



## CONSEJO DE ESTADO

### SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

#### SECCIÓN TERCERA

#### SUBSECCIÓN A

**Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**Radicación número: 88001-23-33-000-2015-00003-01**

**Actor: CINTHYA SALINAS CASTRO Y OTROS**

**Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA**

**Referencia: MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO**

*Temas: ACCIÓN DE GRUPO / FALLA DEL SERVICIO POR OMISIÓN- necesidad de verificar contenido obligatorio a cargo del Estado y su determinación en la producción del daño. CONTROL DE TRÁFICO MARÍTIMO. Los buques de bandera colombiana tienen la obligación de instalar y mantener en funcionamiento, de forma permanente, el dispositivo de posicionamiento y seguimiento de ruta por satélite.*

La Sala decide los recursos de apelación interpuestos por la parte actora y por la parte demandada contra la sentencia de 3 de agosto de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante la cual se accedió parcialmente a las súplicas de la demanda.

#### I. SÍNTESIS DEL CASO

Se atribuye a la demandada una falla del servicio, por omisión, lo cual impidió el rescate de los tripulantes de una embarcación que naufragó cuando se desplazaba desde la isla de San Andrés hacia la de Providencia.

#### II. ANTECEDENTES

##### 1. La demanda

El 19 de diciembre de 2013 (fls. 1-19 c. n.º 1), los señores Lesma Elena Thyme Smith, Rigel Kent Nelson Thyme, Roberto Nelson James, Leonardo Nelson James, Hemblis Nelson James, Claudia Adela Nelson James, Leonardo Nelson James,



Ivon Adela Nelson Manuel, Grace Kelly Williams, Silvia Lever Jay, Reggidy Cherry Ann Manuel Jay, Aida Lucrecia Whitaker Martin, Reggidy Ann Hawkins Whitaker, Delia Lucila Hawkins Whitaker, Melendes Francisco Whitaker Martin, Lucila Verónica Whitaker Martin, Elona O'Neill, Emerson Bowie Mitchell, Urbano Bowie Mitchell, Carmen Bowie Mitchell, Alvis Antonio Bowie Mitchell, Magnolia Bowie Mitchell, Casilda Cleotilde Bowie Mitchell, Jorley Orseda Bowie Mitchell, Diana Irizari Bent Steele, Liantis Margarita Venner de Forbes, Aristides Rafael Salinas Venner, Leticia Jiménez de la Cruz, Charlenis Salinas Cantillo, Aristides Rafael Salinas Castro, Cinthya Salinas Castro, Soleida Archbold Venner y Lindley Rolin Robinson Bush, por intermedio de apoderado judicial (fls. 1-4 c. n.º 1), interpusieron el medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo en contra de la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Dirección General Marítima, con el fin de que se le declarara patrimonialmente responsable de los perjuicios causados a partir de la muerte del señor Eduardo Meza Caballer y la desaparición de los señores Andye Nelson James, Charles Manuel Whitaker y Robert Bent Davis, como consecuencia del naufragio de la embarcación en la que se transportaban desde la isla de San Andrés hacia la isla de Providencia, el 5 de enero de 2012.

Para el efecto, se elevaron las siguientes pretensiones:

*Primera. Se declare que la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Dirección General Marítima incurrió en causas originarias de perjuicios individuales a los demandantes y a todos y cada uno de los demás integrantes del grupo de personas afectadas con el incidente de la motonave Miss Isabel ocurrido el 5 de enero de 2012 en jurisdicción del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, como consecuencia de la omisión en el ejercicio de su misión, sus funciones y facultades, al no haber actuado oportuna y adecuadamente ante los llamados de auxilio de la motonave Miss Isabel, y la omisión en el control del tráfico marítimo en forma segura al no advertir las capitanías de Puerto de San Andrés y de Providencia en sus sistemas, la situación anómala o por lo menos irregular por la que en forma evidente estaba atravesando la motonave Miss Isabel.*

*Segunda. Como consecuencia de lo anterior, se condene a la parte demandada al pago de la indemnización colectiva que contenga la suma ponderada de las indemnizaciones individuales, las cuales tendrán como factores mínimos lo concerniente a los perjuicios materiales del armador, y morales de todos -que se prueben dentro del proceso- y el daño a la vida de relación.*

*Tercera. Se condene a la demandada al pago de las costas procesales que se generen.*

*Cuarta. Se ordene la liquidación y pago de la suma que determina el numeral 6º del artículo 65 de la Ley 472 de 1998.*

*Quinta. Se ordene, a cargo de la demandada, la publicación de un extracto de la sentencia definitiva en un diario de amplia circulación nacional dentro del mes siguiente a su ejecutoria, con la prevención de que todos los interesados*



*que no hubieren concurrido al proceso se podrán presentar a reclamar el valor de su indemnización, dentro de los veinte (20) días siguientes a la misma.*

*Sexta. Se ordene el envío de copia del fallo definitivo a la Defensoría del Pueblo de conformidad con lo establecido en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998.*

Como fundamentos fácticos se narró, en síntesis, lo siguiente:

El 4 de enero de 2012, la Capitanía de Puerto de San Andrés Isla expidió la autorización de zarpe no. 154305 a la motonave Miss Isabel, identificada con la matrícula MC-07-0175, para un recorrido desde la isla de San Andrés hasta la isla de Providencia, ida y regreso, programado para el 5 de enero de 2012.

La motonave zarpó a las 5:00 horas, en la fecha indicada, con las siguientes personas a bordo: Andy Nelson James (capitán), Charles Manuel Whitaker (marinero), Eduardo Meza Caballero (maquinista), Emerson Bowie Mitchell, Aristides Rafael Salinas Venner, Robert Bent Davis y Juan Livingston (pasajeros). Su arribo a la isla de Providencia se estimaba a las 15:00 horas del mismo día. Aproximadamente a las 17:20 horas, los señores Giselle Robinson Archbold y Johan Mattos informaron a la Capitanía de Puerto de San Andrés Isla que la embarcación Miss Isabel no había llegado a su destino; en dicho lugar, uno de los funcionarios mencionó que había oído sobre *“una embarcación o lancha que estaba botando humo sin confirmar de qué motonave se trataba, siendo su deber legal”*. El capitán de puerto de San Andrés Isla advirtió que la última posición de la motonave se había registrado a las 8:35 horas y realizó un llamado al guardacostas de la Armada Nacional, en el cual confirmó que la nave no tenía personas a bordo, sacaba humo y no era posible acercarse a ella.

Uno de los sobrevivientes del naufragio, el señor Aristides Rafael Salinas Venner, en declaración rendida ante la Capitanía de Puerto de San Andrés Isla, manifestó que el capitán de la embarcación realizó dos llamados de auxilio mediante radio, aproximadamente a las 8:30 de la mañana. Posteriormente, se entregaron chalecos salvavidas a los ocupantes, luego la motonave explotó. El grupo de personas permaneció junto hasta las 14:00 horas; sin embargo, los señores Aristides Rafael Salinas Venner y Emerson Bowie Mitchell decidieron nadar hasta la isla en búsqueda de ayuda. El señor Emerson Bowie Mitchell llegó a la isla a las 17:30 horas, seguido del señor Aristides Rafael Salinas Venner quien arribó a las 18:30 horas. El señor Eduardo Meza Caballero falleció en cuanto llegó a la isla.

Uno de los requisitos para que se expida autorización de zarpe a una motonave es la tenencia de una *“aparato electrónico satelital denominado Vessel Monitoring*



*System, o V.M.S., por sus siglas en inglés*”. La embarcación Miss Isabel efectuó la última transmisión a las 8:25 horas, como aparece en el expediente de la investigación del siniestro, adelantada por la Capitanía de Puerto de San Andrés Isla.

## 2. Trámite en primera instancia

2.1. Mediante auto de 4 de febrero de 2014, el Juzgado Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina admitió la demanda (fls. 234-236 c. n.º 1). Las notificaciones se efectuaron en debida forma (fls. 243-245 c. n.º 1).

En proveído de 17 de septiembre de 2014, se adicionó el auto admisorio, en el sentido de tener como integrantes del grupo demandante a los señores Ivon Adela Nelson Manuel, Aida Lucrecia Whitaker Martin, Delia Cecilia Hawkins Whitaker, Reggidly Ann Hawkins Whitaker y Lindley Rollin Robinson Bush, quienes fueron omitidos en el proveído adicionado. En la misma decisión, fueron excluidos del grupo los señores Aristides Salinas Venner, Leticia Jiménez de la Cruz, Liantis Margarita Venner Forbes, Aristides Rafael Salinas Castro, Cinthya Salinas Castro, Charlenys Salinas Cantillo, Solaida Archbold Venner y Emerson Bowie Mitchell, en consideración a la solicitud que elevaron en ese sentido (fls. 271-272 y 289-290 c. n.º 1).

2.2. Dentro de la oportunidad legal para contestar la demanda, la **Nación-Ministerio de Defensa Nacional** se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Propuso las excepciones de indebida representación de la Dirección General Marítima, haberse notificado la admisión de la demanda a persona distinta de la que fue demandada y falta de legitimación en la causa por pasiva de la Dirección General Marítima, bajo el argumento de que en la demanda se hizo alusión únicamente a la Dirección General Marítima, la cual no tiene personalidad jurídica, y no al Ministerio de Defensa, por lo que no debió ser notificada esa última entidad.

Agregó que no existe nexo causal entre el incendio de la embarcación y la actuación de la Dirección General Marítima.

Mencionó que no existe reporte ni prueba de los llamados de auxilio efectuados por el capitán de la motonave, ni se recibió información de los armadores, agencias marítimas, empresas de transporte marítimos o la Policía Nacional, lo cual no contradice las versiones de los sobrevivientes. Indicó que el armador no hizo seguimiento a su embarcación, tampoco escuchó los llamados de auxilio pese a



tener equipo de radiofrecuencia y comunicó la anomalía a la Capitanía de Puerto respectiva, de forma tardía.

Señaló, además, que los señores Emerson Bowie Mitchell, Aristides Rafael Salinas, Eduardo Meza Caballero, Juan Livingston y Robert Kent no fueron reportados como pasajeros por parte del armador, por lo que no debían estar a bordo de la nave. Por esa razón, fue sancionado el señor Lindley Rollin Robinson Bush, quien actuaba como Armador de la aeronave, en la investigación jurisdiccional por siniestro marítimo de incendio no. 17012012001 de 28 de febrero de 2014, en primera instancia, adelantado por el Puerto de Capitanía de San Andrés Isla.

Informó que la Capitanía de Puerto de San Andrés es una autoridad administrativa, la cual coordinó de forma voluntaria y gratuita la salida de 4 lanchas para la búsqueda de los náufragos; sin embargo, por las condiciones adversas, sólo fue posible efectuar labores de búsqueda durante dos horas. La Capitanía participó en las actividades que realizó el Comité Regional de Prevención y Atención de Desastres el día de los hechos y al siguiente día; adicionalmente, dispuso otra motonave para apoyar en la búsqueda, el 6 de enero de 2012. Finalmente, la Capitanía de Puerto de San Andrés Isla solicitó al Centro de investigaciones Oceanográficas e Hidrográficas del Caribe, perteneciente a la Dirección General Marítima, efectuar la modelación oceanográfica de corrientes y vientos para estimar un área de búsqueda de la motonave, sin que se hubiera logrado obtener su ubicación.

Adujo que la Motonave Miss Isabel tenía a bordo el sistema de comunicación VMS y registró, el día de los hechos, 41 eventos de reporte básico de posición sin novedad, identificados en el sistema con el mensaje “no contiene evento”, con periodicidad normal. No se reportaron problemas con el equipo, ni alarmas de pánico. Añadió que la empresa Ultra S.A. se encarga del monitoreo del sistema VMS en algunas naves colombianas y de retransmitir la información a la estación de la Dirección General Marítima, por lo que se le solicitó informe y, en respuesta, dicha sociedad manifestó que la explosión de la motonave afectó el equipo de comunicación, de modo que al no existir emisión de señal, no se retransmitió información al sistema; además, tampoco se reportó aviso de alarma, que hubiera sido activado manualmente por el capitán o la tripulación mediante el botón de pánico, o no fue reportado por fallas técnicas.

Manifestó que el propietario y armador de la aeronave debía tener constante comunicación con la aeronave e informar cualquier novedad a la autoridad marítima; no obstante, ello no sucedió y, en cambio, se determinó que la persona



que aparentemente se encontraba atenta a la nave era un tercero que no se encontraba en el país cuando sucedieron los hechos.

De otra parte, mencionó que el capitán de la nave tenía a cargo el control de la actividad de navegación y era el encargado de tomar las decisiones respectivas, en materia de seguridad y navegabilidad, incluidas las medidas para conjurar el incendio, por lo que dicha responsabilidad no podría ser trasladada a la autoridad marítima, la cual realiza control, principalmente, en los momentos de zarpe y arribo a puerto.

Adujo que, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto Ley 2324 de 1984, la autoridad marítima ejerce funciones jurisdiccionales en las investigaciones por siniestros marítimos y, en el caso concreto, se emitió fallo de primera instancia el 28 de febrero de 2014, en el que se exoneró de responsabilidad al capitán de la nave; además, se indicó que la embarcación se encontraba apta para navegar, tenía certificado de inspección vigente y no era posible prever el incendio que ocurrió, porque no se había presentado un daño previo o complicación en el zarpe. Con base en lo anterior, se afirmó que la situación presentada fue imprevisible e irresistible, que constituyó un caso fortuito o fuerza mayor; no obstante haberse presentado conductas reprochables como el cambio de tripulación, la falta de certificado de idoneidad en el desarrollo de actividades marítimas y la prestación de un servicio diferente al autorizado por la autoridad marítima nacional. Aclaró, en todo caso, que la investigación sólo tuvo en cuenta lo acontecido con anterioridad al incendio, pero no se estudiaron las acciones posteriores desplegadas por el capitán, por ejemplo, el llamado de auxilio que debió hacer.

Propuso las causales de exculpación de hecho de un tercero, por la responsabilidad del armador de la nave, quien debió controlar y vigilar el trayecto de navegación e informar oportunamente la novedad, y hecho exclusivo de la víctima, por cuanto el capitán transportó a pasajeros no reportados y no pudo utilizar *“los medios de salvamento con los cuales contaba la embarcación debido a la utilización de dichos medios como bodega”*, culpa que se traslada al armador (fls. 250-270 c. n.º 1).

**2.2.** Mediante auto de 7 de noviembre de 2014, se señaló fecha para llevar a cabo audiencia inicial (fl. 297 c. n.º 1); no obstante, en proveído de 2 de diciembre de 2014 se advirtió la falta de competencia del juzgado para adelantar el litigio, por lo que se dispuso la remisión del expediente al Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (fls. 300-301 c. n.º 1). En decisión de 10 de marzo de 2015, el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina avocó



el conocimiento del asunto y citó a las partes a audiencia inicial, fecha que fue posteriormente modificada por solicitud de la parte demandada (fl. 314 c. n.º 1).

**2.3.** El 28 de abril de 2015 se llevó a cabo la audiencia inicial, durante la cual se aceptó el llamamiento en garantía al señor Lindley Rollin Robinson<sup>1</sup>, propietario y armador de la motonave siniestrada, solicitado por la parte demandada, y se declaró impróspera la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, propuesta por el Ministerio de Defensa. El 20 de mayo de 2015 se reanudó la audiencia inicial y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes (fls. 333-337 y 342-346 c. n.º 1).

**2.4.** El 14 de julio de 2015 se celebró audiencia de pruebas (fls. 369-374 c. n.º 1).

**2.5.** En auto de 29 de octubre de 2015 se corrió traslado para alegar de conclusión (fl. 502 c. n.º 1).

**La parte actora** reiteró los argumentos expuestos en el libelo introductorio y recalcó que la omisión de socorro es la generadora del daño y tiene *“relación de causalidad con la desaparición de las personas cuyos familiares aquí demandan. Se constituye en el nexo causal con el daño, por una falla en el servicio”*. Mencionó que, de conformidad con el numeral 5º del artículo 5º del Decreto 2324 de 2984, la Dirección General Marítima dirige y controla las actividades relacionadas con la seguridad de la vida humana en el mar, la búsqueda y salvamento marítimos; sin embargo, en el asunto que se analiza, no acudió tempranamente para auxiliar a las víctimas. Por último, señaló que la investigación del siniestro, adelantada por la Capitanía de Puerto de San Andrés Isla, contiene conclusiones parcializadas (fls. 511-516 c. n.º 1).

**La Nación-Ministerio de Defensa Nacional** manifestó que la entidad no incurrió en omisión, por cuanto actuó de forma diligente una vez conoció la emergencia. Adujo que se configuraron las causales eximentes de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima y hecho de un tercero, por cuanto la autorización emitida por la autoridad marítima no fue cumplida, toda vez que se excedieron las cargas autorizadas y se distribuyeron de manera inadecuada en el interior de la embarcación, de modo que no se pudo hacer uso del bote salvavidas; además, no se autorizó el tránsito de pasajeros y una de las personas que conformaba la tripulación no contaba con permiso para navegar. Adicionalmente, en criterio de la entidad, el capitán era el responsable de cumplir las normas y acatar los permisos

---

<sup>1</sup> Previamente, se había dejado sin efecto el proveído que había aceptado el llamamiento en garantía hecho al señor Lindley Rollin Robinson.



otorgados por la Capitanía de Puerto; sin embargo, según versiones recaudadas, se encontraba durmiendo cuando inició el fuego y no activó el sistema de alarma, posiblemente a causa del incendio.

Agregó que las actuaciones del capitán y la tripulación no tienen nexo alguno con la autoridad marítima, por acción, ni fue provocada o es consecuencia del servicio; por el contrario, se presentó una situación imprevisible e irresistible para la demandada, pues el capitán tenía licencia para desarrollar la actividad peligrosa, pero el día de los hechos no estuvo al frente de la operación; el maquinista estaba autorizado, así como un timonel; sin embargo, este último finalmente no embarcó; la motonave contaba con certificado de inspección; empero, durante el trayecto el bote salvavidas fue cargado con mercancía y los extintores no se pudieron utilizar en su totalidad, debido al incendio; finalmente, pese a contar la embarcación con el equipo de comunicación exigido, la entidad demandada no recibió ningún reporte de novedad, por lo que no pudo conocer del siniestro con antelación. Resaltó que, según las pruebas aportadas por la empresa Ultra S.A., la embarcación había sufrido accidentes similares y, aun así, continuó operando *“sin las correcciones y prevenciones necesarias para evitar un nuevo siniestro”*.

Agregó que, de acuerdo con el artículo 1473 del Código de Comercio, el armador es la persona que bajo su cuenta y riesgo percibe las utilidades y soporta todas las responsabilidades que afectan la embarcación. En el caso analizado, la persona que estaba a cargo del seguimiento de la embarcación no era el armador, sino un tercero que no se encontraba en el país.

Concluyó que la Armada Nacional actuó de manera inmediata para intentar rescatar a los naufragos, habiendo logrado, en efecto, rescatar a uno de los tripulantes (fls. 505-510 c. n.º 1).

### **3. Sentencia de primera instancia**

El Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina profirió sentencia de primera instancia, el 3 de agosto de 2016, en la que resolvió lo siguiente:

*Primero. Declárese patrimonialmente responsable a la Nación-Ministerio de Defensa-Dirección General Marítima- Capitanía de Puerto de San Andrés y Providencia, por los daños causados a Lesma Elena Thyme Smith, Rigel Kent Nelson Thyme, Ivon Adela Nelson Manuel, Elona O'Neill, Reggidly Cherry Ann Manuel Jay y Diana Irizari Bent Steel, con ocasión del siniestro de la M/N Miss Isabel, en donde resultaron desaparecidos los señores Andye Nelson James, Charles Manuel Whitaker y Robert Bent Davis, como consecuencia,*



*Segundo. Condénase a la Nación-Ministerio de Defensa-Dirección General Marítima- Capitanía de Puerto de San Andrés y Providencia, a pagar por perjuicios morales, la suma ponderada de seiscientos (600) salarios mínimos legales mensuales vigentes, los cuales se pagarán en la forma y términos señalados en la parte motiva de esta providencia.*

*Parágrafo. La suma a que se refiere el presente numeral será entregada al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia y será administrada por el Defensor del Pueblo.*

*Tercero. Condénase a la Nación-Ministerio de Defensa-Dirección General Marítima- Capitanía de Puerto de San Andrés y Providencia a pagar por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante la suma ponderada de ciento veintiséis millones quinientos noventa y nueve mil ciento cincuenta y un pesos con tres centavos (\$126.599.151,3), discriminados así: para Diana Irizari Bent Steel veintiún millones trescientos veintitrés mil seiscientos sesenta y cuatro pesos (\$21.323.664); para Elona O'Neill diecisiete millones ochenta y seis mil setecientos noventa pesos (\$17.086.790); para Lesma Elna Thume Smith once millones setecientos cincuenta mil ochocientos veintiún pesos con siete centavos (\$11.750.821,7), para Riguel Nelson Thyme un valor total de veintiocho millones novecientos cinco mil doscientos siete pesos con tres centavos (\$28.905.207,3); y para Reggidly Cherry Ann Manuel un valor de treinta y seis millones ciento cuarenta y un mil cuatrocientos setenta y cinco pesos (\$36.141.475), de acuerdo con las liquidaciones y consideraciones efectuadas en la parte motiva de esta providencia.*

*Parágrafo. La suma a que se refiere el presente numeral será entregada al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia y será administrada por el Defensor del Pueblo.*

*Cuarto. Condénase a la Nación-Ministerio de Defensa-Dirección General Marítima- Capitanía de Puerto de San Andrés y Providencia a pagar a quien o quienes, dentro de los veinte días siguientes a la publicación de esta sentencia, demuestren ante el Fondo para la Defensa de Derechos e intereses Colectivos, su parentesco con los señores Andye Nelson James, Charles Manuel Whitaker y Robert Bent Davis, las indemnizaciones que a continuación se relacionan, teniendo en cuenta el grado de consanguinidad se relacionan, teniendo en cuenta el grado de consanguinidad así:*

- Nivel No. 1. Primer grado de consanguinidad o civil y relaciones conyugales: 100 S.M. L.M.V.
- Nivel No. 2. Segundo grado de consanguinidad o civil: 50 S.M.L.M.V.
- Nivel No. 3. Tercer grado de consanguinidad o civil: 35 S.M.L.M.V.
- Nivel No. 4. Cuarto grado de consanguinidad o civil: 25 S.M.L.M.V.

*Quinto. No reconocer perjuicios a favor de los señores Roberto Nelson James, Hemblis Nelson James, Claudia Adela Nelson James, Leonardo Nelson James, Melendes Francisco Whitaker, Lucila Verónica Whitaker, Aida Lucrecia Whitaker Martín, Delia Cecilia Hawkins Whitaker y Reggidly Ann Hawkins Whitaker por no acreditar en debida forma el parentesco alegado.*

*Sexto. No reconocer perjuicios a favor de los señores Urbano Bowie Mitchell, Alvis Antonio Bowie Mitchell, Casilda Cleotilde Bowie Mitchell, Jorley Orsena Bowie Mitchell, Diana Irizari Bent Steele y Lindley Rollin Robinson por no acreditar la existencia de un daño que los lesione.*



*Séptimo. Negar las demás pretensiones.*

*Octavo. Declarar impróspero el llamamiento en garantía hecho al señor Lindley Rollin Robinson Bush, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

*Décimo. Fijense como honorarios en favor del abogado, Dr. José Manuel Gnecco Valencia, el diez por ciento (10%) de la indemnización que obtenga cada uno de los miembros del grupo que no haya sido representado judicialmente.*

Como sustento de la decisión, se indicó, en síntesis, lo siguiente:

Las funciones y competencias de la Dirección General Marítima y de las Capitanías de Puerto se encuentran establecidas en los Decretos 2324 de 1984 y 5057 de 2009; por su parte, las Resoluciones No. 2280 de 2002 y 038 de 2003 disponen la obligación a cargo de los buques de bandera colombiana dedicados al transporte marítimo y a la pesca industrial, de instalar el dispositivo de posicionamiento y seguimiento por satélite con el fin de que la autoridad marítima pueda monitorear la posición de las embarcaciones que navegan en jurisdicción nacional. El código de Comercio, en los artículos 1458, 1473, 1478 y 1481, establece las obligaciones y responsabilidades del armador.

En el caso bajo análisis, se discute la responsabilidad de la entidad demandada por no atender la emergencia o haberla atendido tardíamente, teniendo en cuenta que la motonave siniestrada dejó de transmitir señal desde las horas de la mañana del día del incidente, *“de lo cual podían enterarse oportunamente las Capitanías de Puerto de San Andrés y Providencia, si hubiese hecho el debido control del tráfico marítimo ese día, máxime cuando a través del zarpe de la embarcación, tenían conocimiento de que la M/N Miss Isabel debía llegar a puerto seguro la tarde del 5 de enero de 2012, más o menos a las 3:00 p.m., no obstante, la Capitanía de Puerto de Providencia nunca se preocupó por la suerte de la embarcación y tampoco lo hizo la autoridad marítima de la Isla de San Andrés, quienes omitieron su deber funcional de revisar el monitor para controlar el trayecto de la embarcación (art. 8 Res. 38 de 2003), ya que, de haberlo hecho, eventualmente otra hubiera sido la suerte de sus tripulantes”*.

La autoridad marítima conocía sobre la ruta emprendida por la nave Miss Isabel; así mismo, los testigos presenciales que rindieron declaración en la investigación del siniestro adelantada por la Capitanía de Puerto de San Andrés Islas señalaron que el capitán de la nave reportó la salida de la embarcación; no obstante, la Dirección General Marítima *“tenía en su poder el control del tráfico de la motonave”*, pero no se percató de que la motonave había dejado de transmitir señal y sólo ocho



horas después del siniestro conoció la anomalía, porque un representante del armador puso el aspecto en su conocimiento.

No se configuraron las excepciones de hecho de un tercero y culpa exclusiva de la víctima, pues, según el informe de la empresa Ultra S.A., el sistema de comunicación “VMS no transmite alertas o alarmas cuando se presentan explosiones”; además, aunque el capitán intentó activar la alarma, no existe prueba de que hubiera logrado su objetivo. La presencia irregular de algunos pasajeros tampoco exime la responsabilidad de la demandada, por cuanto la motonave tenía capacidad para transportar 14 personas, más la tripulación.

*“Si la Dirección General Marítima se hubiese percatado oportunamente de la anomalía que se estaba presentando con la motonave (la falta de reporte), hubiese podido actuar con más eficacia en el salvamento de los tripulantes de la embarcación siniestrada, quienes estuvieron a la deriva por varias horas antes de desaparecer en el mar -más de 7- cuyas labores de búsqueda y rescate iniciaron solo hasta la noche del 5 de enero de 2012 y por un corto período de tiempo, teniendo en cuenta las condiciones climáticas esa noche. En este orden de ideas, se considera como ya se mencionó, que en el sub-lite está demostrada la falla del servicio del Ministerio de Defensa-Dirección General Marítima-Capitanía de Puerto de San Andrés-Capitanía de Puerto de Providencia, la cual compromete la responsabilidad de la entidad aquí demandada, comoquiera que es la responsable de controlar el tráfico marítimo y salvaguardar y preservar la vida de las personas”.*

Con base en lo anterior, se reconocieron perjuicios morales a favor de los familiares demandantes de los señores Andye Nelson James, Charles Manuel Whitaker y Robert Bent David, quienes desaparecieron con motivo del accidente de la nave. Se reconocieron, así mismo, perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, pese a no haber sido solicitados ni acreditados, *“teniendo en cuenta el artículo 411, numerales 1º y 2º del Código Civil que establece la obligación de dar alimentos al cónyuge o compañero permanente y a los hijos”.*

No se reconocieron perjuicios a los señores Urbano Bowie Mitchell, Alvis Antonio Bowie Mitchell, Casilda Cleotilde Bowie Mitchell, Jorley Orserna Bowie Mitchell, Diana Irizari Bent Steele y Lindley Rollin Robinson Bush, en tanto no acreditaron haber padecido un daño.

Finalmente, no es procedente el llamamiento en garantía, porque éste se predica sólo de la persona que tiene un vínculo legal o contractual con el demandado, relación que no existía entre el armador y el Ministerio de Defensa.



De conformidad con lo dispuesto en el artículo 6º del artículo 65 de la Ley 472 de 1998, se fijó a favor del abogado de la parte actora el 10% de la indemnización que obtenga cada uno de los miembros del grupo que no estuvieron representados judicialmente (fls. 519-555 c. n.º 2).

#### **4. Los recursos de apelación**

Inconforme con la anterior determinación, la parte actora y la parte demandada interpusieron, de forma oportuna, recurso de apelación.

**4.1. La parte actora** solicitó incluir, como beneficiarios de la condena, a los señores Rigel Kent Nelson Thyme, Roberto Nelson James, Hemblis Nelson James, Claudia Adela Nelson James, Leonardo Nelson James, Aida Lucrecia Whitaker Martín, Reggidy Ann Hawkins Whitaker, Delia Lucila Hawkins Whitaker, Melendes Francisco Whitaker Martín, Lucila Verónica Whitaker Martín, Emerson Bowie Mitchell, Urbano Bowie Mitchell, Carmen Bowie Mitchell, Alvis Antonio Bowie Mitchell, Magnolia Bowie Mitchell, Casilda Cleotilde Bowie Mitchell y Jorley Orseda Bowie Mitchell, *“personas cuyas relaciones de parentesco y crianza o de cualquier otra que los une con los desaparecidos aparecen acreditadas en el plenario (ver folios 22, 24, 26, 28, 36, 69, 71 a 74). En todo caso, se hará uso de lo permitido en el numeral cuarto de la parte resolutive del fallo”* (fls. 567-568 c. n.º 2).

**4.2. El Ministerio de Defensa Nacional** solicitó revocar la sentencia de primera instancia. Consideró que no hay lugar a reconocer la responsabilidad del Estado por la omisión en la obligación de control y vigilancia a cargo de la Dirección General Marítima, toda vez que no se presentó negligencia, pues una vez se conoció el siniestro, las autoridades competentes desplegaron los mecanismos a su alcance para intentar rescatar a los náufragos. Afirmó que fue error del armador no comunicarse a tiempo con la dependencia competente, lo que generó el retardo en las acciones de rescate; además, las llamadas de auxilio de las personas a bordo de la embarcación no fueron recibidas en la Armada Nacional, *“ya que ningún tripulante llamó a la línea directa de la Armada (146) y tan es así, que no se encuentra probado”*.

Manifestó que la conducta que se reprocha proviene de un tercero y el hecho de no haberse logrado encontrar a los náufragos no es suficiente para imputarle responsabilidad al Ministerio de Defensa. Insistió en que se configuró la causal eximente de responsabilidad de hecho de un tercero, en la medida en la que *“fue el actuar negligente e imprudente del capitán lo que propició el incendio, el hecho*



de haber cargado el barco de una forma desproporcionada, arreglando la mercancía de manera inadecuada y dejando los botes salvavidas al fondo de la embarcación fue lo que provocó el incendio y que los naufragos no tuvieran medios que les permitieran mantenerse con vida hasta tanto las autoridades se percataran de lo acontecido”. En criterio de la apelante, el fallo no analizó las particularidades del caso y trasladó la responsabilidad del capitán del barco y del armador a la entidad demandada, pese a que se demostró que la motonave tenía los documentos al día y contaba con permiso de zarpe y de tripulación; así mismo, que el capitán desatendió la autorización otorgada y, en vez de comandar la nave, se encontraba durmiendo en el trayecto. Adujo que los tripulantes también son responsables del hecho, porque conocían que la embarcación no cumplía con las condiciones para su transporte, *“ya que la carga en la embarcación Miss Isabel estaba mal distribuida y eso coadyuvó a que el fuego se activara”*.

Sostuvo que no era posible exigir mayores actuaciones a esa entidad, porque la falta del sistema satelital que permite conocer la ubicación de la embarcación, constituye una situación que *“escapa a la órbita de Guardacostas y Dimar”*.

Precisó que *“el monitoreo de las múltiples embarcaciones a través del sistema de seguimiento VMS en los dos océanos se realiza desde la ciudad de Bogotá, donde se cuenta con un operador 24 horas para el seguimiento de las motonaves y sólo cuando se enciende el botón de pánico, desde Bogotá se comunican a la Capitanía de Puerto más cercana al lugar donde se encuentra la embarcación para verificar la situación y acudirle”*. Como en este caso, el capitán no oprimió el botón de pánico, no se generó una alarma en el sistema de monitoreo. Agregó que el Estado no cuenta con los mecanismos necesarios para destinar a un funcionario específico que haga seguimiento a cada barco, desde que zarpa hasta que llega a su destino; en ese escenario, según la demandada, no tendría justificación el botón de pánico.

Finalmente, indicó que como la embarcación contaba con los elementos de seguridad, como el bote salvavidas y los extintores -los cuales no pudieron ser utilizados a cabalidad por el actuar negligente del capitán-, y con los documentos exigidos para la ruta, *“la posición de garante en torno a lo sucedido era el capitán de la motonave y no de Dimar-Armada Nacional”* (fls. 559-566 c. n.º 2).

## **5. El trámite en segunda instancia**

**5.1.** En proveído de 18 de agosto de 2016 se concedieron los recursos de apelación presentados por la parte actora y la parte demandada, y se corrigió el numeral sexto de la parte resolutive de la sentencia de 3 de agosto de 2016, en el sentido de



excluir a la señora Diana Irizari Bent Steele del aludido numeral (fls. 570-571 c. n.º 2).

**5.2.** En providencia de 3 de noviembre de 2016, se admitieron los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia de primera instancia (fls. 579-580 c. n.º 2) y, en auto de 22 de junio de 2017, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto (fls. 582 c. ppal.).

El **Ministerio de Defensa Nacional** reiteró que operó la causal eximente de responsabilidad de hecho de un tercero; además, mencionó que *“no reportar en término un movimiento de un barco es algo utópico, puesto que sería desconocer la extensión de los dos océanos que custodiamos, los miles de barcos que transitan en nuestras aguas y la capacidad humana con la que contamos para ejercer el control de tráfico marítimo”*. Agregó que las funciones de la Dirección General Marítima son de medio, no de resultado y recalcó que la entidad cumplió con las labores de inspección a la motonave, en donde se advirtió la presencia de los elementos de seguridad y el sistema de seguimiento VMS, por lo que se autorizó el zarpe (fls. 585-590 c. n.º 2).

La **parte actora** no se pronunció, en esa oportunidad procesal.

### III. CONSIDERACIONES

#### 1. Régimen jurídico aplicable

La presente acción de grupo se encuentra regulada por las disposiciones de la Ley 472 de 1998<sup>2</sup>, con las modificaciones que introdujo el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011-, en materia de pretensiones, caducidad y competencia<sup>3</sup>.

#### 2. Jurisdicción y competencia

El inciso primero del artículo 50 de la Ley 472 de 1998 prevé que corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocer de los procesos que se susciten con ocasión de las acciones de grupo, originadas en la actividad de las

<sup>2</sup> Ello, por cuanto la demanda se radicó en el año 2013, cuando ya se encontraba en vigencia la Ley 472 de 1998.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, auto de 10 de febrero de 2016, exp. 2015-00934, M.P. Hernán Andrade Rincón y autos de 18 de mayo de 2017 exp. 2016-00131, M.P. Hernán Andrade Rincón y de 18 de julio de 2017, exp. 2013-00583.



entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas.

Como el litigio versa sobre la responsabilidad que se le endilga a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional por los daños ocasionados a los demandantes con motivo del naufragio de una embarcación, en el cual falleció un tripulante y otros tres desaparecieron, el asunto debe ser dirimido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

De otra parte, corresponde al Consejo de Estado resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, proferida el 3 de agosto de 2016 por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 150<sup>4</sup> y 152<sup>5</sup> del CPACA.

### **3. Debida integración del grupo y legitimación en la causa**

El artículo 46 de la Ley 472 de 1998 prevé que las acciones o medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo son *“aquellas interpuestas por un número plural o conjunto de personas [20 o más] que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas”*.

Mediante sentencia C-569 de 2004, la Corte Constitucional declaró inexecutable el requisito que preveía la ley, consistente en la demostración de la preexistencia de las condiciones uniformes del grupo, aplicables a todos los elementos de la responsabilidad.

En tal virtud, el medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo permite una acumulación subjetiva de pretensiones, siempre que se verifique un número plural de demandantes igual o superior a 20 y, además, que se constate que los perjuicios reclamados tienen una misma causa. Así se ha pronunciado la Sala:

*Conforme a lo anterior, la Sala puntualizó que el análisis de las condiciones uniformes respecto de una misma causa que generó perjuicios, como requisito*

---

<sup>4</sup> Art. 150. *“El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos”*.

<sup>5</sup> Art. 152. Competencia de los Tribunales Administrativos en primera instancia. Los tribunales administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: (...)

16. De los relativos a la protección de derechos e intereses colectivos, reparación de daños causados a un grupo y de cumplimiento, contra las autoridades del orden nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.



*de procedibilidad de la acción, debe realizarse así: i) en primer término identificar el hecho o hechos generadores alegados en la demanda y determinar si éstos son uniformes para todo el grupo; ii) en segundo término, mediante el análisis de la teoría de la causalidad adecuada, determinar si éstos hechos generadores tienen un mismo nexo de causalidad con los daños sufridos por los miembros del grupo; y iii) finalmente, ‘... el resultado de este análisis debe ser la identidad del grupo, como pluralidad de personas que sufren unos daños originados en uno o varios hechos generadores comunes a todos; (sic) si se descubre lo contrario, en cualquiera de los dos pasos, debe concluirse la inexistencia del grupo y por consiguiente la improcedencia de la acción ...’*

*(...) No se trata, pues, de que las situaciones particulares de todos los miembros del grupo sean idénticas, pues es claro que pueden resultar diferencias o perjuicios o daños disímiles en cuanto a su modalidad e intensidad, sino que es menester que entre las mismas exista un común denominador o núcleo que pertenece o se extiende a todos ellos, derivado de la conducta dañina del demandado.*

*Por consiguiente, no obstante la naturaleza divisible de los daños subjetivos ocasionados a un grupo por una misma acción u omisión, los cuales, en principio, podrían ser reclamados de manera individual o litisconsorcial a través del proceso ordinario contencioso administrativo, ese núcleo en el cual convergen los miembros de ese conglomerado, sumado a la conveniencia y trascendencia social de la situación en que se encuentran, impone que deba darse una solución a través de un único proceso tendiente a repararlos, a través de un juicio concentrado que, en caso de prosperar, culminará con la orden de pago de una indemnización colectiva, resultado de la suma ponderada de las indemnizaciones individuales<sup>6</sup>.*

La conformación del grupo no fue controvertida en el recurso de apelación que delimita el análisis de esta Sala; sin embargo, al ser un requisito de procedibilidad del medio de control impetrado, resulta menester verificar su integración.

La Sala observa que el grupo demandante está debidamente integrado, en la medida en la que se elevaron pretensiones resarcitorias a favor de más de 20 personas, quienes manifestaron haber sufrido daños individuales a raíz de la pérdida de sus familiares, durante el naufragio de la embarcación Miss Isabel, el 5 de enero de 2012. La imputación a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional obedece a una misma causa: la omisión de las funciones de control y vigilancia sobre el tráfico marítimo y la tardanza en las labores de rescate.

Los demandantes se encuentran legitimados en la causa por activa, en su condición de afectados directos y familiares de las personas que se transportaban en la motonave siniestrada. El señor Lindley Rollin Robinson Bush comparece en su calidad de propietario y armador de la nave afectada y solicita la reparación de los perjuicios materiales que padeció a raíz de la pérdida de su embarcación.

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 6 de diciembre de 2017, Exp. 41001-23-31-000-2004-00120-01(AG), M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.



En la sentencia de primera instancia se consideró que los señores Roberto Nelson James, Hemblis Nelson James, Claudia Adela Nelson James, Leonardo Nelson James, Melendes Francisco Whitaker, Lucila Verónica Whitaker, Aida Lucrecia Whitaker Martín, Delia Lucila Hawkins Whitaker y Reggidly Ann Hawkins Whitaker no acreditaron, en debida forma, el parentesco que alegaron en la demanda con los damnificados del naufragio. En el recurso de apelación presentado por la parte actora, se indicó que dichas personas sí acreditaron la condición que alegaron en la demanda.

Revisado el plenario, se observa que las personas mencionadas en el párrafo anterior, si bien aportaron sus registros civiles de nacimiento, no acreditaron su condición de familiares de las víctimas Andye Nelson James y Charles Manuel Whitaker, según mencionaron en la demanda. Los documentos aportados, en efecto, demuestran quiénes son los padres de cada accionante, pero no resultan suficientes para establecer su condición de hermanos y tíos de las víctimas; además, ninguno de dichos accionantes se presentó al litigio en condición de hijo o hija de las personas fallecidas. Como los demandantes en cuestión no cumplieron la carga de acreditar la calidad en la que se presentaron al litigio, siendo esa su carga, forzoso resulta para la Sala concluir que no cuentan con legitimación en la causa por activa, por lo que se confirmará el ordinal quinto de la parte resolutive de la sentencia de 3 de agosto de 2016.

En el recurso de apelación presentado por la parte actora, se indicó que los señores Emerson Bowie Mitchell, Urbano Bowie Mitchell, Carmen Bowie Mitchell, Alvis Antonio Bowie Mitchell, Magnolia Bowie Mitchell, Casilda Cleotilde Bowie Mitchell y Jorley Orseda Bowie Mitchell también acreditaron *“las relaciones de parentesco o de crianza o de cualquier otra que los une con los desaparecidos”*; no obstante, ese es un aspecto que no está en discusión. Ciertamente, la sentencia de primera instancia decidió que los demandantes aludidos, aun cuando aportaron prueba de su interés para comparecer al proceso, no demostraron el daño a la vida de relación y los perjuicios morales que dijeron haber padecido, por lo que no era viable establecer indemnización a su favor.

La Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Dirección General Marítima se encuentra legitimada en la causa por pasiva, toda vez que en la demanda se atribuyó la producción del daño antijurídico a sus omisiones respecto a los deberes de control y vigilancia del tráfico marítimo que permitieron la producción del daño.



#### 4. Ejercicio oportuno de la acción

Al tenor de lo previsto por el artículo 164 del CPACA<sup>7</sup>, el medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo debe instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente a la fecha en que se causó el daño, cuando éste no proviene de un acto administrativo.

En el caso que ocupa la atención de la Sala se le atribuye responsabilidad a la entidad demandada, por *“la desidia de la administración en el auxilio de la motonave Miss Isabel y sus ocupantes”*.

El daño tuvo lugar el 5 de enero de 2012, por lo que el término de caducidad corrió entre el 6 de enero de 2012 y el 6 de enero de 2014. Como la demanda se presentó el 19 de diciembre de 2013, se concluye que no operó el fenómeno de la caducidad.

#### 5. Caso concreto

Vistos los argumentos presentados por la parte demandada en el recurso de apelación que interpuso contra la sentencia de primera instancia, observa la Sala que el asunto se contrae a determinar si la Dirección General Marítima faltó a sus funciones de control, vigilancia y monitoreo del tráfico marítimo y, en consecuencia, activó los mecanismos de búsqueda y salvamento de la motonave Miss Isabel de forma tardía, lo cual impidió el rescate, con vida, de algunos de sus tripulantes. En caso de que se halle demostrada la responsabilidad endilgada, deberá establecerse si se configuraron las causales eximentes de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima y hecho de un tercero.

En el caso concreto, no existe controversia frente a los hechos y el daño por el cual se solicita reparación, en tanto, la parte demandada en sus escritos, especialmente, en el recurso de apelación que presentó contra el fallo de primer grado, convalidó el relato fáctico y los siguientes hallazgos probatorios contenidos en la providencia impugnada:

*(i) Se encuentra plenamente acreditado que el día 04 de enero de 2012 la Dirección General Marítima -Capitanía de Puerto de San Andrés autorizó el Zarpe de la M/N Miss Isabel con destino a la Isla de Providencia.*

*(ii) Asimismo, se encuentra demostrado en el expediente, que dicha embarcación cumplía con los certificados exigidos para realizar la actividad de navegación, ante lo cual le fue autorizada la salida del puerto de San Andrés,*

<sup>7</sup> Como se expuso en acápite anterior, los aspectos relativos a la competencia, la caducidad y la pretensión, en las acciones de grupo, se rigen por el CPACA.



zarpando el día 05 de enero de 2012 aproximadamente a las 05:30 de la mañana y que la embarcación contaba con el sistema VMS (Vessel Monitoring System).

(iii) De igual forma, está demostrado que los señores Andy Nelson, Charles Whitaker, Robert Bent Davis, Emerson Bowie Mitchell, Eduardo Meza Caballero, Aristides Rafael Salinas Venner y Juan Livingston se encontraban a bordo de la M/N Miss Isabel el día 5 de enero de 2012 cuando zarpó desde la Isla de San Andrés, hacia la Isla de Providencia.

(iv) Igualmente, está acreditado dentro del expediente que el 5 de enero de 2012 la M/N Miss Isabel sufrió un incendio que produjo el siniestro de la embarcación en altamar.

(v) Existe prueba de que la motonave Miss Isabel desde que zarpó de la Isla de San Andrés, reportó señal por el sistema VMS hasta las 8:25 a.m., hora de su última transmisión.

(vi) Está probado también, que los señores Andy Nelson, Charles Manuel Whitaker y Robert Bent Davis desaparecieron en altamar horas posteriores al siniestro.

(...)

En el presente asunto, para la Sala está debidamente acreditado el daño antijurídico, consistente en la desaparición en altamar de los señores CHARLES MANUEL WHITAKER, ANDY NELSON JAMES y ROBERT BENT DAVIS, como consecuencia de estar a la deriva por varias horas en altamar con ocasión del siniestro que sufrió la embarcación Miss Isabel en la que viajaban el 5 de enero de 2012 desde la Isla de San Andrés hacia la Isla de Providencia.

(...)

[E]n el presente asunto el único daño acreditado por los actores fue la desaparición de los señores ANDYE NELSON JAMES, CHARLES MANUEL WHITAKER y ROBERT BENT DAVIS, la Sala dispondrá la indemnización de las personas afectadas con la misma, teniendo en cuenta los niveles de cercanía afectivos entre éstos y los demandantes en calidad de víctimas indirectas, cuyo padecimiento se presume, conforme la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado.

Al no existir debate sobre los supuestos anotados, la entidad apelante se ocupó de exponer las razones por las cuales, en su criterio, no le asiste responsabilidad en el asunto bajo estudio. Los argumentos presentados merecen un análisis de tipo normativo, a fin de establecer el alcance de las funciones de vigilancia y control que ejerce la Dirección General Marítima sobre el tráfico marítimo. Ciertamente, en la sentencia de primera instancia, el Tribunal *a-quo* consideró que, de haberse efectuado un monitoreo constante a la trayectoria de la embarcación, se habría podido advertir la anomalía con la señal satelital y se hubieran activado las labores de búsqueda y rescate, de manera oportuna.



La Sala se detendrá, así, en el análisis de las obligaciones legales a cargo de la entidad demandada, vigentes al momento de los hechos, para determinar si ésta fue negligente u omisiva frente a la emergencia que presentó la embarcación “Miss Isabel”.

El Decreto Ley 2324 de 18 de septiembre de 1984 establece que la Dirección General Marítima y Portuaria -en adelante, Dimar- es una dependencia del Ministerio de Defensa, agregada al Comando de la Armada Nacional (art. 1º), que actúa como autoridad marítima nacional, con el objeto de regular, dirigir, coordinar y controlar las actividades marítimas (art. 4º), entre estas, el tráfico marítimo (art. 3º). Dentro de sus funciones, están las de coordinar con la Armada Nacional el control del tráfico marítimo; regular, dirigir y controlar las actividades relacionadas con la seguridad de la navegación, la seguridad de la vida humana en el mar, y la búsqueda y salvamento marítimo; autorizar la operación de las naves y artefactos navales en aguas colombianas; y regular, efectuar y controlar la inscripción, registro, inspección, clasificación, matrícula y patente de las naves y artefactos navales, entre otras (art. 5º). De acuerdo con el artículo 86, la Dimar se regirá por lo estipulado en el Código de Comercio para efectos de matrícula, registro y control de naves. Las naves, para navegar bajo bandera colombiana, deben, además, contar con la patente de navegación y un certificado de navegabilidad que habilite el zarpe, expedidos por el Capitán de Puerto respectivo (art. 89 y 97). La autoridad marítima ejerce vigilancia técnica sobre las condiciones de seguridad de las naves, mediante inspecciones ordinarias y extraordinarias, y otorga certificaciones de seguridad cuando se reúnan las condiciones previstas en la ley (art. 110-113, 116).

El artículo 30 del Decreto 1512 de 2000, por su parte, dispone que a la Dimar le corresponde ejercer las funciones señaladas en las disposiciones legales vigentes, en coordinación con la Armada Nacional.

El Decreto 5057 de 2009 modificó, parcialmente, la estructura del Ministerio de Defensa Nacional. El artículo 3º contempla las funciones de las Capitanías de Puerto, entre ellas:

**1. Ejercer la Autoridad Marítima en su jurisdicción, promover, coordinar y controlar el desarrollo de las actividades marítimas, en concordancia con las políticas de la Dirección General.**

(...)

**5. Supervisar y controlar la prestación de los servicios marítimos en las áreas de su jurisdicción, por parte de las empresas con licencia de explotación comercial, además de lo establecido en el artículo 110 del Decreto 2150 de 1995.**

(...)



**7. Autorizar el arribo, zarpe y fondeo de naves, otorgar la libre plática y verificar el cumplimiento de las condiciones técnicas de las mismas.**

**8. Investigar y fallar de acuerdo con su competencia, aún de oficio, los siniestros y accidentes marítimos, las infracciones a la normatividad marítima que regula las actividades marítimas y la Marina Mercante Colombiana, así como las ocupaciones indebidas o no autorizadas de los bienes de uso público bajo su jurisdicción.**

(...)

**10. Coordinar y ejecutar el Control de Tráfico Marítimo y los aspectos relacionados con seguridad y protección marítima, búsqueda y salvamento, protección del medio marino, manteniendo los controles de conformidad con la normatividad vigente.**

La Ley 8 de 31 octubre 1980 aprobó para Colombia, la Convención Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar -SOLAS- y el Protocolo de 1978 relativo al mismo convenio. En el Capítulo V se dictaron lineamientos sobre seguridad en la navegación, aplicables a todos los buques en la realización de cualquier viaje<sup>8</sup>. Dentro de las obligaciones adquiridas por los gobiernos contratantes, se encuentra la Regla 13, relativa a la adopción de medidas que garanticen desde el punto de vista de la seguridad de la vida humana en el mar, que dichos buques lleven dotación suficiente y competente. La Regla 15 del mismo capítulo dispuso que *“cada uno de los Gobiernos Contratantes se obliga a garantizar la adopción de las medidas que exija la vigilancia de costas y el salvamento de personas que se hallen en peligro cerca de las costas, en el mar. Dichas medidas comprenderán el establecimiento, la utilización y el mantenimiento de las instalaciones de seguridad marítima que se juzguen necesarias y de posible empleo, considerados la densidad del tráfico marítimo y los peligros existentes para la navegación, y proporcionarán, en la medida de lo posible, medios para la localización y el salvamento de las citadas personas”*.

Mediante la Ley 10 del 15 de enero de 1986, Colombia aprobó el “Convenio Internacional sobre Búsqueda y Salvamento Marítimo, 1979” – SAR-, de la Organización Marítima Internacional, el cual impone el establecimiento de medidas para la creación de servicios de búsqueda y salvamento adecuados en aguas costeras, y describe procedimientos operacionales que deben seguirse en caso de emergencias o alertas, y durante las operaciones de búsqueda y salvamento. Algunas de las recomendaciones impartidas se refieren a la implementación de sistemas de notificación sobre la situación de los buques para facilitar las operaciones de búsqueda y salvamento.

---

<sup>8</sup> A excepción de los buques de guerra y de los buques que sólo naveguen por los Grandes Lagos de América del Norte y las aguas que comunican a éstos entre sí y las que les son tributarias, limitadas al Este por la salida inferior (aguas abajo) de la Esclusa de St. Lambert en Montreal, provincia de Quebec (Canadá).



La Resolución No. 228 de 9 de diciembre de 2002, expedida por la Dimar, establece para los buques de bandera colombiana, dedicados al transporte marítimo y a la pesca industrial, y los buques pesqueros y de investigación científica de bandera extranjera, la obligación de instalar y mantener en funcionamiento, de forma permanente, el dispositivo de posicionamiento y seguimiento de ruta por satélite. Lo anterior, con el fin de que *“la Armada Nacional y la Dirección General Marítima puedan monitorear la posición de las embarcaciones que naveguen en su jurisdicción de manera constante, disminuyendo los riesgos en la actividad marítima y velando por la seguridad de la vida humana en el mar”*. El artículo 5º consagra que *“la responsabilidad para que el dispositivo de posicionamiento y seguimiento por satélite se mantenga energizado, funcionando en forma permanente y adecuada, utilizando previsiblemente todas las alternativas de suministro de energía posible, evitando por todos los medios posibles la interferencia, daño, maltrato, o fallas previsibles, está en cabeza del Capitán de la nave que lo posee”*.

La Resolución NR 38 de 17 de marzo de 2003, adicionó la Resolución 228 de 2002, en el sentido de determinar las características técnicas y de diseño mínimas para los dispositivos empleados en el sistema de posicionamiento y seguimiento de ruta por satélite, así como los elementos mínimos que deben garantizar dichos dispositivos para permitir un adecuado seguimiento y reacción eficaz de los organismos de seguridad marítima. Algunas de las disposiciones más relevantes son:

**Artículo 2º. - Definiciones.** Para los efectos de la presente resolución, se adoptan las siguientes definiciones:

**Sistema de posicionamiento y seguimiento de ruta por satélite o Sistema:** Conjunto de elementos, tales como equipos transmisores, satélites, estaciones de posicionamiento de información; configurados de manera tal que hacen posible el seguimiento permanente y en tiempo real de la posición geográfica de las naves, nacionales y extranjeras, que fueron consideradas en la resolución 0228 del 09 de diciembre de 2002, cuando operan en jurisdicción de la Autoridad Marítima Nacional, y fuera de ella previo el cumplimiento de los requisitos establecidos.

**Dispositivo de Posicionamiento y seguimiento de ruta por satélite o Dispositivo:** Conjunto de elementos o Equipo que incluya los elementos necesarios para funcionar a bordo de las naves dentro del sistema de posicionamiento y seguimiento de ruta por satélite y que tiene como fin procesar y transmitir la información de posicionamiento de la nave por medio de una tecnología de comunicaciones aprobada en Colombia por la Autoridad Competente.

**Estaciones de Control:** Estaciones de seguimiento, control y vigilancia de la actividad marítima, a través del Sistema, ubicados en dependencias de la Dirección General Marítima y de la Armada Nacional.

**Reporte Básico:** Información generada por el dispositivo a bordo de la nave que permite el seguimiento de la navegación y posición de esta. Incluye por lo menos: el código de identificación de la nave, fecha de transmisión (día, mes,



año): hora en que se efectúa la transmisión (hora y minuto), posición geográfica de la nave expresada en grados, minutos y segundos; velocidad y rumbo.

**Frecuencia de Transmisión:** Periodicidad con la cual se transmite el reporte básico, por parte de la nave a la estación controladora.

**Administrador del Sistema:** La Dirección General Marítima como Autoridad marítima Nacional será el ente encargado de realizar la función de administrador.

**Artículo 4°.** - El dispositivo de posicionamiento y seguimiento de ruta por satélite, en adelante, deberá cumplir con los siguientes requerimientos técnicos y de diseño:

a. Debe ser de construcción resistente y, salvo las antenas, integrar en una sola unidad los elementos de posicionamiento y transmisión quedando la conexión entre ambos elementos al interior de la unidad contenedora. Todos los cables y conectores exteriores deberán estar regidos contra cortes y desconexiones accidentales.

b. Deberá generar y transmitir en forma automática un mensaje de encendido o apagado, cuando se active o desactive el equipo.

c. Poseer un único código de identificación almacenado en memoria no volátil de solo lectura, el que será reconocido por las estaciones de control. Este código no podrá ser alterado por ninguna persona ajena al proveedor, y cualquiera modificación deberá contar con el consentimiento del Administrador del Sistema.

d. Permitir el registro y/o transmisión de mensajes de alerta a la Autoridad Marítima, en condiciones de falla de alguno de sus componentes, desconexión o bloque de las antenas, pérdida de suministro de energía o manipulación de la unidad contenedora del equipo.

e. Disponer de una unidad de poder, con una duración no inferior a las 48 horas, con el objeto de que actúe como respaldo en caso de fallas en la alimentación principal.

f. Contar con señales sonoras y visibles de alarma para la dotación de la nave, que indique problemas en su funcionamiento.

g. Registrar en una memoria no volátil la información de posicionamiento, ante condiciones de pérdida de capacidad de transmisión, por un periodo no inferior a las 12 horas.

h. Responder en forma automática a los requerimientos de la letra c. del artículo precedente, cuando corresponda.

i. Ser compatible para operar con las estaciones controladoras.

j. Que el dispositivo que se instale a bordo de las naves sea de un tipo aprobado por la Dirección General Marítima y cumpla con su propósito.

**Artículo 6°.** - El dispositivo deberá siempre mantenerse en funcionamiento a bordo de la nave desde el momento mismo del zarpe hasta quince (15) minutos después que se registre la recalada de la Nave en una Capitanía de Puerto. Solo para mantenimiento y previa autorización de la autoridad marítima, el dispositivo podrá activarse o desactivarse dentro de los límites de los puertos habilitados.

Mientras el dispositivo se encuentre encendido deberá generar y transmitir en forma automática la información comprendida en el reporte básico. Las naves adoptarán el procedimiento de zarpe y comprobación de equipos en funcionamiento que establezca el Administrador de Sistema.

**Artículo 8°.** - La Dirección General Marítima y la Armada Nacional instalarán y operarán en sus dependencias estaciones de control tanto fijas como móviles, las cuales serán receptoras simultáneas de la información que registre el sistema.



**Artículo 9°.** - La instalación y mantenimiento del dispositivo de posicionamiento y transmisión automática, así como la transmisión de la señal al satélite y desde este hasta la primera estación receptora, serán de cargo del armador. La transmisión desde dicha estación a las estaciones de control será a cargo del Estado.

**Artículo 12°.** - Disponer que una vez completada la inspección final de la instalación por la Autoridad Marítima respectiva estos equipos serán incluidos como equipo adicional en el Certificado de Equipos de Comunicaciones del buque.

En la página web de la Dirección General Marítima -Dimar-<sup>9</sup> aparece una referencia al control de tráfico marítimo que efectúa esa entidad. El control de tráfico marítimo está definido como la asistencia y monitoreo de las naves mercantes en su arribo, tránsito y zarpe en las aguas jurisdiccionales colombianas, con el propósito de fortalecer la seguridad de la vida humana en el mar y la protección del medio ambiente marino. La Dimar cuenta con una infraestructura compuesta por ocho estaciones de control, operadas en las principales áreas portuarias de los litorales Pacífico y Caribe. *“El control se efectúa a través de un sistema que integra las autorizaciones administrativas para el arribo y zarpe de las naves, el monitoreo que realizan las estaciones de tráfico marítimo y los sistemas VMS”.*

El sistema de monitoreo de embarcaciones o VMS, por sus siglas en inglés (Vessel Monitoring System), permite rastrear la ubicación de las naves, mediante la transmisión de posiciones a intervalos establecidos, según la frecuencia en la que se haya configurado. Se registra información básica sobre el tiempo, latitud, longitud, rumbo y velocidad<sup>10</sup>.

El Decreto 804 de 2001<sup>11</sup>, por su parte, establece que *“las naves que se utilicen en el transporte marítimo deben ser aptas para el servicio al que están destinadas, disponer de clasificación vigente y contar con los certificados vigentes de seguridad, navegabilidad y de prevención de la contaminación, expedidos por la Autoridad Marítima del Estado del Pabellón o por una Sociedad de Clasificación reconocida internacionalmente, los cuales deben ser presentados cuando las autoridades colombianas competentes lo requieran”.*

Finalmente, el Código de Comercio Colombiano dedica un aparte a la regulación de la navegación acuática. En el artículo 1473 define la figura del armador, así: *“llámase armador la persona natural o jurídica que, sea o no propietaria de la nave,*

<sup>9</sup> Publicado en el siguiente enlace: <https://www.dimar.mil.co/control-de-traffic-maritimo>

Búsqueda realizada el 5 de septiembre de 2023.

<sup>10</sup> Tomado de la publicación “Qué es VMS?”, de la organización sin ánimo de lucro Global Fishing Watch. Consulta realizada el 5 de septiembre de 2023.

<sup>11</sup> “Por el cual se reglamenta el servicio público de transporte marítimo”:



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. La persona que figure en la respectiva matrícula como propietario de una nave se reputará armador, salvo prueba en contrario". El capitán es el jefe superior, encargado del gobierno y dirección de la nave (art. 1495); además, es su función y obligación "cercionarse de que la nave está en buenas condiciones de navegabilidad para la navegación que va a emprender" (art. 1501). El capitán responde ante el armador por el incumplimiento de sus funciones y la violación de las prohibiciones, especialmente en caso de daños sobrevenidos (art. 1503).

De acuerdo con las normativas señaladas, a diferencia de lo expuesto por el tribunal *a-quo*, encuentra la Sala que no existe falla alguna atribuible a la entidad demandada, que la haga responsable de la indemnización impuesta en el fallo impugnado, en atención a las razones que pasan a exponerse.

En primer lugar, conviene reiterar que el asunto bajo estudio no se dirige a establecer las causas o responsables del naufragio acontecido el 5 de enero de 2012 con la embarcación "Miss Isabel", identificada con la matrícula MC-07-0175, pues la imputación elevada contra la entidad demandada se hizo consistir en su omisión frente a las obligaciones de control y vigilancia que ostenta sobre el tráfico marítimo, concretamente, para advertir, de manera temprana, la anomalía presentada con la embarcación y haber iniciado las labores de rescate de los naufragos con antelación. En criterio de los demandantes, de haberse tomado las acciones de salvamento con mayor premura, se habría podido rescatar con vida a los ocupantes de la embarcación.

Dentro de las pruebas allegadas al plenario, obra copia de la investigación no. 17012012001, adelantada por el siniestro marítimo de incendio en el que se vio involucrada la motonave "Miss Isabel". La investigación estuvo a cargo de la Capitanía de Puerto de San Andrés Isla, y allí se tomaron las declaraciones de dos de los sobrevivientes de la embarcación, los señores Aristides Rafael Salinas Vener y Juan Edgar Livingston Henry, quienes relataron la forma en la que ocurrieron los hechos. De las versiones entregadas, resultan relevantes las siguientes afirmaciones:

Aristides Rafael Salinas Vener (fls. 49-50 c. anexo n.º 1):

*PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho en su calidad de pasajero, si usted tuvo conocimiento o fue testigo de alguna comunicación vía radio VHF durante el zarpe de la motonave MISS ISABEL con la estación de guardacostas o con alguna autoridad de la Isla. CONTESTÓ. Yo estaba ahí, cuando el capitán, llamó a Capitanía pidiendo la salida, con quien habló, no sé. (...)*



*PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho lo que aconteció al momento del siniestro. CONTESTÓ. Yo estaba acostado en el comedor, cuando escuché un compañero de nombre JUAN LIVINSTON (sic) que decía humo, por la parte de atrás de barco, es decir entraba por la puerta, llamó al Capitán que estaba en el compartimiento acostado y el capitán salió por la puerta trasera y le pidió un extinguidor al señor JUAN LIVINSTON (sic), el capitán cogió el extinguidor y se fue por la parte de atrás para tratar de apagar el fuego. Se gastó un extinguidor y no pudo apagar el fuego, entonces él corrió hacia la cabina donde estaba el radio y empezó a llamar a Guardacostas, diciendo MISS ISABEL guardacostas nos incendiarnos, colgó y nuevamente subió a la parte de arriba de la cabina del barco con extinguidor para tratar de apagar el incendio, estando arriba apagando el incendio se quemó un brazo y una mano, y bajó y nuevamente cogió el radio pidiendo auxilio, y nuevamente intentó subir a la cabina pidiendo un extinguidor, pero ya el fuego había avanzado demasiado, ya no pudo subir y comenzó a pasarnos chalecos salvavidas él y Charles Manuel, porque nosotros cinco estábamos en la proa del barco, pero en vista de que la proa del barco estaba cargada de gaseosas plásticas las tiramos para que no llegara el fuego, pero en vista de que explotó el cilindro del gas, el fuego se extendió hasta los plásticos de las gaseosas y nos tocó tirarnos al mar con los chalecos, es decir todos siete nos tiramos con los chalecos. Luego naufragamos cerca del barco esperando la ayuda, después vimos el barco alejarse por la parte sur de la Isla, la corriente nos arrojó a los siete (07) a la parte de atrás de Johnny Cay., Luego la corriente nos trasladó al noreste de la Isla a los siete (07) siempre juntos, a las 14:00 horas del día jueves (05) de enero de 2012 el señor EMERSON BOWIE y mi persona, decidimos nadar para buscar ayuda, entrando el señor EMERSON BOWIE a la altura del barrio MORIS LANDYN a las 17:30 aproximadamente, y yo entré posteriormente a las 18:30 aproximadamente a la altura de VILLA HELEN, luego me recogieron los guardacostas y me llevaron al Hospital. (...) PREGUNTADO: Cuando el Capitán llama a la Guardacostas, usted es testigo que Guardacostas le responde. CONTESTÓ. El Capitán llamaba pidiendo auxilio y colgaba, por el afán de apagar el fuego en la cabina. No me di cuenta que ellos contestaran. (...) PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho si le consta de alguna comunicación por teléfono celular de alguno de los tripulantes o pasajeros de la motonave MISS ISABEL, con alguna autoridad o familiar con éxito. CONTESTÓ. La verdad no, CHARLES MANUEL estaba llamando al 1,2,3 pero con éxito no. PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho, si usted tuvo conocimiento de la activación del botón de pánico por parte del Capitán o tripulación de la motonave MISS ISABEL. CONTESTÓ. No sé. No me di cuenta. (...) PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho, si a partir del momento que usted se lanza al agua con todas las personas que se encontraban a bordo, usted o alguien puede hacer llamados de emergencia de alguna manera, para dar conocimiento de la emergencia. CONTESTÓ. No.*

Juan Edgar Livingston Henry:

*PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho lo que aconteció al momento del siniestro. CONTESTÓ. Cuando estábamos a ocho millas de San Andrés Isla, observé que salió el Capitán y otro de los muchachos, yo estaba en el camarote, como a los diez minutos yo salí y observé que había humo en la cubierta y yo grité que bajen máquina, cuando estuve en la cubierta miré que estaba prendida la carpa que se encontraba ubicada detrás del puente de mando, luego empezamos a luchar para poder apagar el fuego, siendo imposible apagarlo, el fuego se extendió o propagó hasta el carro y las motos que están en la cubierta prendiéndose, posteriormente todo el barco cogió fuego, el puente la cocina, todo. Después de observar todo eso el capitán fue*



*a bajar la balsa salva vida en proa y ahí la candela lo encontró y le quemó el brazo, después miramos que todos teníamos que tirarnos al agua con los chalecos puestos, a lo cual procedimos todas las siete personas a tirarnos al agua. Empezamos a nadar hacia al sur y cuando llegamos al frente de Jonny Cay, la corriente nos sacó y nos hecho para mar abierto otra vez y empezamos a nadar hacia abajo y la corriente estaba hacia el oeste, luego en ese punto pasó todo donde llegaron los tiburones y empezaron morder a las personas como a las cuatro y treinta de la tarde, todos nadamos para poder salvarnos. Es decir, como a las 14:30 horas el señor ARISTIDES y EMERSON salieron a buscar ayuda nadando del sitio donde estábamos todos juntos agarrados de un aro salvavidas pequeño, quedando solo cinco intenta nada (sic) hasta San Andrés todavía. La primera persona que falleció fue el señor CHARLES y después el Capitán, y después ROBERTO y después EDUARDO MEZA, este último falleció en la playa. El señor CHARLES estaba mordido del tiburón, y sangró mucho hasta que se murió, el señor capitán falleció también mordido de tiburón y se desangró, al señor ROBER el tiburón lo mordió por la mitad del cuerpo. Yo sólo llegué con EDUARDO a la playa, los otros señores quedaron en el mar fallecidos. (...) PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho, si usted tiene conocimiento de la hora en que el capitán de la motonave informa del incendio a bordo de la motonave MISS SABEL. CONTESTÓ. Sí, él llamó por el radio a Guardacostas antes que el fuego quemara la cabina. Eso era como a las 08:30 AM. (...) PREGUNTADO: Cuando el Capitán llama a la Guardacostas, usted es testigo que Guardacostas le responde. CONTESTÓ nadie respondió. (...) PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho si usted en el momento de la emergencia tenía equipo celular. CONTESTO. No. PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho a quien efectuó llamadas de emergencia desde celular CONTESTÓ. CHARLES llamó al 123. PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho, si usted efectuó llamadas a las líneas emergencia gratuitas, como el 123 de la Policía Nacional o el 146 de Guardacostas, para informar la emergencia a bordo de la motonave MISS ISABEL CONTESTÓ. Si, al 123. PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho si le consta de alguna de comunicación por teléfono celular de alguno de los tripulantes o pasajeros de la motonave MISS ISABEL, con alguna autoridad o familiar con éxito. CONTESTÓ. No solo timbró al 123. PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho, si usted tuvo conocimiento de la activación del botón de pánico por parte del Capitán o tripulación de la motonave MISS ISABEL. CONTESTO. No me fijé. (...) PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho, cuántas veces usted es testigo o conoce de los llamados de emergencia al Guardacostas. CONTESTÓ. Dos (02) veces. (...) PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho, si a partir del momento que usted se lanza al agua con todas las personas que se encontraban a bordo, usted o alguien puede hacer llamados de emergencia de alguna manera, para dar conocimiento de la emergencia. CONTESTÓ Si, CHARLES MANUEL, como lo dije anteriormente.*

En dicha investigación, también se tomó la declaración del propietario de la motonave "Miss Isabel", señor Lindley Rollin Robinson Bush, quien manifestó que la embarcación se encontraba "en estado normal de navegabilidad" y, agregó que el capitán no reportó ninguna novedad en la maquinaria, el sistema eléctrico, las balsas salvavidas, los equipos de comunicaciones y el equipo VMS, para el zarpe (fls. 124-125 c. n.º 1).



En el expediente obra, además, informe de novedad suscrito por el suboficial tercero Sandro Andrés Babativa Lozada, responsable del área marina mercante CP07 de la Dirección General Marítima, de fecha 6 de enero de 2012 (C. anexo n.º 1, parte 3), en el cual se pronunció sobre la novedad presentada el día anterior, así:

*Siendo las 1700R del 05 de enero de 2012, la Señorita Giselle Robinson, hija del Señor Pastor Robinson, armador de la M/N "MISS ISABEL", ingresó a las instalaciones de la Capitanía de Puerto informándome que la M/N en mención no había llegado aún al puerto de Providencia, le pregunté la hora de zarpe respondiéndome a las 0500R del día 05 a lo cual le pregunté el por qué habían cambiado la fecha y hora de zarpe programada sin previo aviso ya que era para el día 04 a las 2000R, informándome que por mal tiempo, le pregunté cuál era el ETA a Providencia informándome que a las 1530R aproximadamente pero a las 1630R no había llegado y lo estuvieron llamando por radio y celular y no contestaban, a lo cual me solicitó contactar al CESY para que hicieran contacto radial a lo cual le pasé la información en el acto al Suboficial de Guardia de la Estación de Radio del CESYP, a los 15 minutos llamé nuevamente para solicitar información si habían realizado contacto a lo cual el Suboficial de Guardia me informó que no contestaban.*

*Después de tener los antecedentes anteriores procedí a pedir la posición actual de la M/N a la estación VMS de la Dirección General Marítima donde me informaron a las 1739R que la M/N en mención reportó por última vez a las 0825R en lon 81° 35 24" lat 12°40 59", después de esa última posición no se habían recibido más mensajes, acto seguido escuché a la PONAL realizando aviso a la Estación de Guardacostas sobre la llamada de un ciudadano al 123 reportando una embarcación a la altura de la Tom Hooker que estaba varada, todo lo anterior lo reporté al Señor Capitán de Puerto quien le pasó la información a la Estación de Guardacostas activándose el plan de búsqueda y rescate.*

En lo que respecta a las labores de búsqueda y rescate con el fin de atender el siniestro presentado con la motonave "Miss Isabel", se cuenta en el expediente con el memorial no. 023 de 25 de enero de 2012 del Comando Específico de San Andrés y Providencia de la Armada Nacional (fls. 334-339 c. pruebas), en el que se relacionaron las siguientes actuaciones:

i) Estación de Guardacostas. En el registro de la Guardia del Sistema VTS (radar) se recibió un primer reporte a las 16:15 horas del 5 de enero de 2012, por la llamada de una ciudadana al número 123, en la que manifestó haber avistado una embarcación con problemas en la playa de San Luis, ante lo cual se dispuso el alistamiento de la Unidad de Reacción Rápida. A las 16:20 horas, la Policía Nacional precisó el lugar en el que se hallaba la embarcación, por lo que se procedió a evaluar la situación y determinar los patrones de búsqueda. A las 17:45, la Capitanía de Puerto preguntó si existía algún reporte de la nave, por lo que se efectuaron llamados a la embarcación, sin obtener resultados, también se informó el punto indicado en el radar. La Unidad de Reacción Rápida acudió al punto y



detectó la motonave con incendio en la superestructura, sin pasajeros a bordo, lo cual fue informado al Comando Específico de San Andrés y Providencia -CESYP- y a la Capitanía de Puerto. Se activó el procedimiento de búsqueda y rescate de la tripulación, en coordinación con el CESYP, la Capitanía de Puerto y el Grupo Aéreo del Caribe.

A las 18:20 horas, la Policía informó la aparición de uno de los tripulantes. Se alistó la otra Unidad de Reacción Rápida en el lugar donde fue encontrado el tripulante; luego, se informó el hallazgo de otro tripulante, y la Unidad se dirigió a ese lugar, encontrando malas condiciones meteorológicas. Se logró el rescate del náufrago a las 19:00 horas y fue trasladado a un hospital. A las 19:45 horas se reportó la pérdida de visibilidad de la embarcación, por las condiciones climáticas, lo que impidió el zarpe de dos motonaves destinadas a labores de búsqueda. Un grupo de particulares salieron en sus embarcaciones a apoyar la búsqueda. A la una de la madrugada del 6 de enero de 2012 se suspendieron las actividades, por las condiciones meteorológicas adversas; sin embargo, las acciones de salvamento fueron retomadas a las 7:00 horas.

El CESYP informó el hallazgo de dos náufragos, uno de los cuales falleció. La operación de búsqueda y rescate se extendió hasta el 19 de enero de 2012.

ii) Comando Específico de San Andrés y Providencia -CESYP-. A las 17:00 horas del 5 de enero de 2012 se recibió llamada de la Capitanía de Puerto no. 7, informando que la nave "Miss Isabel" no había arribado a Providencia. Se llamó por radio a la embarcación, a través del sistema HF, sin resultados positivos. Se preguntó a la Estación de Guardacostas, y a las 18:15 la Unidad de Reacción Rápida informó el hallazgo de la motonave. Se activó el Puesto de Comando y Control para dirigir el procedimiento de búsqueda y rescate de los tripulantes y se activó el Protocolo de búsqueda y rescate, a las 18:30 horas, inicialmente en el lugar donde fue hallada la nave. Se solicitó al Grupo Aéreo un sobrevuelo en el área donde fue hallado uno de los tripulantes; sin embargo, fue necesario requerir autorización para el empleo de una aeronave apta para vuelo nocturno, por lo que se inició el sobrevuelo a las 23:00 horas. Al siguiente día, se realizaron sobrevuelos con la aeronave de vuelo diurno. También se solicitó a la Fuerza Aérea el uso de helicópteros, y a la Capitanía de Puerto la salida de buques; también se coordinó la realización de patrones de búsqueda terrestre, desde las 18:00 horas del día de los hechos.

De otra parte, fue allegada al proceso copia del Acta 008 de 24 de enero de 2012, de la Asamblea Departamental del Archipiélago de San Andrés, Providencia y



Santa Catalina, en la que se discutió sobre las posibles causas del siniestro ocurrido con la motonave “Miss Isabel” y las acciones adoptadas. Se escucharon las intervenciones de diputados, funcionarios del Comité Regional para la Prevención y Atención de Desastres CREPAD, el capitán de puerto de San Andrés Isla, el comandante de la estación de Policía, entre otros, quienes relataron el operativo de búsqueda y salvamento que se desplegó, una vez se conocieron los hechos, por la alerta de la señora Giselle Robinson Archbold, encargada del trámite de zarpe de la nave, el día 5 de enero de 2012, sobre las 5 de la tarde. En las versiones, se mencionó que los llamados realizados al número de emergencia 123 no tuvieron éxito, por lo que la Policía Nacional no logró conocer que se trataba de una emergencia; por otro lado, la comunicación que en dos ocasiones intentó establecer el capitán de la embarcación, según el relato de los sobrevivientes Juan Livingston y Aristides Salinas, tampoco surtió efecto, sin que se haya logrado conocer las razones de ese hecho, en tanto, no se reportó ninguna novedad con el radio de la nave ni con el sistema de control en tierra (fls. 254-318 c. pruebas).

La Dirección General Marítima, en oficio de 2 de julio de 2015 (fls. 366-368 c. n.º 1), al referirse al funcionamiento del sistema VMS, explicó:

*(...) Ahora bien, se debe señalar que, desde el 1 de abril de 2006, entró en funcionamiento la Estación de Control del Sistema VMS, herramienta que se diseñó e implementó para cubrir las necesidades de control de tráfico marítimo y como alerta temprana para reaccionar ante eventos de búsqueda y rescate.*

*En tal sentido, las capacidades del sistema se ocupan del monitoreo de avisos y alarmas preestablecidas en el funcionamiento del sistema.*

*En segundo lugar, se debe definir que se trata de un sistema (Combinación del sistema GPS y Comunicaciones Satelitales bajo visualización de un software) que permite realizar el monitoreo de una embarcación en tiempo y espacio real, transmitiendo información, sin intervención de terceros, en forma codificada, sobre la identificación de la embarcación, con la posición, hora, velocidad y rumbo, a través de satélites a una estación de control terrestre ubicada en la sede central de la Dirección General Marítima.*

*Dicho sistema de monitoreo de naves está concebido como una herramienta para proveer seguridad marítima y mejorar las condiciones de protección de la vida humana en el mar mediante el control de las actividades relacionadas con el movimiento de los buques en el mar en cualquier parte del mundo.*

*Cada dispositivo tiene un código único, el cual se asocia a la llave primaria de la base de datos de naves de DIMAR, que en nuestro caso corresponde a la matrícula de la nave, de esta forma este código nos permite identificar la nave que está transmitiendo.*

*Los grupos de bits definidos para los dispositivos del sistema nos proporcionan la identidad de la nave, la fecha, hora, posición geográfica, rumbo, velocidad y los eventos o alarmas predeterminados cuando sea necesario (...)*



*Dicho sistema funciona de la siguiente manera:*

*La aplicación permite la comunicación bidireccional entre la estación de VMS y las naves, ubicación y seguimiento automático de los móviles vía satelital.*

**Reporte básico: Recibido el reporte en el sistema como "no contiene evento",** éste indica el reporte de posición de la nave, la que al estar en puerto debe emitirlo mínimo cada 24 horas.

*Al encontrarse navegando, el reporte debe producirse mínimo cada hora, conforme lo contemplado en la Resolución DIMAR No. 0291 de 2005.*

*Las transmisiones, no deben presentar retrasos mayores a una hora entre el envío desde la nave hasta la recepción en la Estación de Control del Sistema - ESRS, ubicada en las instalaciones de DIMAR.*

**Los eventos que se verifican en la Estación son los siguientes:**

- Bloqueo / desbloqueo antena de transmisión
- Pérdida señal de GPS / Restablecimiento de la señal
- Apertura de la caja / Cierre de la caja
- Encendido/ apagado del equipo
- Conexión / desconexión del sistema de alimentación principal
- Conexión / desconexión del sistema de batería interna
- Pánico: es atendido en la ESRS.

*Para el caso de las alertas de emergencias, estas tienen prioridad de envío sobre los mensajes anteriores y su demora no debe ser mayor de un minuto en ser recibida por la Estación ubicada en la sede central de la Dirección General Marítima.*

**Una vez recibidas estas alertas de emergencia, la Estación efectúa coordinación con los Centros de Operaciones de la Armada Nacional, las Estaciones de Control de Tráfico Marítimo y los Capitanes de Puerto.**

El Capitán de Puerto de San Andrés Isla, por su parte, en oficio de 8 de marzo de 2012, certificó que *"la motonave Miss Isabel sí tenía instalado el equipo de seguimiento de ruta por satélite (VMS)"* (fl. 332 c. pruebas).

Al plenario se allegaron los libros de minuta de guardia y del suboficial de comunicaciones de la Armada Nacional- Comando Específico de San Andrés y Providencia, en los que se observa que los primeros reportes dirigidos a conocer la suerte de la motonave "Miss Isabel" se produjeron a las 5:00 pm del 5 de enero de 2012, a partir de lo cual se desplegaron labores de búsqueda y rescate, por aire y tierra, hallando a dos naufragos, uno de ellos fallecido. La operación de búsqueda se extendió hasta el 19 de enero de 2012, sin que se hubiera hallado el cuerpo de las tres personas desaparecidas (fls. 383-416 c. n.º 1).

La empresa de sistemas electrónicos de seguridad Ultra S.A., operadora del sistema VMS, en memorial de 5 de octubre de 2015, certificó que *"a la fecha 05 de enero de 2012, la motonave Miss Isabel contaba con el sistema de monitoreo VMS Ultrack Activo con serial ESN 0-7375579 bajo la red de satélite Globalstar. Este dispositivo VMS registró transmisiones con normalidad hasta el 05/01/2012 8:25:39 a.m."* (fl. 468-476 c. n.º 1). En oficio adicional de 15 de octubre de 2015, la empresa Ultra



S.A. afirmó que *“el alcance del servicio del sistema VMS es de señales periódicas de ubicación sumado a alertas de botón de pánico y desconexión de batería”*; sin embargo, *“el sistema VMS excluye eventos de seguridad que transmita alertas o alarmas por explosiones de una motonave debido a que una explosión automáticamente afecta el equipo”* (fl. 481 c. n.º 1). La empresa puso de presente, además, que la embarcación Miss Isabel había sufrido un percance similar en el año 2010, con la pérdida total del dispositivo VMS.

La Dimar requirió información a la empresa operadora Ultra S.A. sobre las razones por las cuales el equipo de la motonave siniestrada no emitió, de forma automática, ningún tipo de novedad que hubiera alertado a las autoridades, a lo cual, la oficiada respondió que los motivos *“están asociados a la criticidad y magnitud de la explosión, la cual seguramente comprometió la integridad del dispositivo VMS haciendo imposible la transmisión de cualquier señal”* (fl. 496 c. n.º 1).

Por lo demás, se acreditó en el proceso que el señor Lindley Rollin Robinson Bush, propietario de la embarcación Miss Isabel, tenía habilitación y permiso de operación para prestar el servicio público de transporte marítimo internacional y de cabotaje, en esa motonave<sup>12</sup>; además, el día de los hechos la nave tenía vigentes todos los certificados relativos a la embarcación y permiso de zarpe, por ende, se encontraba apta para navegar<sup>13</sup>. Por otro lado, la Capitanía de Puerto de San Andrés Isla adelantó investigación por el siniestro de incendio de la embarcación “Miss Isabel” y, mediante fallo de primera instancia de 28 de febrero de 2014, exoneró de responsabilidad al capitán de la nave, se abstuvo de fijar avalúo de daños, y declaró responsable al administrador de la motonave por violación a las normas de marina mercante en el momento en el que se presentó el incendio, puntualmente, por haber cambiado al marinero designado para el trayecto y haber transportado pasajeros, sin reportar dichas novedades a la Capitanía de Puerto de San Andrés (fls. 158-165 c. anexo n.º 1, parte 3).

Las pruebas mencionadas, a la luz de la normativa a la que se hizo referencia en este acápite, llevan a la Sala a concluir que, si bien, la embarcación “Miss Isabel”

<sup>12</sup> La Dirección General Marítima otorgó la respectiva habilitación y permiso, mediante Resolución 329 de 27 de septiembre de 2007 (fls. 16).

<sup>13</sup> Se aportaron los certificados de matrícula para naves mayores; de clasificación definitiva a la Motonave; de arqueo; de registro de motor a ser utilizado a bordo; de número máximo de pasajeros y tripulantes; de capacidad máxima de transporte de combustible; de seguridad del material de armamento para buque de carga, de inspección de equipo y material eléctrico; de casco; de inspección de equipo contra incendio; de equipo de salvamento; de equipo de radio y comunicaciones; de inspección de maquinaria; de inspección anual a la motonave; de inspección de navegación y cubierta para naves mayores de 25 TRN. Las inspecciones tenían vigencia hasta el 11 de mayo de 2012. Se allegó, además, autorización de zarpe expedida por la Dimar, lista de tripulación, manifiesto de carga y certificado de capacidad máxima de transporte de combustible, todos de fecha 4 de enero de 2012.



contaba con los sistemas de comunicación exigidos por la autoridad marítima, esto es, el radio de alta frecuencia -HF- y el equipo VMS, los cuales habían sido inspeccionados y contaban con certificado vigente para el momento de los hechos, no funcionaron correctamente, situación que impidió el conocimiento de la emergencia que estaba presentando la nave, por parte de la Armada Nacional, y evitó la activación de los protocolos de emergencia y rescate, de manera temprana. En efecto, aun cuando los testigos presenciales manifestaron que el capitán intentó comunicarse en dos oportunidades con el Equipo de Guardacostas, mediante radio, sin éxito, lo cierto es que, en los informes de guardacostas, así como en el reporte que arroja el sistema empleado por la Capitanía de Puerto, no existe evidencia de que dichos llamados hubieran sido recibidos.

La Sala pone de presente que la Convención Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar -SOLAS-, aprobada por Colombia mediante Ley 8 de 1980, estableció la obligación de los gobiernos contratantes de adoptar medidas para vigilar las costas y garantizar el salvamento de personas en situación de peligro; adicionalmente, el Convenio Internacional sobre Búsqueda y Salvamento Marítimo, aprobado por Colombia a través de la Ley 10 de 1986, exige contar con sistemas de notificación automática.

En cumplimiento de los instrumentos internacionales aludidos, el gobierno colombiano, en Resolución No. 228 de 9 de diciembre de 2002, dispuso, para los buques de bandera colombiana que transitan por aguas nacionales e internacionales, la obligación de instalar y mantener en funcionamiento, de forma permanente, el dispositivo de posicionamiento y seguimiento de ruta por satélite. Así mismo, a través de la Resolución NR 38 de 17 de marzo de 2003, se precisó que dichos dispositivos debían contar con unos requerimientos mínimos, entre estos, la posibilidad de generar y transmitir, en forma automática, mensajes de alerta ante problemas en su funcionamiento, como la desconexión o bloqueo de antenas, pérdida de suministro de energía o cuando el equipo es encendido o apagado. En consonancia con lo anterior, la Dirección General Marítima, en oficio de 2 de julio de 2015, explicó que el sistema VMS se implementó para cubrir las necesidades de control de tráfico marítimo, de manera que se pueda acceder a los datos de identidad de la nave, fecha, hora, posición geográfica, rumbo, velocidad y eventos o alarmas predeterminados, como la pérdida de señal de GPS, apagado del equipo, desconexión de los sistemas de alimentación principal y de batería interna.

En el caso que se analiza, pese a contar la embarcación “Miss Isabel” con certificación sobre el correcto funcionamiento del sistema VMS, lo cierto es que el



día del siniestro, dicho equipo no emitió ninguna señal automática de alarma, según el histórico de transmisiones entregado por el operador Ultra S.A., en el cual se aprecia el registro que la motonave reportó, aproximadamente cada diez minutos, entre los días 1 de enero a 5 de enero de 2012, éste último hasta las 8:25 am. Llama la atención que en dicho reporte aparece registrada la novedad “desconexión batería principal”, el 2 de enero de 2012, desde las 10:11 horas hasta las 16:10 horas, lo que sirve de indicio para colegir que el sistema había funcionado correctamente, al menos hasta esa fecha. Se desconocen las razones por las cuales el 5 de enero siguiente, el equipo no registró ninguna novedad de alerta.

La inexistencia de un reporte que hubiera permitido a la entidad demandada conocer la emergencia con premura, la releva de toda responsabilidad por el nefasto desenlace que tuvo el accidente naval, en el que tres personas desaparecieron, en tanto está demostrado que la autoridad marítima desplegó las acciones de búsqueda y rescate en cuanto fue informada de la anomalía con la motonave Miss Isabel, lo cual sólo ocurrió, aproximadamente, a las 5:00 p.m. del día de los hechos, por el aviso de la señora Giselle Robinson, directamente en la Capitanía de Puerto, sobre el no arribo de la nave a su lugar de destino. Las labores de salvamento emprendidas por la Estación de Guardacostas, la Policía Nacional y la Capitanía de Puerto de San Andrés Isla se consideran diligentes, si se tiene en cuenta el operativo, por mar y aire, que se desplegó de manera casi inmediata para dar con el paradero de los naufragos, y que permitió rescatar con vida a uno de los pasajeros de la embarcación y hallar el cadáver de otro de los viajeros. Dichas labores de búsqueda se extendieron durante 14 días, lo cual demuestra el esfuerzo y compromiso de las autoridades regionales para atender el percance marítimo.

En el entendimiento de la Sala, las fallas de los sistemas de comunicación de la embarcación no pueden ser atribuidos a la Dirección General Marítima, toda vez que, independientemente de la vigencia del certificado de inspección a los equipos de radio y comunicaciones, el deber de verificar su correcto funcionamiento, en cada viaje, recae sobre el capitán de la nave, según lo dispuesto en el Código de Comercio.

La autoridad marítima ejerce funciones de regulación, dirección, coordinación y control de las actividades marítimas; empero, de las normas a las que se ha hecho alusión no se deriva un deber irrestricto en las labores de asistencia y monitoreo de las naves para el control del tráfico marítimo, que imponga la exigencia de efectuar un seguimiento manual y permanente a cada embarcación, para determinar, por ejemplo, si se encuentra en trayecto, si se ha quedado detenida, si el curso de la ruta es correcto, si ha arribado a su destino, o si ha presentado una falla o novedad,



por sólo mencionar algunas de las eventualidades que se pueden presentar durante el servicio de transporte marítimo. La entidad demandada, expresamente, manifestó su imposibilidad física de realizar un rastreo permanente a cada buque, argumento que resulta de recibo para la Sala, teniendo en cuenta la multiplicidad de naves que navegan en territorio nacional, diariamente, en horarios y rutas variables.

Es así como, para garantizar el correcto funcionamiento del tráfico naval, se han impartido lineamientos que deben ser observados por cada embarcación, entre los que se cuentan permisos de operación, autorizaciones de zarpe, inspecciones periódicas a las naves y sus sistemas de seguridad, y licencia de navegación para la tripulación. La Dirección General Marítima ha determinado, además, que el control a su cargo lo realiza en el zarpe, arribo y tránsito de cada nave, éste último a través de un sistema que le permite conocer los datos de ubicación de la motonave y recibir alertas ante alguna de las novedades programadas.

En lo que respecta al caso concreto, quedó demostrado -y no es objeto de debate- que la embarcación “Miss Isabel” contaba con todos los permisos para efectuar el trayecto programado el día de los hechos, y tenía vigentes los certificados de las inspecciones requeridas; luego, no había ninguna razón para impedir su zarpe u operación. No obstante, ni el equipo de posicionamiento y seguimiento por satélite, ni el radio de alta frecuencia funcionaron correctamente, lo que impidió a las autoridades competentes conocer, oportunamente, la emergencia que presentó la embarcación.

Estando toda la documentación al día, además de las obligaciones asignadas al capitán, recaía, también, sobre el armador y propietario de la motonave el deber de garantizar el funcionamiento de la embarcación y su equipamiento; así como de mantener contacto con la tripulación y hacer seguimiento durante la navegación. Téngase en cuenta que el armador o propietario ostenta la tutela jurídica de la embarcación.

De acuerdo con lo expuesto, comoquiera que no se acreditó una falla de la entidad demandada, que hubiera incidido en el despliegue tardío de la operación de salvamento que procuraba la búsqueda y rescate de los naufragos con vida, forzoso resulta para la Sala revocar la sentencia impugnada y, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda.



## 6. Condena en costas

De conformidad con el artículo 65 de la Ley 472 de 1998<sup>14</sup> y el artículo 365 del Código General del Proceso, corresponde imponer condena en costas de ambas instancias<sup>15</sup>, a cargo de la parte vencida, es decir, la parte demandante.

El artículo 361 del CGP prevé que las costas están integradas por la totalidad de expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho. Para su liquidación, se observa lo señalado en el artículo 366 *ibídem*, según el cual, corresponde al magistrado sustanciador fijar las agencias en derecho, aunque se litigue sin apoderado, y al tribunal que conoció la primera instancia liquidar los demás gastos procesales.

Para establecer las agencias en derecho, la Sala se remite a lo establecido en el artículo 3.2. del Acuerdo 1887 de 2003<sup>16</sup>, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, que dispone la tarifa máxima de agencias en derecho, tratándose de acciones populares y de grupo, en un (1) salario mínimo legal mensual vigente, por la segunda instancia.

En el caso de la referencia, la Nación-Ministerio de Defensa Nacional actuó, en segunda instancia, a través de apoderado judicial, para interponer recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y radicar alegatos de conclusión. Atendiendo a la naturaleza, calidad y gestión desarrollada por el profesional del derecho que ejerció la representación de la entidad demandada, se tasará a su favor, por concepto de agencias en derecho, la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

<sup>14</sup> Artículo 65 de la Ley 472 de 1998.

*"5. La liquidación de las costas a cargo de la parte vencida, teniendo en cuenta las expensas necesarias para la publicación del extracto de la sentencia".*

<sup>15</sup> Artículo 365. Condena en costas. *"En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

*1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. (...)*

*2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella. (...)*

*4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias".*

<sup>16</sup> Esta disposición fue derogada por el Acuerdo 10554 de 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura; no obstante, resulta aplicable al caso concreto, en atención a la regla de transición que estableció esa última regulación, según se transcribe a continuación: *"Artículo 7. Vigencia. El presente acuerdo rige a partir de su publicación y se aplicará respecto de los procesos iniciados a partir de dicha fecha. Los comenzados antes se siguen regulando por los reglamentos anteriores sobre la materia, de manera especial los contenidos en los Acuerdos 1887 de 2003, 2222 de 2003 y 9943 de 2013 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura".*



En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia de 3 de agosto de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. En su lugar, **SE NIEGAN** las pretensiones de la demanda, en atención a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Condenar en costas a la parte actora. Por concepto de agencias en derecho en segunda instancia, se fija la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, a favor de la Nación-Ministerio de Defensa Nacional.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

Se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el link <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Firmado electrónicamente*  
**MARÍA ADRIANA MARÍN**

*Firmado electrónicamente*  
**JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ**

*Ausente con excusa*  
**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

VF