

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., - 6 DIC 2016

Referencia: 13012010003
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo Naufragio- Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión de primera instancia emitida el día 25 de junio de 2013 por el Capitán de Puerto de Barranquilla, dentro de la investigación por siniestro marítimo de naufragio de la embarcación "BRENDA" identificada con matrícula CP-03-0400-B de acuerdo a los hechos ocurridos el día 04 de abril de 2011, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El día 04 de abril de 2011, se informó a la Capitanía de Puerto de Barranquilla por parte del Comandante ARC "BP-410", el presunto acaecimiento del siniestro marítimo de naufragio de la motonave "BRENDA". Hechos en los cuales perdió la vida el señor JAVIER RODRIGO DONADO MOSCOTE, quien ejercía funciones de Capitán de la embarcación "BRENDA".
2. El día 06 de abril de 2011, el Capitán de Puerto de Barranquilla emitió auto de apertura de la investigación por siniestro marítimo de naufragio de la motonave "BRENDA" decretando practicar y allegar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de la investigación.
3. El día 25 de abril de 2013, el Capitán de Puerto de Barranquilla profirió fallo de primera instancia a través de la cual declaró la existencia del siniestro marítimo objeto de litigio sub examine.

En el fallo precedente, se determinó que el siniestro marítimo de naufragio ocurrió sin responsabilidad de los SEÑORES SANTANDER DE ÁVILA MARTINEZ, EDGARDO RAFAEL VILLA DE ÁVILA y YESID ENRIQUE CAMPO FERNÁNDEZ.

Finalmente, la Capitanía de Puerto declaró la pérdida total de la motonave "BRENDA" con matrícula No. 00714 de fecha 22 de septiembre de 2005, de propiedad del señor YESID CAMPO FERNÁNDEZ.

4. Al no interponerse recurso de apelación en contra de la citada decisión dentro del término establecido, el Capitán de Puerto de Barranquilla remitió 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.

ANÁLISIS TÉCNICO

El día 23 julio de 2012, el perito SERGIO ARMANDO MUÑOZ PEDRAZA, presentó informe técnico a fin de determinar las circunstancias de modo, tiempo, lugar y demás aspectos relevantes relacionados con el siniestro marítimo de la motonave "BRENDA". (Folios 132-136)

(...) **Hechos**

(...) Acuerdo relatos presentados que conforman el expediente, en la faena de pesca, se sufre un percance repentino, el domingo 03 de abril de 2011, hacia las 5 de la mañana, el que desencadena en el naufragio de la embarcación, y cuyo resultado final, es el lamentable fallecimiento por ahogamiento del Capitán de la lancha, el señor Javier Rodrigo Donado Moscote, Q.E.P.D y la pérdida de la embarcación, que termina arrastrada por el mar, hasta quedar "emplantada" en la orilla.

Lugar del siniestro, y condiciones meteo marítimas en el área del mismo.

El lugar del siniestro, área tradicional de pesca, en Bocas del Torno, Latitud 11° 03.54 N y Longitud 074° 54.47 W en inmediaciones de los tajamares del canal de acceso al puerto, en Bocas de Ceniza.

Estado meteorológico

Los testimonios y declaraciones de los integrantes de la embarcación participantes en la faena de pesca, son coincidentes en señalar condiciones normales, tanto de viento como de

marea, para los estándares de las faenas de pesca en el área de los acontecimientos, y para la época señalada, en que ellos ocurrieron.

Acuerdo reporte de Certificación del Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales IDEAM, presentado a solicitud del señor Capitán de Puerto, hubo tiempo seco, y 0.0 mm de precipitación, para el día 04 de abril de 2011.

Circunstancias de tiempo modo y lugar en que ocurrieron los hechos en relación con el siniestro de la lancha Brenda.

Estado de la embarcación, calificación y competencia de los tripulantes:

La lancha de pesca BRENDA, se encontraba según los registros del expediente, e información de los tripulantes, en condiciones estándares de funcionalidad y operación, sin ningún indicio de deficiencia en su maquinaria y equipos, que se hubiera podido constituir en determinante, o en desencadenante de los acontecimientos.

Los tripulantes son pescadores artesanales, cuya idoneidad se deriva de su experiencia personal en el oficio, pero sin formación certificada de instituto de formación profesional alguno, que pueda acreditar su competencia profesional en el desempeño de sus labores de pesca.

Conducta técnica y náutica del personal involucrado:

No existen elementos de juicio, facticos ni documentales, ni tampoco en el relato de los hechos, que permita considerar, o inferir una conducta técnica o náutica inapropiada, censurable, o contraria a la buena práctica marinera que hubiera sido causante, o que hubiera tenido alguna incidencia directa sobre el resultado de los acontecimientos, en cuanto al desarrollo de la navegación, o, alistamiento y estada previo de la embarcación, en su posición de fondeo, que hubieran podido ser determinantes de lo acontecido.(...)

Daños y Avalúo

Dado que la embarcación se pierde en su totalidad, asimismo se debe considerar el daño, por la totalidad del valor de la embarcación.

Para lo cual se establece el valor de la recuperación de la lancha. Lo que significa la construcción de una nueva embarcación, de las características de la lancha BRENDA.

La valoración de mano de obra, materiales y equipos, incluyendo las artes de pesca, asciende a la suma de \$110.000.000,00 millones de pesos. (...)

Causa del hundimiento y pérdida de la embarcación:

(...) Desde el punto de vista náutico, la fuerza de la ola que causo el siniestro, se suma a una posición de la embarcación, que permitió la entrada repentina de agua, y al hecho de encontrarse sin propulsión en el preciso momento del embate de la naturaleza, pero bajo unas circunstancias, que no pudieron ser previsibles por los tripulantes, causándose así, el inesperado resultado.

Conclusiones

- *El siniestro se presenta de manera inesperada, sin gradualidad de variación de las condiciones atmosféricas, que hubiera permitido algunas acciones preventivas y preparación para enfrentar la adversidad sobreviniente, por condiciones presentes, que se pudieran considerar rutinarias, y que permite una alerta y reacción preventiva de la tripulación.*
- *Igualmente, se puede afirmar, que el siniestro se presenta como resultado inmediato, de un cambio brusco y repentino, de la marea, que genera una ola, de suficiente magnitud para hacer zozobrar la embarcación, sin ningún tipo de reacción para los tripulantes, porque, no tuvieron tiempo para ello." (Cursivas y negrillas fuera de texto)*

HECHOS RELEVANTES

De acuerdo con la declaración rendida el día tres (03) de abril por el señor CARLOS ARTURO BARRIOS PADILLA las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el siniestro marítimo de naufragio de la motonave "BRENDA", y muerte del Capitán, fueron los siguientes:

"Llegamos al sitio y cada quien en su puesto y cada quien comenzó a desamarrar el equipo para tirarlo al agua, el Capitán anclo y apago motores, de allí a las doce de la noche revisamos el tiro para sacar los pescados y amarramos otra vez para buscar un nuevo punto para tirar otra vez, eso era la 01:00 pasaditas, salimos de ahí y volvimos a tirar, había un descanso de guardia uno se acostaba y otro vigilaba. A las cinco menos cuarto ya todos estaban de pie yo me estaba cepillando en borda cuando yo voy a llevar el cepillo a la repisa de la cabina que yo estoy adentro cuando yo siento ya es el poco de agua en la cara y un compañero grita "nos hundimos nos hundimos", cuando la lancha se volteo yo le dije a Dios que no quería morir de esa forma que de otra, habíamos tres (03) adentro de la embarcación éramos el Capitán, Edgardo Villa y yo.

Cuando yo salí yo me agarre del pasamanos y el señor Santander me dio la mano yo le dije a mis compañeros "faltan dos faltan dos" al ratico así cuando siento yo que desde la cabina de adentro nos golpeaban y nos comunicaban con golpe cuando el señor Edgardo Villa nos dijo que estaba vivo, al rato el señor Edgardo salió,(...) yo decía "Capitán Capitán salga" después cogimos un tanque cada uno u nos tiramos a nadar hasta llegar a tierra (...) yo salí caminado hacia las flores, y cuando yo vengo encontré al señor Javier ahogado"(...)
(Cursivas del Despacho)

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 Barranquilla para proferir decisión de primera instancia, a su vez hará el estudio de legalidad que entraña el grado jurisdiccional de consulta.

En cuanto a los aspectos procesales que figuran en la investigación, es menester expresar por parte del Despacho, el cumplimiento integral en lo que respecta a las etapas de la investigación surtidas al interior de la primera instancia, esto es, aquellas adelantadas por el Capitán de Puerto de Barranquilla. Sobre el asunto, nótese que éstas fueron efectuadas en los tiempos y términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984

En lo referente a los elementos probatorios que discurren en el caso objeto de estudio, el Despacho observa la ejecución sistemática y legítima de los principios constitutivos de las pruebas, toda vez que llevaron consigo el convencimiento necesario a fin de esclarecer el contexto factico que envistió la situación, máxime que dan cuenta de la pertinencia, conducencia y utilidad de cada una de ellas; así como el cumplimiento de las etapas en las cuales fueron presentadas, decretadas, practicadas y valoradas por la autoridad competente y los sujetos procesales inmersos en la investigación.

Sobre el particular, valga tener de presente las concepciones doctrinales de índole probatorias, menesteres al asunto *sub examine*, según Devis Echandía:

"Las pruebas, son el conjunto de reglas que regulan la admisión, producción, atención y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez la Convicción o el Convencimiento sobre los hechos del proceso".

"La Utilidad de la Prueba significa que debe ser útil desde el punto de vista procesal, es decir, que debe prestar algún servicio, ser necesaria o por lo menos conveniente para ayudar a obtener la convicción del juez respecto a los hechos (...)".

"La Conducencia es aquel requisito que permite que la prueba conduzca o guíe a la búsqueda de la verdad y a la existencia o no de un hecho (...)".

"La Pertinencia de la prueba es también denominada la relevancia de la prueba. Es aquella que contempla la relación que el hecho por probar puede tener con el litigio"¹.
(Cursivas fuera de texto)

Respecto de lo que se considera accidentes o siniestros marítimos, el artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984 establece:

"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:

- " (A) El naufragio*
- (B) El encallamiento*
- (C) El abordaje*

¹ DEVIS ECHANDÍA HERNANDO, 2012, *Teoría General de la Prueba Judicial*, tomo I, (6 ed.) Bogotá, Colombia. Editorial Díké.

- (D) *La explosión o el incendio de naves o artefactos navales o estructuras o plataformas marinas*
 - (E) *La arribada forzada*
 - (F) *La contaminación marina, al igual que toda situación que origine un riesgo grave de contaminación marina y*
 - (G) *Los daños causados por las naves o artefactos navales a las instalaciones portuarias."*
- (Cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto)

Doctrinariamente² el naufragio ha sido definido como:

"El caso de un buque destruido o hundido por un acaecimiento cualquiera, en alta mar o en puerto, aunque parte del buque o restos del mismo queden sobre la superficie de las aguas". (Cursiva por fuera de texto)

Así mismo, se ha precisado su definición³ así:

"(...) sin embargo, buque náufrago no es solamente el que ha quedado destrozado totalmente hundido a causa de un accidente, también puede serlo, aun cuando no se hallare en situación tan extrema, si ha perdido su conducción de tal y esencialmente su aptitud para navegar a consecuencia de un siniestro". (Cursiva por fuera de texto)

Expuesto lo suscrito, el Despacho procede a estudiar los elementos que dieron lugar al siniestro de naufragio.

Para el día 04 de abril de 2011, fecha en que ocurrió el siniestro, las condiciones meteorológicas eran aptas para la actividad de pesca según consta en el informe pericial el cual establece;

(...) "Acuerdo reporte de CERTIFICACIÓN del Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales IDEAM, presentado a solicitud del señor Capitán de Puerto, hubo tiempo seco, y 0.0 mm de precipitación, para el día 04 de abril de 2011".
(Cursivas fuera de texto)

Así mismo, los tripulantes en declararon que las condiciones tanto de viento como de marea eran aptas y normales para la faena de pesca, manifestaron que la ola llegó de forma repentina cuando se encontraba la embarcación fondeada.

De acuerdo a lo declarado por el señor SANTADER DE ÁVILA MARTINEZ, tripulante de la motonave "BRENDA", al preguntarle cómo eran las condiciones de viento, corriente antes durante y después de la faena de pesca, manifestó:

"(...) Antes no sé, porque no nos dan el reportaje de velocidad del viento, el viento era normal, el viento nos tira hacia la tierra del lado de la costa la velocidad no se. (Cursivas fuera de texto)

²FARIÑA, Francisco. "Derecho Marítimo Comercial", Tomo III, Accidentes marítimos, abordaje, asistencia, averías comunes. Editorial BOSCH. Barcelona 1956. Pág. 302.

³ Luis Beltrán Montiel. "Curso de derecho de la navegación". Editorial Astrea.

En la declaración del tripulante el señor EDGARDO VILLA DE ÁVILA, al preguntarle cuales eran las condiciones del mar y del viento cuando zarparon desde las Flores este contestó:

"Normales, para nosotros se prestaba para trabajar, y cuando nos pasó el accidente también estaban normales". (Cursivas fuera de texto)

Al preguntarle a que atribuye usted que se haya volteado la embarcación, este manifestó:

"De pronto cogió la lancha en una mala posición, por mucho cabo del ancla el estaba muy largo y como estaba soplando vientos por el norte la corriente era más fuerte que el viento, y tenía la popa mirando para Barranquilla y la proa para Santa Marta, cuando lo normal es que en ese sitio debería ser lo contrario, la popa para tierra y la proa para afuera por el viento". (Cursivas fuera de texto)

Respecto de la hora en la que sucedió el siniestro, éste manifestó que sucedió en la madrugada entre las cuatro y cinco de la mañana, del día 04 de abril de 2011.

Según los hechos constitutivos de la investigación - la motonave "BRENDA" cuando se encontraba fondeada quedo invertida por la fuerza de una ola que llegó de forma repentina, configurándose así el siniestro marítimo de naufragio.

Respecto a los hechos posteriores al siniestro de naufragio, el propietario de la motonave "BRENDA", el señor YESID CAMPO FERNANDEZ, al preguntarle si la motonave pudo ser rescatada, informó:

"No se ha rescatado, el mar la sacó a la orilla y se encuentra empleada, rescate las piezas del motor pero no sirven porque están dañadas". (Cursivas fuera de texto)

Al preguntarle, qué información le suministro la tripulación en relación con la causa del hundimiento de la motonave "BRENDA", este contestó:

"Que los sorprendió una ola gigantesca en la madrugada ya cuando ellos se alistaban para recoger el equipo de redes. Fueron sorprendidos por una ola que le salió de pronto y los dejó sin opción, ya cuando quisieron reaccionar no pudieron hacer nada, estas son las olas de le hablamos que salen en cualquier momento a raíz de la sedimentación. (...)

El zarpe fue expedido el 24 de marzo de 2011 desde ese día estaba trabajando todos los días, e incluso había llegado el día 2 en horas de la mañana y regresó ese mismo día en la tarde. (Cursiva fuera de texto)

Las consecuencias del naufragio fueron el fallecimiento del Capitán de la motonave "BRENDA" el señor JAVIER RODRIGO DONADO MOSCOTE, y la pérdida total de la embarcación, incluyendo equipos y artes de pesca.

El avalúo presentado por el perito estipula el valor total de la embarcación en la suma de ciento diez millones de pesos (\$110.000.000,00).

Dentro de la investigación, se tiene que el señor JAVIER RODRIGO DONADO MOSCOTE, quien tenía la calidad de Capitán de la motonave falleció en el siniestro de naufragio, siendo imposible recepcionar su versión de los hechos, sin embargo, y de acuerdo a las declaraciones de la tripulación se observa que el Capitán no incurrió en conducta alguna que permitiera indicar que los hechos ocurrieron por una acción u omisión por parte de este, por lo que el naufragio no es imputable a él.

El día de los hechos la nave contaba con cuatro tripulantes, con una amplia experiencia, conocían además el área donde se estaba realizando la faena de pesca, y para la hora del siniestro la tripulación se encontraba en disposición para iniciar nuevamente sus actividades.

De acuerdo con el fallo de primera instancia, este Despacho confirma que el siniestro marítimo de naufragio ocurrió sin responsabilidad del Capitán de la motonave, y de la Tripulación, toda vez que según consta en el expediente y en las declaraciones rendidas dentro de la etapa de investigación, se evidencia que la causa del naufragio de la embarcación fue ocasionado por el golpe de una ola mientras el mar estaba en calma, lo cual se constituyó un hecho imprevisible para el Capitán y la tripulación de la motonave "BRENDA".

Conforme lo establece el artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984, dentro de esta clase de investigaciones se debe realizar la declaratoria por la existencia de violación a las normas de Marina Mercante. En virtud de ello, se evidencia que no existió violación a las normas de Marina Mercante por parte de los sujetos involucrados en el siniestro.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º CONFIRMAR en su integridad de la decisión del 25 de junio de 2013, proferido por el Capitán de Puerto de Barranquilla, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

ARTÍCULO 2º NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Barranquilla, el contenido del presente proveído a los señores SANTANDER DE ÁVILA MARTINEZ, EDGARDO RAFAEL VILLA DE ÁVILA, CARLOS BARRIOS PADILLA YESID ENRIQUE CAMPO FERNÁNDEZ, en su calidad de tripulantes, y propietario de la motonave "BRENDA" a través de su apoderado judicial doctor EDUARDO ENRIQUE TORRES FONTALVO, al Director Territorial de INVIAS, a través de su apoderado judicial la doctora GLYDILBIS PEDRAZA FERNÁNDEZ, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984

ARTÍCULO 3ºDEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Barranquilla, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

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

Notifíquese y cúmplase.

- 6 DIC 2016



Vicealmirante **PABLO EMILIO ROMERO ROJAS**
Director General Marítimo