

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



70201100190
1001100190
1001100190

Bogotá, D.C., 9 OCT. 2014

REFERENCIA

Clase de investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo
Asunto: Grado Jurisdiccional de Consulta
Número de expediente: RAD. 18012009004
Sujetos Procesales: Capitán motonave "YEMAYA"
Propietario motonave "YEMAYA"
Clase de Siniestro: Naufragio

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión de primera instancia del 2 de junio de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo, dentro de la investigación por siniestro marítimo de naufragio de la motonave "YEMAYA" de bandera colombiana, ocurrido el 13 de julio de 2009, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta del 14 de julio de 2009, suscrita por el señor ONESIMO RIOS CHAVERRA, capitán de la motonave "YEMAYA", el Capitán de Puerto de Turbo tuvo conocimiento del naufragio sufrido por la nave el día 13 de julio de 2009, en jurisdicción de la citada Capitanía de Puerto.
2. Por lo anterior el día 14 de julio de 2009, el Capitán de Puerto de Turbo decretó la apertura de la investigación, ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
3. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Turbo profirió decisión de primera instancia el 2 de junio de 2010, mediante el que declaró no responsables del hundimiento de la motonave "YEMAYA" a los señores ONESIMO RIOS CHAVERRA y DAGOBERTO RAMOS, capitán y armador, respectivamente.
4. Al no interponerse recurso de apelación en contra de la citada decisión en el término establecido, el Capitán de Puerto de Turbo envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme lo establece el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2º, artículo 2º, del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para conocer en consulta las

investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro del territorio establecido en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984.

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

HECHOS RELEVANTES

De acuerdo al acervo probatorio obrante en el expediente, se coligen como circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el siniestro de naufragio, las siguientes:

- La motonave "YEMAYA", presentó problemas en la bomba de enfriamiento del motor propulsor que va conectada a un sistema de enfriamiento abierto de agua de mar, por ello fondearon en Necoclí.
- Probaron la motonave y continuaron la navegación hasta que la cocinera señora AURELIA COBO, advirtió a la tripulación la inundación del cuarto de máquinas.
- En el momento de arrancar la motobomba de achique no funcionó, a pesar de los reiterados intentos por ponerla en servicio.
- El día 13 de julio de 2009, aproximadamente a las 15:30R horas, en la zona de fondeo Río Negro en el Golfo de Urabá, naufragó la motonave "YEMAYA" de bandera colombiana.
- La motonave "YEMAYA" de bandera colombiana, se encuentra matriculada bajo el número MC-08-005, comandada por el señor ONESIMO RIOS CHAVERRA, de propiedad del señor DAGOBERTO RAMOS.

ANÁLISIS TÉCNICO

El perito marítimo RODRIGO QUINTERO RAMÍREZ, en dictamen rendido el 15 de marzo de 2010, presentó las siguientes conclusiones:

- La probable causa del siniestro fue la falla de la tripulación en monitorear las reparaciones realizadas al sistema de enfriamiento del circuito abierto de agua de mar del motor propulsor, se pudo haber soltado o desajustado cualquier elemento del sistema y haber generado un escape de agua de mar al interior del cuarto de máquinas, cuando la tripulación se dio cuenta ya había ingresado mucha agua al cuarto de máquinas.
- Adicionalmente manifiesta que, se presentó una falla fortuita porque no funcionó la motobomba de achique.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Conforme a lo anteriormente descrito, este Despacho encuentra procedente referirse a ciertos aspectos sustanciales y procesales que dieron mérito al Capitán de Puerto de Turbo para proferir

decisión de primera instancia, a su vez hará el estudio de legalidad que entraña el grado jurisdiccional de consulta, así:

En cuanto a los aspectos procesales y probatorios se refiere, este Despacho evidencia que cada una de las etapas de la investigación de primera instancia, adelantadas por el Capitán de Puerto de Turbo, se realizaron en los tiempos y términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Ahora bien, se estima pertinente realizar las siguientes aclaraciones:

1. Del material probatorio, se comprueba la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "YEMAYA" de bandera colombiana, ocurrido el día 13 de julio de 2009, cuando en la nave se encontraba en la zona de fondeo Río Negro en el Golfo de Urabá, en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Turbo. (Art. 26 Decreto Ley 2324 de 1984).

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

El fallador de primera instancia declaró no responsable por el hundimiento de la motonave "YEMAYA" a los señores ONESIMO RIOS CHAVERRA y DAGOBERTO RAMOS, capitán y armador, respectivamente, en razón a que el capitán de la nave actuó con prudencia frente al caso en concreto.

Así mismo, se abstuvo de sancionar por violación a las normas de Marina Mercante, teniendo en cuenta que el capitán de la nave no actuó con el propósito de violar la norma.

3. Sobre el siniestro acaecido el día 13 de julio de 2009, a la motonave "YEMAYA" y declarado en la decisión de primera instancia como hundimiento, es menester del Despacho precisar que se trata del siniestro marítimo de naufragio, tal como lo consagra el Código de Investigación de Siniestros Marítimos y el Decreto Ley 2324 de 1984. Sin embargo, la expresión hundimiento es utilizada como un sinónimo en las definiciones, por lo que hay lugar a precisar este aspecto en la parte resolutive.

4. Se observa que la providencia de primera instancia quedó registrada como emitida el día 2 de junio de 2009, no obstante, la documentación subsiguiente y en especial el edicto No. 030 de 2010, permiten evidenciar que la decisión fue tomada el día 2 de junio de 2010, y así se entenderá en adelante.

5. En relación con la declaración de ausencia de responsabilidad del capitán y propietario de la motonave "YEMAYA", señores ONESIMO RIOS CHAVERRA y DAGOBERTO RAMOS, se examinarán las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, y las pruebas obrantes en el proceso, así:

- El capitán de la nave señor ONESIMO RIOS CHAVERRA, en su declaración rendida el día 15 de julio de 2009, relató los hechos ocurridos así:

"El día 13 zarpamos de las bocas del Atrato a las 01:00 AM, navegación normal marcamos rumbo norte franco, iba a dar a Punta Arena del Norte y a la altura de Necoclí se nos presentó un problema con la bomba de enfriamiento y nos vimos en la obligación de entrar a Necoclí para reparar la bombita, fondemos para reparar el daño, el mecánico se desembarcó y se vino para Turbo, regresó a las 11:00 AM, y se procedió a acoplar la máquina para su

funcionamiento para que funcionara, por ello lo probó varias veces y quedó funcionando bien, porque el tiempo estaba bien, todo funcionaba bien, y como a una milla del cerro del águila nos dimos cuenta que el barco estaba haciendo agua, y que no funcionaba la bomba de achique, y el trata de hacer que funcionara y no pudo, procedimos a devolver la embarcación, para un fondeadero que llaman RIO NEGRO, ya eran las 15:30H, y no funcionaron las bombas y la entrada de agua se incrementó, y nos vimos obligados, luego pedimos auxilio por medio del posicionador y el encargado del barco que iba a bordo se montó a la casilla para por medio del celular pedir ayuda, y se comunicó con doña BLANCA ÁLVAREZ, y ella se comunicó con la Capitanía pero ya el buque estaba hundido". (Cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto).

Sobre la carga que transportaba la nave para la fecha de los hechos, dijo:

"Transportaba 70 toneladas de madera varia" (Cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto).

Al preguntarle sobre la última vez que se le hizo mantenimiento a la nave, dijo:

"Tengo aproximadamente 2 meses en ese barco desconozco esa parte" (Cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto).

- El propietario de la nave señor DAGOBERTO RAMOS, en su declaración rendida el día 22 de julio de 2009, sobre los hechos ocurridos, dijo:

"Lo que me ha contado la tripulación es que se les dañó la turbina de achique y que arrimaron a Necoclí, y se vinieron en un carro a Turbo para arreglar la bomba, arreglaron la turbina y quedó bien el señor que iba de guardia se durmió y la cocinera dice que fue a ver el arroz del almuerzo, y bajó al cuarto de máquinas tenía mucha agua, y ella empezó a gritar nos hundimos y cuando apareció el maquinista ya era demasiado tarde y no pudo ni siquiera prender la máquina de achique, me dice la cocinera que eso fue descuido del maquinista señor Francisco Pomares. Eso me contó la cocinera y otro marino que fue descuido del maquinista que si él hubiera estado pendiente de la máquina no haría pasado nada" (cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto).

- Respecto de la última vez que se le hizo mantenimiento a la nave, dijo:

"Hace como un año y pico, la fecha exacta no la se"

Sobre si se le había realizado mantenimiento al sistema de achique, dijo:

"Si en el momento que se dañó la trajeron a Turbo"

En relación con el mantenimiento a las máquinas de la nave, dijo:

"Estaba recién reparadita, se le metió todo nuevo inyectores, anillos, toda empaquetadura".

- El maquinista de la nave señor FRANCISCO CAIDEDO, en su declaración rendida el día 22 de julio de 2009, sobre los hechos ocurridos, dijo:

"Nosotros íbamos andando bien de pronto nos cogió un agua como a las 3:00 y las bombas no daban abasto de dejarlas secas y la embarcación se fue de lado, y cuando ella se fue cogiendo más y más agua se fueron apagando los motores y se fue la madera se iba saliendo del barco ya el techo se fue partiendo y nos hundimos, recogimos lo poco que pudimos y ya".

Al preguntarle sobre la última vez que entró la embarcación a mantenimiento, dijo:

"No recuerdo".

En relación con el mantenimiento al sistema de achique, dijo:

"Si yo pasaba mirando las bombas"

Sobre el último mantenimiento realizado a las máquinas de la motonave, dijo:

"Cada viaje la revisábamos, se le cambiaba el aceite" (Cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto).

De las declaraciones transcritas se extrae que, la motonave "YEMAYA" antes de la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio había estado en reparación, debido a que se le había presentado un problema con la bomba de enfriamiento del motor propulsor que va conectada a un sistema de enfriamiento abierto de agua de mar, arreglos que se realizaron en Necoclí - Antioquia, lugar del que la nave salió en buenas condiciones para navegar, y por ello continuaron con el rumbo previsto, sin embargo, posteriormente la bomba volvió a presentar fallas, pero se dieron cuenta de éste hecho cuando el barco estaba haciendo agua y no funcionó la bomba de achique, por lo que el maquinista intentó sin éxito hacerla funcionar.

Es de anotar que, la tripulación de la nave se dio cuenta que estaban naufragando cuando la cocinera alertó a todos que el cuarto de máquinas estaba inundado.

Visto lo anterior, el Despacho puede establecer que el siniestro marítimo de naufragio de la nave "YEMAYA" ocurrió con responsabilidad del capitán de dicha la nave, teniendo en cuenta el exceso de confianza y la falta de previsibilidad con que actuó.

Tal afirmación, se fundamenta legalmente en el artículo 1495 del Código de Comercio, que define al capitán de una nave como:

"El capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave (...) la tripulación y los pasajeros le deben respeto y obediencia en cuanto se refiere al servicio de la nave y a la seguridad de las personas y de la carga que conduzca". (Cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto).

Por su parte, el artículo 1501 del Código de Comercio confiere unas obligaciones al capitán de la nave, entre las que están:

"(...) (1) Cerciorarse de que la nave está en buenas condiciones de navegabilidad para la navegación que va a emprender. (8) Emplear todos los medios a su alcance para salvar la nave, cuando en el curso del viaje ocurran eventos que la pongan en peligro, aun mediante el sacrificio total o parcial de la nave, si, previo concepto de la junta de oficiales, fuere necesario pero no podrá contratar el salvamento sin autorización expresa del armador. (...),

(18) Emplear la mayor diligencia posible para salvar las personas, los efectos de la nave, el dinero, los documentos, libros de navegación, de máquinas, de sanciones, y la carga, cuando en el curso de la navegación sobrevenga la necesidad de abandonar la nave. Si a pesar de su diligencia se perdieren los objetos sacados de la nave o los que quedaren a bordo estará exonerado de toda responsabilidad".

Sobre la responsabilidad del capitán de la nave frente al armador, el artículo 1503 establece, así:

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

Conforme lo establecen las normas transcritas, el capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave, su responsabilidad empieza desde que se hace reconocer como tal y termina con la entrega de ella, debe cerciorarse de que ésta se encuentre en buenas condiciones de navegabilidad, así mismo, debe emplear todos los medios a su alcance para salvar la nave, cuando durante el viaje ocurran eventos que pongan en peligro, igualmente, está obligado emplear toda la diligencia posible para salvar a las personas cuando se presente un acaecimiento en el mar.

De lo anterior se evidencia que, el capitán de la nave "YEMAYA", no cumplió con las funciones descritas y consagradas en la norma, debido a que no empleó todos los medios a su alcance para evitar la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio y no se percató de las condiciones en las que se encontraba la bomba que acababa de ser reparada, ni las bombas de achique de la nave, antes de salir de Necoclí, hecho que desencadenó el siniestro de la nave.

Adicionalmente, la motonave "YEMAYA" para la fecha en que ocurrió el siniestro marítimo de naufragio, es decir el 13 de julio de 2009, se encontraba navegando sin zarpe, pues el documento se emitió para salir del puerto de Turbo el día 14 de julio de 2009, con destino a Cartagena (folio 53).

De otra parte se debe precisar que, la navegación es considerada como una actividad peligrosa, consagrada en el artículo 2356 del Código Civil, y la responsabilidad por esta clase de actividades sólo exige que el daño pueda imputarse.

En estos casos, no es la diligencia media -culpa o responsabilidad subjetiva- la que se toma en cuenta, sino la virtuosa escrupulosidad exigida en el tráfico jurídico para tomar precauciones que sean equivalentes al riesgo de peligro latente -responsabilidad objetiva- luego, el agente responsable por daños originados por actividad peligrosa, tiene una obligación de custodia, la que conlleva la necesidad de conservar las cosas en estado de no generar perjuicios y de no producir peligro a terceros.

Aquí igualmente, sobre el agente responsable de actividad peligrosa, pesa una presunción de culpa por ser quien con su obrar ha creado la inseguridad de los asociados, de la cual sólo le es dable exonerarse por intervención de un elemento extraño, fuerza mayor o caso fortuito ó culpa exclusiva de la víctima, o con concurrencia de culpas -artículo 2357 del Código Civil- y que tiene su fundamento en que el daño no siempre tiene origen en la culpa exclusiva de la víctima, sino que en muchas ocasiones tiene su manantial en la concurrencia de culpas de uno y otro permitiéndose la reducción o disminución en el resarcimiento de los perjuicios a la víctima del daño, precisamente por haberse expuesto al daño imprudentemente, resultando ser el lesionado, al menos parcialmente, su propio victimario.

En el caso que nos ocupa, no se encuentra probado que haya intervenido un elemento extraño que logre romper el nexo causal, que el capitán de la motonave "YEMAYA" haya actuado al amparo de una de las causales de ausencia de responsabilidad¹, con el fin de exonerarse de ella.

Las pruebas obrantes en el proceso, denotan que el señor ONESIMO RIOS CHAVERRA, no actuó eficientemente, ni previó una situación que era previsible, pues tratándose del desarrollo de una actividad peligrosa decidió zarpar sin realzar las revisiones pertinentes a la bomba de enfriamiento del motor que ya había sido reparada, ni a la bomba de achique de la nave y como resultado de ello ocurrió el naufragio de la nave "YEMAYA".

Adicionalmente, no guardó en debida forma sus deberes, ni tuvo en cuenta las prohibiciones contempladas en el Código de Comercio transcritas anteriormente, lo que evidencia que de haber cumplido con sus funciones como jefe encargado del gobierno de la nave, se hubiere podido evitar el siniestro marítimo.

Es por ello que, se evidencia la responsabilidad del citado señor en la ocurrencia del siniestro marítimo de naufragio, en virtud de ello este Despacho no respalda la decisión del fallador de primera instancia y por ello declarará la responsabilidad del capitán de la nave "YEMAYA" en la ocurrencia del siniestro marítimo acaecido.

Adicionalmente se observa que, el capitán de la motonave "YEMAYA" incurrió en violación a las normas de Marina Mercante contempladas en los numerales 1, 8 y 18, del artículo 1501 del Código de Comercio, no obstante, teniendo en cuenta que han transcurrido más de 3 años de la ocurrencia del hecho y habiendo caducado la facultad sancionatoria conforme lo establece el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, este Despacho se abstendrá de imponer la sanción a que habría lugar.

Finalmente, en la decisión de primera instancia no se realizó el avalúo de los daños que sufrió la embarcación como consecuencia del siniestro marítimo de naufragio, hecho que en los términos del artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984 debe fijarse en la sentencia. Sin embargo, evidenciándose que no se determinó en el proceso los costos de los daños, se adicionará un artículo en la parte resolutive que contenga esta observación.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR el artículo primero de la decisión de primera instancia proferido el 2 de junio de 2010, por el Capitán de Puerto de Turbo, con fundamento en la parte considerativa de este proveído, el cual quedará así:

"DECLARAR responsable del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "YEMAYA" de bandera colombiana, de matrícula No. MC-08-005, ocurrido el día 13 de julio de 2009, al capitán de la nave señor ONESIMO RIOS CHAVERRA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 9.071.176 expedida en Cartagena, de conformidad con la parte motiva de esta providencia".

¹ Causales de exoneración de responsabilidad: Fuerza mayor, caso fortuito, culpa exclusiva de la víctima y la intervención de un tercero.

ARTÍCULO 2º.- ADICIONAR un artículo la decisión de primera instancia proferida el 2 de junio de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión, el cual quedará así:

"ABSTENERSE de determinar el avalúo de los daños sufridos por la motonave "YEMAYA" de bandera colombiana, como consecuencia del siniestro marítimo de naufragio".

ARTÍCULO 3º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Turbo el contenido de la presente decisión a los señores **ONESIMO RIOS CHAVERRA** y **DAGOBERTO RAMOS**, capitán y propietario, respectivamente de la motonave "YEMAYA", y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 4º.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Turbo, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 5º.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Turbo, para que una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, remita copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de la Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

9 OCT. 2014


Contralmirante **ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ**
Director General Marítimo