

74

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 28 SEP 2017

Referencia: 11012011007
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo - Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión de primera instancia del 27 de febrero de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de encallamiento de la M/N "VICECLIVER" de bandera colombiana, ocurrido el 11 de julio de 2011, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante informe radicado el 19 de julio de 2011, el señor EINER RODRIGUEZ CUERO, Capitán de la M/N "VICECLIVER", informó a la Capitanía de Puerto de Buenaventura del presunto encallamiento de la motonave en mención.
2. El 26 de julio de 2011, el Capitán de Puerto de Buenaventura emitió auto de apertura de la investigación contra el Capitán y el Propietario o Armador de la M/N "VICECLIVER" por el siniestro marítimo de encallamiento, decretando practicar y allegar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
3. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Buenaventura profirió fallo de primera instancia el 27 de febrero de 2015, a través del cual declaró responsable al señor EINER RODRIGUEZ CUERO, en calidad de Capitán de la M/N "VICECLIVER", por el siniestro marítimo de encallamiento de la mencionada embarcación.

Asimismo, declaró responsable por violación a normas de Marina Mercante al señor EINER RODRIGUEZ CUERO, por los hechos ocurridos el 11 de julio de 2011, sin embargo se abstuvo de sancionar por haber operado el fenómeno de la caducidad, que corresponde a los tres (3) años posteriores a la ocurrencia de los hechos.

De igual forma, se abstuvo de fijar avalúo de los daños.

4. Al no interponerse recurso de apelación en contra de la citada decisión dentro del término establecido, el Capitán de Puerto de Buenaventura envió el expediente a éste Despacho en vía de consulta, conforme lo establece el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.
- 103

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2° del artículo 2°, del Decreto 5057 de 2009, ésta Dirección General es competente para conocer en consulta las investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro del territorio establecido en el artículo 2° del Decreto Ley 2324 de 1984.

Dicha competencia tiene el carácter de jurisdiccional, en aplicación del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 116 de la Constitución Política, lo cual fue ratificado por la Corte Constitucional en Sentencia C-212 de 1994 y mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con radicado 1605, del 4 de noviembre de 2004.

ANÁLISIS TÉCNICO

No se realizó informe pericial, sin embargo, se procederá con la revisión de las pruebas obrantes en el expediente y especial de las declaraciones rendidas, con el fin de establecer las circunstancias de modo, tiempo y lugar en los que se generó el siniestro marítimo de encallamiento de la M/N "VICECLIVER".

De acuerdo al informe radicado el 19 de julio de 2011 por el señor EINER RODRIGUEZ CUERO, Capitán de la M/N "VICECLIVER", respecto de los hechos ocurridos, se extrae lo siguiente:

"(...) En calidad de Capitán de la motonave VICECLIVER, matrícula No. MC-01-0681, me permito manifestar que se tramitó documento de zarpe CP-01-3863-N, el día (09-07-11), con destino a la población de Pizarro - Nuquí - Juradó (Chocó), a cumplir con mi actividad de cabotaje.

Zarpamos el (10-07-11), a las 14:00 horas, cuando íbamos a la altura de Cabito, el (11-07-11), a las 05:00 horas, el señor Domingo Antonio Montaña Ortíz, quién era el marinero que iba de guardia se quedó dormido y la nave se dio vuelta, cuando nos dimos cuenta estábamos encallados al lado de las peñas, lo que ocasionó la pérdida total de la nave.

Al ver esta situación, tanto la tripulación, como los pasajeros saltamos a la orilla quedándonos en ese lugar hasta el (13-07-11), cuando llegó a nuestra posición una lancha en la cual me embarqué con otra persona y me dirigí hasta la población de Aruzi, lugar donde llamé vía telefónica a la Agencia Marítima y a la Capitanía de Puerto para informarles lo sucedido. A las 17:00 horas, del mismo día, nos devolvimos a Cabito, esperando en ese lugar dos días más para ser rescatados, el (15-07-11), a las 16:00 horas, por medio de un bote salvavidas llegué bogando con dos marineros hasta la motonave ANA MARÍA, la cual se encontraba cerca a nuestra posición, al abordar la mencionada nave llamé por radio a la Estación de Guardacostas e informé lo sucedido, ellos nos manifestaron que nos iban a rescatar, pero nunca llegaron.

El (15-07-11), llegó a nuestra posición una lancha, la cual había escuchado en las noticias sobre el percance, inmediatamente la tripulación y los pasajeros abordamos la lancha y nos llevó hasta la población de Nuquí (Chocó), permaneciendo en ese lugar, hasta que los familiares de cada uno de nosotros nos envió dinero para poder llegar hasta éste puerto, nuestro arribo se efectuó el (18-07-11), a las 04:00 horas.

Cabe anotar, que de la motonave sólo se pudo rescatar los botes, los dos radios, el navegador, la brújula, la maleta con los papeles originales, una motobomba, y la planta de gasolina.
(Cursiva y subrayado fuera de texto)

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Conforme a lo señalado, en cuanto a los aspectos procesales y probatorios surtidos en el proceso, éste Despacho evidencia que se cumplieron en debida forma de acuerdo con los términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984.

De acuerdo con el artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984, en cuanto a los accidentes o siniestros marítimos:

"Se consideran accidentes o siniestros marítimos los definidos como tales por la ley, por los tratados internacionales, por los convenios internaciones, estén o no suscritos por Colombia y por la costumbre nacional o internacional. Para los efectos del presente Decreto son accidentes o siniestros marítimos, sin que se limite a ellos, los siguientes:

(...) b) El encallamiento (...) (Cursiva y subrayado fuera de texto)

La doctrina marítima define el encallamiento como aquel accidente de "estar clavado en la arena o en la piedra, por falta de fondo, fuente temporal o mala maniobra", quedando la nave inmovilizada y sin posibilidad de salir del sitio donde encalló por sus propios medios.

En declaración dada en la primera audiencia llevada a cabo el 29 de julio de 2011, el señor EINER RODRIGUEZ CUERO, Capitán de la M/N "VICECLIVER", ratificó su versión presentada en el acta de protesta, en el que indica que transportaba una carga de granos y dijo lo siguiente con relación a los hechos ocurridos:

"(...) El zarpe estaba desde Buenaventura hasta Pizarro, Nuquí y Juradó. A Pizarro no pasamos porque no llegó la carga que íbamos a dejar, luego íbamos para Nuquí. (...) El día 10 de julio de 2011, zarpamos de Buenaventura como a las 14:00 horas, yo estaba pendiente, como a las 18:00 horas le entregué al marinero de guardia, el señor JORGE DÍAZ, luego se entregó la guardia a otro marinero ALVARO CUERO desde las 22:00 horas hasta las 02:00 horas, yo estaba pendiente. Teniendo en cuenta que yo estaba pendiente de la navegación desde las dos de la tarde hasta las dos de la mañana, ya me sentí cansado, le entregué al marinero de confianza ANTONIO DOMINGO ORTIZ MONTAÑO desplazándonos para la posición Cabo Corriente 05-28-00 y 077-33-00. Luego como a las 05:00 horas del día 11 de julio de 2011, fue el problema, cuando sentí un golpe que el barco encalló, me levanto y miro el navegador y la posición, estaba la motonave en tierra, no está la posición que yo le entregué, ahí no hubo nada que hacer. Traté de dar máquinas atrás pero era imposible, no tuve más que evacuar la tripulación a tierra y soltar botes salvavidas, los pasajeros a tierra todo el personal. (...) Después como a las 06:30 horas el golpe del mar y las olas, el barco se estaba desbaratando es decir desintegrándose, por ser una motonave de madera, a las 10 de la mañana ya se desbarató totalmente. (...) Al otro día fui con otra persona llamada el señor de apodo CHILO hacia el pueblito Aruzi en el bote salvavidas de la motonave VICECLIVER, cuando llegué a Aruzi me comuniqué con la agencia marítima informando lo sucedido, así como con el propietario y demás familiares de la tripulación (...) (Cursiva fuera de texto)"

Al ser interrogado por el hecho que la motonave hubiera sido sometida a reparaciones anteriores a la fecha de zarpe, es decir, 9 de julio de 2011, señaló:

*"(...) Sí estaba recién reparada, y la máquina también, con su respectivo mantenimiento.
(...)"* (Cursiva fuera de texto)

Respecto a las causas del encallamiento de la motonave, como del posterior hundimiento de la misma, contestó:

"(...) Porque el marinero se durmió, si él no se duerme no pasa nada. (...) Es que el mar estaba muy bravo, y las olas golpeaban muy duro la motonave, en ese momento estaba lloviendo y habían fuertes vientos." (Cursiva fuera de texto)

En declaración rendida por el señor WILLINGTON CUERO MONTAÑO, Maquinista de la M/N "VICECLIVER", dijo en cuanto a la ocurrencia de los hechos:

"(...) Zarpamos de Buenaventura el 10 de julio de 2011 hacia Juradó, el mismo día tomé la guardia y la entregué a las 02:00 de la mañana del 11 de julio de 2011, le entregué al compañero segundo de máquinas de apodo POPEYE y a las 05:00 de la mañana sentimos el golpe, me levanté y pregunté que era y estábamos en seco, es decir en la playa encallados. Yo estaba dormido y no sé si el guardia estaba dormido. (...)" (Cursiva fuera de texto)

Por su parte, el señor FREDIS DELGADO GARCÉS, Segundo Maquinista de la M/N "VICECLIVER", destacó:

"(...) Zarpamos de Buenaventura hacia Juradó, yo tomé la guarda el 11 de julio de 2011 a las 02:00 de la mañana en el cuarto de máquinas abajo, siempre permanezco ahí mirando la máquina, como a las 05:00 de la mañana sentí el golpe, luego subí y me percaté al frente que estábamos encallados, después tratamos de salir pero no se pudo, en vista que no se pudo salir, el Capitán dio la orden de bajarse. Posteriormente las olas desbarataron el barco. (...)" (Cursiva fuera de texto)

Se tiene entonces que la tripulación coincide en afirmar, que la M/N "VICECLIVER", una nave mayor con un tonelaje neto de 34 Ton y casco de madera, al mando del señor EINER RODRIGUEZ CUERO, zarpó el 10 de julio de 2011 desde Buenaventura hacia Pizarro - Nuquí - Juradó (Chocó), tal como se evidencia en el documento de zarpe (folio 8), y que al cumplir un día de navegación, exactamente a las 05:00 horas del 11 de julio de 2011, después de un golpe a la altura del sector de Cabito, la embarcación encalló y fue imposible sacar la nave de tierra, al punto que las fuertes olas provocaron su pérdida total, configurándose así el siniestro marítimo.

Ante la ausencia de dictamen pericial o de otro medio probatorio que permitiera identificar el estado de la embarcación al momento de ocurrido el siniestro, precisamente por el hundimiento y posterior pérdida del mismo, a partir de las declaraciones se concluye que el encallamiento se presentó cuando el señor DOMINGO ANTONIO MONTAÑO ORTÍZ, marinero que recibió de guardia el 11 de julio de 2011 a las 05:00 horas, al parecer se quedó dormido, hecho que no pudo ser probado en la investigación, ya que ni siquiera se tiene la declaración del citado tripulante.

76

Vale la pena recordar, que el artículo 2356 del Código Civil contempla la presunción de responsabilidad para la navegación como actividad peligrosa, en la que se debe demostrar la diligencia y el cuidado, ya que la única forma de exonerar al sujeto de la acción, en éste caso el Capitán de la nave, es demostrar la ocurrencia de una causa extraña que rompa el nexo causal entre los hechos y el daño causado.

El señor EINER RODRIGUEZ CUERO, en calidad de Capitán de la M/N "VICECLIVER", entregó la guardia de la embarcación al marinero DOMINGO ANTONIO MONTAÑO ORTÍZ, y se dispuso a descansar, pero en ningún momento relevó su cargo y aun descansando, tenía el gobierno y control de la nave, tal como lo establece el artículo 1495 del Código de Comercio, por lo que sobre él recae la responsabilidad de desarrollar la navegación, en cumplimiento de su obligación de supervisar en todo momento, el estado de la motonave y velar por la seguridad del personal a bordo.

Concluye el Despacho, que el Capitán aseguró que la motonave había sido reparada antes de la ocurrencia del siniestro y que contaba con su mantenimiento, así mismo aseguró que las condiciones meteorológicas eran optimas y sólo se presentó oleaje acompañado de fuertes vientos, una vez la M/N "VICECLIVER" había encallado, lo que produjo que prácticamente se desintegrara; por lo que no se demostró algún eximente de responsabilidad, y si se observa una falta de prevención por parte del señor EINER RODRIGUEZ CUERO, que dejó sus funciones en manos de un marinero, que no se encontraba en capacidad de evitar el encallamiento.

Con fundamento en el artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984, se hace necesario hacer el análisis para establecer si existió violación a las normas de Marina Mercante, por lo que el Despacho considera que al haber sido el Capitán M/N "VICECLIVER", señor EINER RODRIGUEZ CUERO, declarado responsable en primera instancia, éste vulneró las siguientes disposiciones:

El Código de Comercio en su artículo 1503, sobre la responsabilidad del Capitán:

"(...) La responsabilidad del Capitán principia desde que se hace reconocer como comandante de la nave y termina con la entrega de ella." (Cursiva fuera de texto)

A su vez, el inciso 2 del artículo 40 del Decreto 1597 de 1988, establece la obligación por parte del Capitán, que dirija en general las maniobras que garanticen la seguridad de la nave, basándose en las condiciones del estado del tiempo y del mar, o en general las que puedan llegar a afectar la navegación; en síntesis vulneró las mencionada normatividad marítima en lo relativo a las normas de Marina Mercante, razón por la que se procederá a confirmar la decisión de primera instancia.

En cuanto al avalúo de los daños, se puede evidenciar que no obra dentro del expediente prueba que determine el valor de los daños ocasionados por el siniestro de arribada forzosa.

Teniendo en cuenta lo anterior y entendiendo que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar y practicar pruebas, citar a las partes y en si recolectar material probatorio para determinar el tema del avalúo de los daños, se debe emitir una decisión de plano, motivo por el cual éste Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

RESUELVE

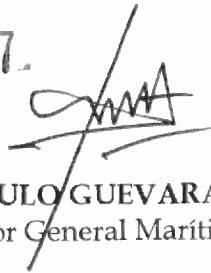
ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR en todas sus partes el fallo del 27 de febrero de 2015, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

ARTICULO 2°- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Buenaventura el contenido del presente fallo al señor EINER RODRIGUEZ CUERO identificado con cédula de ciudadanía No. 12.930.670 expedida en El Charco - Nariño, en calidad de Capitán de la M/N "VICECLIVER", en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 3°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Buenaventura, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

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

Notifíquese y cúmplase, 28 SEP 2017.



Contralmirante **PAULO GUEVARA RODRÍGUEZ**
Director General Marítimo