

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C.,

19 DIC 2017

Referencia: 19012014002
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo - Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión del 12 de mayo de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Coveñas, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LA POLA" de bandera de colombiana, ocurrido el 9 de enero de 2014, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El Capitán de Puerto de Coveñas tuvo conocimiento de la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LA POLA", razón por la cual el día 14 de enero de 2014 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 Coveñas el día 24 de marzo de 2015 profirió decisión de primera instancia, a través de la cual declaró la responsabilidad civil del señor AIDER JOSE ORTIZ MELENDEZ, en condición de Capitán de la motonave "LA POLA". Asimismo, lo declaro administrativamente responsable por incurrir en violación a normas de Marina Mercante, e impuso a título de sanción multa de tres (03) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a la suma de UN MILLON OCHOCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL pesos m/cte. (\$ 1.848.000.00), pagaderos en forma solidaria con los señores WILLINGTON ORTIZ MELENDEZ y JORGE URIEL JIMENEZ TOBON, en condición de propietario y tripulante respectivamente.
3. Al no interponerse recurso de apelación contra de la citada decisión dentro del término establecido, el Capitán de Puerto de Coveñas 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

10

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

No se realizó informe pericial dentro del presente asunto, sin embargo, de la revisión de las pruebas obrantes en el expediente se evidencia que los hechos ocurrieron con ocasión al exceso de personas que se encontraban a bordo de la motonave "LA POLA".

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Conforme a lo anteriormente descrito, este Despacho encuentra procedente referirse a ciertos aspectos sustanciales y procesales que dieron mérito al Capitán de Puerto de Coveñas 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 Coveñas, se realizaron en los tiempos y términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984.

1. Ahora bien, se estima pertinente realizar las siguientes aclaraciones:

Del material probatorio, se comprueba la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LA POLA" de bandera colombiana, ocurrido el 9 de enero de 2014, (Art. 26 Decreto Ley 2324 de 1984).

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

Inicialmente el Despacho procederá a pronunciarse sobre el auto por el cual se resolvió recurso de reposición presentado en contra del fallo de fecha 12 de mayo de 2015 emitido en primera instancia, el cual fue presentado por el señor AIDER JOSE ORTIZ MELENDEZ, en condición de Capitán de la motonave "LA POLA".

Por lo cual es pertinente citar lo dispuesto en el artículo 73 del Código General del Proceso el cual dispone lo relacionado con el derecho de postulación de la siguiente manera:

"Derecho de postulación. Las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado legalmente autorizado, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa." (Cursiva fuera de texto)

Conforme a lo anterior, toda persona que quiera comparecer a un proceso jurisdiccional deberá realizarlo por conducto de abogado titulado que lo represente dentro del proceso.

104

Por lo tanto, al ser consideradas las investigaciones por siniestros marítimos auténticos procedimientos jurisdiccionales, en la estricta aplicación del citado artículo del Código General del Proceso, el señor AIDER ORTIZ MELENDEZ debía interponer el recurso de reposición bajo la debida representación de un abogado titulado.

Razón por la cual el Despacho procederá a dejar sin valor ni efecto el auto de fecha 24 de junio de 2015 por el cual se resolvió recurso de reposición modificando el artículo tercero del fallo de fecha 12 de mayo de 2015 emitido en primera instancia.

Una vez señalado lo anterior, es pertinente realizar el análisis de la responsabilidad en la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LA POLA" de bandera colombiana, conforme las pruebas obrantes en el expediente, así:

Declaración del señor JORGE URIEL JIMENEZ, en condición de proel de la motonave "LA POLA" en la cual manifestó lo siguiente con relación a los hechos:

"Zarpamos de la playa el mar estaba un poco picado íbamos 13 personas a bordo las robustas estuvieron adelante cosa que no debería de ser y el capitán debería saberlo, una de ellas se asomó en la proa, lo el cual hizo más pesada está ahí fue cuando la ola nos cobijó y entro a la nave y empezó a hundirse con la segunda ola yo di la alerta de abandonar la nave cosa que no acataron inmediatamente. Cuando la ola entró quedo más pesada la nave y ahí cuando empezamos a hundirnos." (Cursiva fuera de texto)

De acuerdo a la declaración transcrita anteriormente, se puede concluir que en efecto el siniestro marítimo a que tuvo lugar fue el naufragio de la motonave "LA POLA" y que ésta se presentó en la ejecución de una actividad peligrosa como lo es la navegación marítima.

De la misma manera es pertinente, recordar 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 realización del riesgo creado por la administración 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 creado la inseguridad de los asociados, de la cual solo le es posible exonerarse por la intervención de los siguientes eventos:

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

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

Antes de continuar con el desarrollo de la investigación, cabe señalar que dicho siniestro fue declarado en fallo de primera instancia como hundimiento, por ello se hace necesario que el Despacho especifique que se trata del siniestro marítimo de naufragio, tal como está consagrado en el Código de Investigación de Siniestros Marítimos y en el Decreto Ley 2324 de 1984. Por lo tanto, la expresión hundimiento fue utilizada incorrectamente ya que no está catalogada como un tipo siniestro marítimo, y por ende no está contemplado en la normatividad, más sin embargo es utilizada como sinónimo en la definición de naufragio, por lo que hay lugar a precisar este aspecto en la parte resolutive de la presente decisión.

Ahora bien, habría que señalar que el día 31 de diciembre del 2013 fue expedido zarpe a la motonave "LA POLA" en el cual figuraba el señor AIDER JOSÉ ORTIZ MELENDEZ como Capitán, sin embargo en audiencia celebrada el día 23 de enero de 2014 en declaración manifestó el señor ORTÍZ que no se encontraba a bordo de la embarcación para el día de los hechos por problemas médicos, por lo tanto indicó lo siguiente:

"(...) no amanecí bien, en esos días me estaban dando unos cólicos que me mandaban para el baño a cada ratico."

No obstante, habría que señalar que el contenido del artículo 42 del Decreto 1597 de 1988 "Por el cual se reglamenta la Ley 35 de 1981 y parcialmente el Decreto Ley 2324 de 1984", en relación a las funciones y obligaciones del Capitán dispone lo siguiente:

"Mientras se encuentre en desempeño de su cargo, debe considerarse en servicio permanente, sin limitación alguna."

En consecuencia de lo anterior, al reconocerse como Capitán de la motonave "LA POLA" al señor AIDER JOSÉ ORTIZ MELENDEZ en el documento de zarpe como tal, debía ser quien comandara la motonave en su navegación hacia la ruta autorizada en el documento en cuestión, a menos de que informara a la Capitanía de Puerto con respecto a las razones por las cuales no se podía desempeñar como Capitán de la nave para el día de los hechos, lo cual no ocurrió, y fue afirmado en su declaración dentro de la audiencia celebrada con ocasión a la presente investigación.

De otro lado, con el fin de dar con las causas que ocasionó la consumación del presente siniestro habría que indicar como primera medida que en la matrícula de la motonave "LA POLA" consta que cuenta con una capacidad máxima a bordo de dos tripulantes y ocho pasajeros para un total de diez personas.

No obstante, dentro de la declaración del señor JORGE URIEL JIMENEZ, quien se encontraba a bordo de la nave como tripulante de la misma para el día de los hechos, al realizar el relato de lo ocurrido señaló que se encontraban a bordo trece personas y de la misma forma que la acomodación de las personas fue la que incidió de manera directa en el naufragio de la nave.

Por lo tanto se citara lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 1501 del Código de Comercio, el cual señala lo correspondiente a las funciones y obligaciones del Capitán, así: "Estar al tanto del cargue, estiba y estabilidad de la nave".

El citado artículo tiene una profunda relevancia por cuanto tiene como finalidad lograr el transporte de las personas o de carga en una nave de manera segura y eficiente hasta el destino correspondiente, por lo tanto una motonave que se encuentre autorizada y catalogada para el servicio de transporte de pasajeros, el Capitán como figura máxima de autoridad de la nave garante y responsable por todo lo que ocurra a bordo, debe de tener en cuenta la acomodación de los pasajeros a bordo de la nave para la preservación de la aventura marítima garantizando en todo momento la seguridad a lo largo de la misma.

Sumado a lo anterior, es importante mencionar que para preservar la navegación se debe respetar siempre lo establecido en los certificados de matrícula dado que en ellas se encuentra todo lo concerniente a las características y capacidades con los que cuenta cada nave, de manera que si se embarca una cantidad superior de pasajeros o tripulantes a bordo de una nave, aumenta la probabilidad de ocurrencia de siniestros como el que se encuentra bajo examen.

Así las cosas, se puede concluir el que siniestro marítimo de naufragio del radicó en el exceso de pasajeros que se encontraban a bordo de la nave, superando las capacidades carga que podía soportar la nave para navegar, razón por la cual encuentra el Despacho responsable al señor AIDER JOSE ORTIZ MELENDEZ en su condición de Capitán que ostentaba para el día de los hechos, respaldando de esta manera lo dispuesto en el fallo emitido en primera instancia por el Capitán de Puerto de Coveñas.

3. Ahora bien, es claro que el fallador de primera instancia no realizó el avalúo de los daños que sufrió la nave como consecuencia de la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LA POLA" de bandera colombiana, hecho que en los términos del artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984 debe contemplarse en la decisión.

No obstante, atendiendo que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar, practicar, pruebas y citar a las partes, por cuanto se debe emitir una decisión de plano, este Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

4. Finalmente, en lo relacionado con presuntas violaciones a las normas de Marina Mercante por parte del Capitán de la motonave "LA POLA" se evidencia la transgresión del Código 68 de la Resolución 0386 del 2012 "*Por la cual se expide la codificación de las infracciones o violaciones a normas de Marina Mercante para naves menores de veinticinco (25) toneladas de registro neto, en jurisdicción de las Capitanías de Puerto Marítimas*", el cual dispone: *Transportar pasajeros excediendo la capacidad autorizada en la matrícula*, razón por la cual el Despacho encuentra responsable al Capitán de la nave por Violación a las Normas de Marina Mercante y respaldará lo dispuesto en el fallo de primera instancia.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR el artículo primero de la decisión del 12 de mayo de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Coveñas, con fundamento en la parte considerativa del presente proveído, el cual quedará así:

"DECLARAR civilmente responsable por la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "LA POLA" matrícula CP-09-1007-T, al señor AIDER JOSE ORTIZ MELENDEZ,

identificado con la cédula de ciudadanía No. 92.231.527 de Tolú, en su condición de Capitán de la citada nave, con fundamento en lo expuesto en la parte motiva del presente proveído."

ARTÍCULO 2°.- CONFIRMAR los artículos restantes de la decisión del 12 de mayo de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Coveñas, con fundamento en la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO 3°.-NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Coveñas el contenido de la presente decisión al señor AIDER JOSE ORTIZ MELENDEZ, en calidad de Capitán de la motonave "LA POLA" 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 Coveñas, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 5°.- Una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, el Capitán de Puerto de Coveñas 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.

13 DIC 2017



Vicealmirante **PAULO GUEVARA RODRÍGUEZ**
Director General Marítimo