles que sean apropiados a las circunstancias y condiciones del momento, para evaluar plenamente la situación y el riesgo del abordaje y la regla 18 ya citada anteriormente.

Este despacho considera entonces que teniendo en cuenta que no se dan los presupuestos para hablar de caso fortuito o fuerza mayor, es procedente declarar responsable del abordaje, ocurrido el 03 de noviembre de 2019, al señor Inocencio Viveros Valencia, en calidad de capitán de la nave CEAZY, matrícula CP-01-3065.

Aplicando las reglas de la sana crítica se colige que hubo falta de diligencia, cuidado y precaución para actuar por parte del capitán de la nave CEAZY, ya que, si hubiese tomado las decisiones correctas ante la amenaza de abordaje, se hubiese podido evitar el infortunio.

Demostrado está la responsabilidad en el abordaje objeto de esta investigación, del señor Inocencio Viveros Valencia, en calidad de motorista de la embarcación "CEAZY", al no prever todas las circunstancias que le eran exigibles como capitán de una nave, que dio lugar al abordaje, pues no tuvo la diligencia para evitarlo.

No puede establecerse en el presente caso, la ocurrencia de una causal extraña como es el caso fortuito o fuerza mayor, como quiera que ésta consiste en un acontecimiento imprevisible e irresistible que impide a alguien cumplir cabalmente una obligación a su cargo. Por consiguiente, la ausencia de uno de estos requisitos elimina la estructuración de esta causal de exoneración, y visto está la conducta desplegada por el motorista, reveladora de una actitud descuidada e imprudente, de las cuales no puede predicarse su diligencia y cuidado para exonerarse de responsabilidad.

No obra constancia que acredite que el capitán de la nave CEAZY, matrícula CP-01-3065, haya actuado al amparo de una de las causales de exoneración de responsabilidad, máxime que durante la instrucción del proceso se le citó en varias oportunidades para que ejerciera su derecho de defensa sin embargo no acudió y no presentó excusa razonable, en las citaciones se hizo saber las consecuencias de la inasistencia, pero se hizo caso omiso, dando lugar a lo señalado en el artículo 38 del Decreto Ley 2324 de 1984.

El artículo 38 del Decreto Ley 2324 de 1984 señala lo siguiente:

"Artículo 38. Presunción de confesión. **La no comparecencia del citado, su renuencia a responder o su respuesta evasiva, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba por confesión...** (Cursiva, negrilla y subraya del despacho).

Por otro lado, como consecuencia el siniestro marítimo ocurrido el 03 de noviembre de 2019, se produjo la pérdida de vida de 2 personas; Jhon Fredy Montoya Pulgarin y su hijo Jhon Steven Montoya Correa, quienes iban a bordo de la nave sin nombre y sin matrícula.

Existen pruebas suficientes que demuestran que el siniestro marítimo de abordaje entre las naves CEAZY, matrícula CP-01-3065 y la embarcación sin nombre, fue la consecuencia de no mantener en todo momento una eficaz vigilancia visual, utilizando todos los medios disponibles que sean apropiados a las circunstancias y condiciones del momento, para evaluar plenamente la situación y el riesgo del abordaje.

Lo anterior, demuestra que si existe nexo causal entre el daño causado y la conducta desarrollada por el capitán de la nave para la fecha de los hechos.





Identificador: IE+c zcZj hyRE 8lMT GK+n /08 HBs=
Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico depende de la validez de este documento electrónico.

Es obligación del capitán como jefe de gobierno de la motonave, cumplir con las normas que regulan la actividad marítima, así se desprende de los artículos que se citan a continuación:

De conformidad con el numeral 3 del artículo 2.4.1.1.2.36 del Decreto 1070 del 26 de mayo de 2015, el capitán *es, en todo momento y circunstancia, responsable directo por la seguridad de la nave, su carga y las personas a bordo.*

En atención a los conceptos de actividad peligrosa y culpa náutica expuestos, para determinar la responsabilidad por el hecho y el daño producido en el caso que se examina, es necesario tener en cuenta que el capitán de la motonave CREAZY, matrícula CP-01-3065, se encontraba en desarrollo de la actividad marítima de la navegación calificada por la norma como peligrosa.

En consideración a lo anterior, y con el fin de velar por la seguridad marítima y la vida humana en el mar, es importante recordar que la navegación marítima es considerada una actividad peligrosa, pues conlleva el empleo de un medio calificado como peligroso, con el cual se desarrolla una determinada actividad realizada por el hombre. Es así que el artículo 2356 del Código Civil, regula la responsabilidad civil por actividades peligrosas y exige sólo, que el daño pueda imputarse.

La conducta del hombre por acción u omisión es el fundamento básico para establecer que todo daño que pueda imputarse a dolo o culpa de otra persona debe ser reparado por ésta.

FRENTE AL AVALÚO DE LOS DAÑOS:

Con respecto al avalúo de los daños se puede evidenciar que no obra dentro del expediente prueba en la cual se relacione el valor de los daños ocasionados con el siniestro. No obra facturas, comprobantes, las partes dentro de la investigación no aportaron documentos, comprobantes que demostraran este hecho.

En cuanto a las personas fallecidas, ninguno de sus familiares o legitimados para reclamar alegaron o demostraron los perjuicios morales y materiales.

Lo anterior, no obsta para que el interesado adelante las respectivas acciones ante la jurisdicción ordinaria, teniendo como base los resultados de este fallo.

Es importante mencionar que en razón que el capitán de la nave es responsable por el siniestro investigado, el armador deberá asumir los daños causados, a la luz de las normas del Código de Comercio, en especial los artículos 1473 y 1478.

FRENTE A LA VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE MARINA MERCANTE:

El Decreto Ley 2324 de 1984, en el artículo 48, exige que en las investigaciones por siniestro marítimo se impongan sanciones o multas que fueren del caso, si se comprobaren violaciones a las normas de marina mercante o a los reglamentos que regulan las actividades marítimas, en consideración a lo anterior, este despacho encuentra lo siguiente:



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza a través de la firma electrónica. Identificador: IE-c zcZjhyRE 8IMf GK-n /J08 H8s=

En el presente caso se verificó que con la conducta desplegada por el señor INOCENCIO VIVEROS VALENCIA, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.487.600 capitán de la nave CEAZY, se configuró la violación a las siguientes normas de marina mercante:

En la inspección que se realizó a la nave CEAZY el día 26 de noviembre de 2019 se observó que contaba con dos motores fuera de borda Suzuki 250 HP, con serie No. 25003Z-910076 – 25003F-910399 y acuerdo certificado de matrícula en la nave se registran 2 motores con series 1059288 y 1059287 de 200 HP, es decir se hizo cambio de motor sin autorización, sin informar a la capitanía de puerto.

Igualmente, en la anterior inspección se encontró que la nave CEAZY no contaba con equipo de comunicaciones, ni chalecos salvavidas, extintores, botiquín, bichero.

Frente a lo arriba indicado debe señalarse que es obligación del capitán de toda nave previo a desarrollar la actividad marítima, verificar que la embarcación tenga completa la dotación de seguridad requerida para el viaje que emprenderá, que cuente con todos los elementos de seguridad y salvamento para preservar la vida humana en el mar, como chalecos salvavidas, extintores, botiquín de primeros auxilios, radio de comunicaciones, bichero, balde con arena, entre otros, los cuales pueden ser objeto de verificación en cualquier momento por miembros de la Armada Nacional y de la Autoridad Marítima.

El botiquín de primeros auxilios constituye uno de los principales dispositivos de seguridad y salvamento a bordo de todas las embarcaciones que desarrollan actividades marítimas, elemento fundamental para salvaguardar la vida humana en el mar y el cual debe estar equipado conforme lo establece la Organización Mundial de la Salud.

Todas las naves y artefactos navales, deben estar debidamente equipadas y aprovisionadas de acuerdo con la actividad marítima que desarrollará.

También se considera importante señalar que es responsabilidad del jefe de gobierno de una nave tener su radio de comunicaciones, mantenerlo todo el tiempo operativo y en funcionamiento, este equipo es fundamental para garantizar la seguridad de la vida humana en el mar frente a cualquier eventualidad, ya que ciertamente se trata de un equipamiento especial y esencial para el ejercicio de una actividad peligrosa como lo es la navegación, ya que ante cualquier eventualidad su uso haría la diferencia.

Por otro lado, y teniendo en cuenta que se encontraron motores diferentes a los que figuran en el certificado de matrícula se debe señalar que de conformidad con el artículo 5 numeral 7 del Decreto Ley 2324 de 1984, es función de la Autoridad Marítima autorizar y controlar la construcción, reparación, alteración, mantenimiento de naves y artefactos navales.

El artículo 2.4.3.1.2 del Decreto del Decreto 1070 del 26 de mayo de 2015, "Por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Defensa", establece que para las modificaciones que afectan los materiales utilizados en la estructura, las especificaciones del casco, el número y localización de cubierta, la maquinaria en general, los equipos de navegación, carga salvamento y contra incendio y los sistemas de gobierno principal y auxiliar, se debe obtener previamente la autorización de la Dirección General Marítima.



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza por el código QR y el código de barras. Identificador: IE+vc zczj hyRE 8IMF GK+n fj08 F8S=

El artículo 2.4.3.1.5 del Decreto arriba citado prescribe que toda modificación o alteración que se vaya a efectuar a una nave o artefacto naval colombiano deberá ser previamente autorizado por la Autoridad Marítima a solicitud del armador, indicando las causas que motivaron la alteración.

El artículo 106 del Decreto Ley 2324 de 1984, establece que la Autoridad Marítima ejerce en jurisdicción colombiana la vigencia técnica sobre construcción, modificación o reparación de naves o artefactos navales.

La nave CEAZY acuerdo certificado de matrícula es una nave catalogada como lancha de recreo o deportiva habilitada para navegar en aguas no protegidas y conforme la resolución número 0575-2019 MD-DIMAR-SUBMERC-AREM de fecha 09 de julio de 2019, compilada en el Reglamento Marítimo- REMAC 4 "Actividades Marítimas" este tipo de naves deben contar con equipo de comunicaciones, chalecos salvavidas, extintores, botiquín y bichero; con respecto a los chalecos salvavidas señala la norma que se debe tener en número suficiente para el 100% del personal a bordo, incluyendo tallas cantidad y tamaño de chalecos suficientes para niños y deben estar marcados con el nombre y matrícula de la nave y en cuanto a los extintores expresa que debe llevar un extinguidor multipropósito de diez (10) libras o dos de cinco (5) libras cada uno.

Así las cosas, se tiene que para el día 03 de noviembre de 2019 la nave CEAZY no contaba con el **EQUIPAMIENTO MÍNIMO DE SEGURIDAD** requerido, contraviniendo lo establecido en la norma antes mencionada.

El Código de Comercio en el artículo 1495 define al capitán como el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave.

En consonancia con lo anterior, el Decreto 1070 de 2015, en el artículo 2.4.1.1.2.36, dispone que el capitán: "*Es, en todo momento y circunstancia, responsable directo por la seguridad de la nave, su carga y las personas a bordo. (...)*" (Cursiva fuera de texto).

De las normas previamente citadas, este despacho encuentra que el capitán de la motonave CEAZY, matrícula CP-01-3065, como jefe superior encargado de la nave, responsable de la seguridad de la nave y de las personas a bordo, está en la obligación de tomar todas las medidas de seguridad necesarias, con el objetivo de poder realizar una navegación segura, sin que se ponga en riesgo la seguridad de la vida humana en el mar y de la misma nave.

El capitán de la nave CEAZY no tomó las precauciones y prevenciones necesarias para evitar que se produjera el abordaje incumpliendo con la obligación de garantizar la seguridad de la nave y las personas a bordo.

Por otro lado, el Código de Comercio en el artículo 1501, numeral 10 literal "e" establece como función y obligación del capitán de la nave:

"Sentar por los hechos que adelante se enuncian, cuando ocurran dentro de la navegación, el acta de protesta en el libro de navegación o bitácora y presentar copia de ella a la autoridad competente del primer puerto de arribo, dentro de las doce horas siguientes a la llegada de la nave;

(...)

e) Abordaje, “, (Cursiva y subrayado fuera del texto)

Está debidamente probado que el capitán de la nave CEAZY no presentó protesta ante esta Capitanía de Puerto por los hechos que dieron lugar a la ocurrencia del siniestro marítimo.

Las anteriores conductas constituyen una clara y flagrante violación a las normas que regulan la actividad marítima y de marina mercante colombiana.

La responsabilidad jurídica no surge de una imputación arbitraria sino del incumplimiento intencional o imprudencial de las normas jurídicas, porque éstas imponen deberes de conducta, generalmente puede atribuirse la responsabilidad jurídica a todo sujeto de derecho, tanto a las personas naturales como jurídicas, basta que el sujeto de derecho incumpla un deber de conducta señalado en el ordenamiento jurídico.

En cuanto a la responsabilidad del armador de la motonave CEAZY, matrícula CP-01-3065, en principio se tiene que la responsabilidad de éste no surge por estar o no presente en el momento de la ocurrencia de los hechos, sino que le surge de la misma ley, como solidario responsable de las conductas desarrolladas por el capitán de la motonave.

El Código de Comercio en el artículo 1473 del define al armador como aquella 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, quien figure en la respectiva matrícula como propietario de una nave se reputará armador, salvo prueba en contrario.

La normatividad legal vigente contempla dentro de las atribuciones del armador la de impartir al capitán las instrucciones necesarias para el gobierno de la nave y para su administración durante el viaje y responder civilmente por las culpas del capitán, del práctico o de la tripulación.

De acuerdo con lo estipulado en los artículos 1478, numeral 2 y artículo 1479 del Código de Comercio el armador responde por las culpas que comete el capitán de la nave, mientras se desempeñe como jefe de gobierno, inclusive en aquellos casos en que haya sido extraño a su designación, la multa será impuesta de manera solidaria.

La solidaridad es una modalidad de las obligaciones, caracterizada por la existencia de sujetos múltiples que pueden exigir o deben cumplir la prestación en su integridad, sea por haberlo convenido así o porque la ley lo imponga.

La responsabilidad jurídica no surge de una imputación arbitraria sino del incumplimiento intencional o imprudencial de las normas jurídicas, porque éstas imponen deberes de conducta, generalmente puede atribuirse la responsabilidad jurídica a todo sujeto de derecho, tanto a las personas naturales como jurídicas, basta que el sujeto de derecho incumpla un deber de conducta señalado en el ordenamiento jurídico.

Para efectos de determinar la sanción a imponer como consecuencia de las conductas descritas anteriormente, se debe atender lo dispuesto en el Decreto Ley 2324 de 1984, en el Título V, el cual establece lo relacionado con las sanciones y multas sobrevinientes de cualquier infracción o intento de contravención a las normas del citado decreto.



Identificador: IE+c zcZj hyRE 8IMf GK+n /J08 H8s=
Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico depende de la validez de este documento electrónico.



Identificador: IE+c zczj IyRE 8lMf GK+n /j08 H8s=

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza por el código QR y el código de barras.

Por su parte el artículo 80, literal d, ibídem, establece que las multas podrán ser desde un (01) salario mínimo hasta cien (100) salarios mínimos, si se trata de personas naturales y, de cinco (5) salarios mínimos hasta mil (1.000) salarios mínimos si se trata de personas jurídicas.

Para efectos de determinar el monto de la sanción a imponer al capitán de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, se tendrá en cuenta que es la primera vez que el infractor comete este tipo de infracciones en aguas jurisdiccionales colombianas, razón por la cual no cuenta con antecedentes por este tipo de conductas u otras, lo que constituye una causal de atenuación, que debe ser atendida a la hora de aplicar la sanción.

En mérito de lo anterior, el Capitán de Puerto de Buenaventura en uso de sus facultades y en especial las que confiere el Decreto Ley 2324 de 1984, artículo 5, numeral 27.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO:

Declarar responsable por el siniestro marítimo de abordaje de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065 y la embarcación sin nombre, acaecido el día 03 de noviembre de 2019, el cual tuvo como consecuencia la muerte de Jhon Fredy Montoya Pulgarín y su hijo Jhon Steven Montoya Correa, al señor INOCENCIO VIVEROS VALENCIA, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.487.600, en calidad de capitán de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, quien deberá responder solidariamente por el pago de los daños ocasionados con el siniestro, con el propietario de la motonave, señor Flavio Martínez, identificado con la cédula de ciudadanía No. 14.444.497, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO:

Declarar solidariamente responsable por el siniestro marítimo de abordaje presentado entre las naves CREAZY, matrícula CP-01-3065 y la embarcación sin nombre, acaecido el día 03 de noviembre de 2019, al señor Flavio Martínez, identificado con cédula de ciudadanía No. 14.444.497, en calidad de armador de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, por la culpa del capitán, de conformidad con lo establecido en el Código de Comercio, artículo 1478, numeral 2 y artículo 1479.

ARTÍCULO TERCERO:

Abstenerse de pronunciarse con respecto el Avalúo de los daños ocasionados por el Siniestro Marítimo – Abordaje de la motonave CREAZY, matrícula CP-01-3065 y la embarcación sin nombre, acaecido el día 03 de noviembre de 2019, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa del presente fallo.



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico depende de la validez de este documento electrónico. Identificador: IE+c zcZj hyRE 8IMt GK+n /JOB H8s=

ARTÍCULO CUARTO:

Declarar responsable de incurrir en violación a las normas de marina mercante colombiana, al señor INOCENCIO VIVEROS VALENCIA, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.487.600, en calidad de capitán de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, por contravenir lo dispuesto en el Código de Comercio, artículo 1501, numeral 10; artículo 1 de la resolución número 0575-2019 MD-DIMAR-SUBMERC-AREM de fecha 09 de julio de 2019, compilada en el Reglamento Marítimo Colombiano - REMAC 4 "Actividades Marítimas" y el Decreto 1070 de 2015, artículo 2.4.1.1.2.36, de acuerdo con la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO QUINTO:

Imponer a título de sanción al señor INOCENCIO VIVEROS VALENCIA, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.487.600, en calidad de capitán de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, multa de Cinco (5.00) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2021, suma que asciende a Cuatro Millones Quinientos Cuarenta y Dos Mil Seiscientos Treinta pesos moneda legal (\$4.542.630), equivalentes a 125,113 Unidades de Valor Tributario (UVT) vigentes para el año 202, pagaderos en forma solidaria con el señor Flavio Martínez, identificado con cédula de ciudadanía No. 14.444.497, propietario de la citada motonave, multa que deberá ser consignada en la cuenta corriente No. 268-84007-1, del Banco de Occidente, código de recaudo 022234, a nombre de la Dirección General Marítima – DIMAR, con Nit. 830.027.904-1, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente proveído.

ARTÍCULO SEXTO:

No condenar en costas, ni en agencias en derecho.

ARTÍCULO SÉPTIMO:

Notificar del contenido del presente fallo a los señores Inocencio Viveros Valencia, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.487.600, en calidad de capitán de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, Flavio Martínez, identificado con cédula de ciudadanía No. 14.444.497, en calidad de propietario de la nave CREAZY, matrícula CP-01-3065, señor José Hernán Tapasco, identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.508.584, operador de la nave sin nombre y sin matrícula, señora Sandra Milena Correa Henao, identificada con cédula de ciudadanía No. 42.124.717 de Pereira, abogado Edgar de Jesús Salgado Romero, identificado con cédula de ciudadanía No. 8.370.803, apoderado de la señora Sandra Milena Correa Henao, identificada con cédula de ciudadanía No. 42.124.717 de Pereira, abogado Carlos Alberto Calderón Cuellar, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.602.934, apoderado del señor Inocencio Viveros Valencia y Rafael



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento electrónico se garantiza por el código QR y el código de barras.
Identificador: IE+czZjhyRE 8lMl GK+n /J08 HBs=

Madrid Becerril, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.487.600, dentro de los tres (03) días siguientes al envío de la citación o subsidiariamente por edicto que se fijará por el término de cinco (05) días hábiles, de conformidad con lo establecido en el Decreto Ley 2324 de 1984, artículo 46.

ARTÍCULO SÉPTIMO :

Contra el presente fallo proceden los recursos ordinarios de reposición y apelación, los cuales deben interponerse en la diligencia de notificación personal o, dentro de los cinco (5) días siguientes a ella o a la desfijación del edicto, según el caso, de conformidad con lo establecido en el Decreto Ley 2324 de 1984, artículo 54.

Notifíquese y cúmplase,

Capitán de Fragata **JAVIER ENRIQUE GÓMEZ TORRES**
Capitán de Puerto de Buenaventura