

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA

Bogotá, D.C., 31 MAYO 2010

Procede el despacho a resolver en consulta, el fallo de primera instancia del 24 de septiembre de 2007, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo, dentro de la investigación adelantada con ocasión del siniestro marítimo de incendio y posterior hundimiento de la motonave "ROCIO", de bandera colombiana, con matrícula CP-05-143 ocurrido el 8 de abril de 2006, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante protesta No. 254 del 10 de abril de 2006, el Capitán de Corbeta REYNALDO ESPINOSA HEIDMANN, Comandante de la Estación de Guardacostas de Urabá, puso en conocimiento del Capitán de Puerto de Turbo que el 8 de abril del mismo año, se presentó la explosión de la motonave "ROCIO", mientras ésta se encontraba fondeada en la bahía de Triganá, lo cual generó su hundimiento.
2. El 10 de abril de 2006, el Capitán de Puerto de Turbo abrió investigación por siniestro marítimo, ordenando allegar y decretar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 8º, artículo 3º del Decreto 5057 de 2009, considerando que los hechos ocurrieron dentro de los límites establecidos en el literal g), artículo 1º de la Resolución No. 0825 DIMAR de 1994, el Capitán de Puerto de Turbo es competente para adelantar y fallar la presente investigación, en virtud de lo descrito en el Título IV del citado Decreto Ley.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Turbo, practicó y allegó las pruebas listadas en el fallo de primera instancia, correspondientes a los folios 73 a 75 del expediente.

DECISIÓN

El 24 de septiembre de 2007, el Capitán de Puerto de Turbo profirió fallo de primera instancia, declarando que el 8 de abril de 2006, se presentó el siniestro marítimo de explosión de la motonave "ROCIO".

En el artículo segundo se abstuvo de sancionar al señor MARCIAL BERRÍO PERTUZ (Q.E.P.D) capitán y armador de la motonave "ROCIO", como presunto responsable de infringir las normas de Marina Mercante.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2, artículo 2 del Decreto 5057 de 2009, procede esta Dirección General a conocer en consulta la investigación por el siniestro marítimo de la motonave "ROCIO".

Debe aclararse a su vez, que las decisiones proferidas por la Autoridad Marítima dentro de las investigaciones por siniestro marítimo, son sentencias extrañas al control de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y prestan mérito ejecutivo, en virtud de las funciones jurisdiccionales consagradas en el Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 116 constitucional.

Precisamente, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en pronunciamiento No. 1605 del 4 de noviembre de 2004, indicó lo siguiente:

"- El Capitán de Puerto, en primera y el Director Marítimo, en segunda instancia, tienen la calidad de jueces frente a las controversias cuyo conocimiento avoquen en razón de un siniestro o accidente marítimo, en la medida, en que la Carta permite, como ya se vió, el ejercicio excepcional de funciones jurisdiccionales.

Si bien es cierto, en las investigaciones por siniestros marítimos la autoridad marítima debe analizar, en cada caso, si se trasgredió alguna norma de tráfico o de seguridad marítima, también lo es, que el fin de la investigación no es sólo determinar las normas trasgredidas y sancionar por ese hecho, sino declarar la culpabilidad y responsabilidad civil extracontractual que les cabe a quienes intervinieron en el accidente o tienen su tutela jurídica (armador, propietario, etc.)"
(Cursiva fuera del texto)

El citado criterio ha sido reiterado en pluralidad de decisiones adoptadas por la misma corporación como las siguientes: Auto del 12 de febrero de 1990, expediente No. 227, Actor: Sermar Ltda, Consejero Ponente: Simón Rodríguez Rodríguez; Auto del 14 de febrero de 1990, expediente No. 209, Actora: Remolques Marítimos y Fluviales, Consejero Ponente: Luis Antonio Alvarado Pantoja; Auto del 14 de marzo de 1990, expediente No. 521, Consejero Ponente: Samuel Buitrago Hurtado; Auto de 9 de mayo de 1996, expediente No. 3207, Actora: Flota Mercante Gran Colombiana, Consejero Ponente: Libardo Rodríguez Rodríguez; y Sentencia del 26 de octubre de 2000, proferida por la Sección Primera, expediente No. 5844.

La misma posición ha sido acogida por la Corte Constitucional en sentencia C-212 de 1994, al analizar la constitucionalidad del Decreto Ley 2324 de 1984.

De conformidad con el artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984: *"Se consideran accidentes o siniestros marítimos los definidos como tales por la ley, por los tratados internacionales, por los convenios internacionales, 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; d) La explosión o el incendio de naves o artefactos navales o estructuras o plataformas marinas; e) La arribada forzosa; f) La contaminación marina, al igual que toda situación que origine un riesgo grave de contaminación marina, y g) Los daños causados por naves o artefactos navales a instalaciones portuarias."* (Cursiva y subrayado fuera de texto).

Así mismo, de acuerdo con el Código para la investigación de siniestros y sucesos marítimos de la Organización Marítima Internacional, la Resolución A.849 (20), numeral 4.1 define siniestro marítimo como: *"un evento que ha tenido como resultado: 1. La muerte o lesiones graves de una persona, causadas por las operaciones de un buque o en relación con ellas; o 2. La pérdida de una persona que estuviera a bordo, causada por las operaciones de un buque o en relación con ella; o 3. La pérdida, presunta pérdida o abandono del buque; o 4. Daños materiales graves sufridos por un buque; o 5. La varada o avería del buque, o la participación de un buque en un abordaje..."* (Cursiva y subrayado fuera de texto).

CASO CONCRETO

Teniendo en cuenta el acervo probatorio recaudado a lo largo de la investigación se tiene que el 8 de abril de 2006, efectivamente ocurrió el siniestro marítimo de explosión y posterior hundimiento de la motonave "ROCIO".

De los hechos da cuenta el señor REYNALDO ESPINOSA HEIDMANN, Comandante de la Estación de Guardacostas de Urabá, quien mediante protesta informa que el 8 de abril del mismo año, en la bahía Triganá ocurrió una explosión a bordo de la motonave "ROCIO". Así mismo, que como producto del siniestro se causaron lesiones a seis tripulantes, entre ellos al capitán.

Por su parte, el señor MARCIAL BERRÍO MEZA, en su calidad de tripulante de la citada nave, mediante protesta presentada del 21 de abril de 2006, manifestó:

"(...) El 8 de abril de 2006, zarpamos a las 5:00 horas para Acandí, pero ahí mismo, como a los cinco (5) minutos nos regresamos, porque detectamos olor a gas propano un poco fuerte. Fondeamos de nuevo en Triganá. Los tripulantes MARCIAL BERRÍO, MARIO GUETO y CEFERINO HERNÁNDEZ, bajaron a la bodega a ver que estaba sucediendo, se sintió una explosión y lo que fue, averió la proa, ocasionando que se llenara de agua y la lancha se hundiera en el lugar en donde estábamos fondeados, como a unos 100 metros de la orilla de Triganá (...)" (Cursiva fuera de texto).

Lo anterior fue ratificado en la declaración rendida en audiencia pública el 12 de mayo de 2006, en la que agregó que como producto de la explosión de la nave murieron los señores MARCIAL BERRÍO PERTUZ, CEFERINO HERNÁNDEZ y MARIO GUETO, capitán y tripulantes de la embarcación "ROCIO", respectivamente.

En relación con la carga, señaló que transportaban 105 tambores de gasolina, 120 cilindros de gas, bebidas gaseosas y arroz y precisó que el gas iba en la proa debajo de la cubierta.

Por su parte, el señor NELSON HORACIO LOPERA CARMONA, en representación de la sociedad RYMAR, agencia marítima de la motonave "ROCIO", precisó que el capitán de la nave no le informó que pretendía transportar cilindros de gas ni dicha carga estaba relacionada en el documento de zarpe.

Manifestó que no se encontraba en el lugar de los hechos, no obstante sobre el siniestro señaló: "(...) *Lo que se escucha en el muelle del Waffe es que la motonave "ROCIO" llevaba unos cilindros de gas en la bodega de la proa, al cual a uno de ellos se le empezó a escapar el gas, en las horas de la madrugada, que la tripulación fue a verificar, al parecer prendieron la planta eléctrica que tenían y esto ocasionó una chispa, ocasionando la explosión de la pipa de gas, que abrió la embarcación en la parte de la proa.*" (Cursiva fuera de texto).

En audiencia pública rendida el 14 de septiembre de 2007, el señor SAMUEL OROZCO FUENTES, en su calidad de perito de contaminación encargado de supervisar el 8 de abril de 2006, el cargue de combustible de la motonave "ROCIO", manifestó que meses antes del siniestro, le había advertido al capitán que no debía cargar al mismo tiempo gas y gasolina en la bodega, debido a la concentración de gases que éstos producen, máxime en una nave cuyo casco es de madera.

Añadió que el día de los hechos realizó una inspección preliminar a la embarcación y no vió cilindros de gas, razón por la cual permitió que se cargara el a.c.p.m. y gasolina que iba a bordo.

El Capitán de Puerto de Turbo, mediante fallo proferido el 24 de septiembre de 2007, se abstuvo de declarar responsables del caso en estudio, no obstante, este despacho encuentra pertinente analizar ciertos elementos normativos y probatorios determinantes para la declaratoria de responsabilidad del siniestro objeto de consulta.

En primer lugar, es de señalar que la Corte Suprema de Justicia, en reiterada jurisprudencia ha destacado lo especial de las reglas de la responsabilidad por el hecho ajeno y las concernientes al hecho de las cosas y al daño causado en el ejercicio de una actividad peligrosa, pues dice, que igual a lo que ocurre con la responsabilidad por el hecho ajeno, **en la responsabilidad por el hecho de las cosas quien responde del daño sufrido no es precisamente el que hizo el daño, sino quien haya tenido o tenga el poder de uso, control y dirección de la cosa o de la actividad causantes del daño.**

Por ende, este tipo de responsabilidad civil es la que se imputa a una persona que a pesar de no ser la causante inmediata del daño, está llamada a repararlo por la presunción de

culpa que sobre ella pesa. Dicha presunción, según un sector de la doctrina, acogida por nuestro ordenamiento civil, se funda en el incumplimiento del deber de vigilar, elegir o educar al causante inmediato del daño –culpa in vigilando, culpa in eligendo–, con quien de acuerdo con los supuestos previstos en las normas, tiene una relación de cuidado o dependencia.

Igualmente, cabe señalar que por fundarse en la presunción de culpa, la responsabilidad por el hecho de las cosas admite prueba en contrario, razón por la cual al agente le es dable exonerarse, demostrando el cumplimiento de deber propio, así como una causal de fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima.

En virtud de lo anterior, pesa sobre el señor MARCIAL BERRÍO PERTUZ (Q.E.P.D), como jefe supremo de gobierno y dirección de la motonave "ROCIO", una presunción de culpa por el siniestro objeto de estudio, en el que se causó el hundimiento de la citada nave y el fallecimiento del capitán y dos tripulantes.

Adicionalmente, es claro que en calidad de capitán le correspondía, cumplir con las leyes y reglamentos de marina de los puertos de zarpe y arribo y en consecuencia, no admitir a bordo cargas superiores a las autorizadas por la Capitanía de Puerto, por ser el responsable directo de la seguridad de la embarcación, la carga y su tripulación.

No obstante, del análisis de las pruebas aportadas al proceso, se tiene que el día de los hechos el señor MARCIAL BERRÍO PERTUZ (Q.E.P.D), permitió a bordo de la motonave "ROCIO", aproximadamente ciento veinte (120) cilindros de gas, los cuales no habían sido autorizados por la Autoridad Marítima ni estaban relacionados en la carta de embarque.

Además, de acuerdo con lo manifestado en audiencia pública por el señor SAMUEL OROZCO FUENTES, el capitán de la nave al transportar gas y gasolina, al mismo tiempo, aumentó el riesgo y puso en peligro la seguridad de la nave y de la vida humana en el mar, por la concentración de gases que éstos producen.

En efecto, a juicio de este despacho la explosión de la motonave "ROCIO", se produjo como consecuencia de la conducta imprudente de su capitán, quien admitió cargas diferentes a las permitidas y no tomó las medidas de seguridad necesarias durante la estiba, lo cual incidió directamente en la producción del siniestro.

Como quiera que en el caso en estudio no se configuran las causales eximentes de responsabilidad, es procedente declarar como responsable de la explosión y posterior hundimiento de la motonave "ROCIO", al señor MARCIAL BERRÍO PERTUZ (Q.E.P.D), capitán y armador de la nave, por lo que habrá lugar a adicionar el fallo del 24 de septiembre de 2007, en ese sentido.

De otra parte, es conveniente precisar que en el grado jurisdiccional de consulta, la Autoridad Marítima, tomará una decisión de plano con base en las pruebas recaudadas en primera instancia. Por consiguiente, como quiera que el Capitán de Puerto de Turbo, en el transcurso de la investigación, no recaudó material probatorio con el fin de determinar si

las muertes de los tripulantes de la motonave "ROCIO", se produjeron como consecuencia de la explosión de la nave, pese a que de acuerdo con las normas internacionales, es considerado un siniestro marítimo, no le es dable a esta Dirección General, pronunciarse de fondo sobre el tema.

Finalmente, es necesario aclarar que es improcedente declarar la existencia del siniestro, ya que de acuerdo con el artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984, a la Autoridad Marítima le corresponde pronunciarse sobre la responsabilidad de los agentes que con su conducta ocasionaron el siniestro, así como determinar el avalúo de los daños ocurridos con tal motivo, por lo que a fin de corregir la falencia cometida, se revocará el artículo primero del fallo proferido el 24 de septiembre de 2007, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo.

AVALÚO DE DAÑOS

Teniendo en cuenta que no obra dentro del expediente prueba suficiente que permita avaluar los posibles daños ocasionados con el siniestro, como tampoco se tuvo conocimiento de la intervención formal de un afectado tendiente a reclamarlos, este despacho se abstendrá de pronunciarse al respecto.

Lo anterior, sin perjuicio de que si un tercero lo encuentra pertinente, adelante la respectiva acción ante la Jurisdicción Ordinaria, tomando como base la declaratoria de responsabilidad establecida en el presente fallo.

VIOLACIÓN A NORMAS DE MARINA MERCANTE

Debe anotarse que a diferencia de la declaración de responsabilidad civil extracontractual, la responsabilidad por violación a las normas de Marina Mercante, es subjetiva o personal, así pues, como quiera que en el curso de la investigación falleció el señor MARCIAL BERRÍO PERTUZ (Q.E.P.D), encargado de la dirección y mando de la motonave "ROCIO", este despacho confirmará el artículo segundo del fallo de primera instancia, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- REVOCAR el artículo primero del fallo de primera instancia del 24 de septiembre de 2007, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo, y en su lugar declarar como responsable del siniestro marítimo de explosión y posterior hundimiento de la motonave "ROCIO", al señor MARCIAL BERRÍO PERTUZ (Q.E.P.D), en su calidad de capitán y armador de la misma, de acuerdo con las consideraciones expuestas en el presente del fallo.

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN POR SINIESTRO MARÍTIMO DE EXPLOSIÓN Y POSTERIOR HUNDIMIENTO DE LA MOTONAVE "ROCIO", ADELANTADA POR EL CAPITÁN DE PUERTO DE TURBO.

7

ARTÍCULO 2º.- CONFIRMAR los artículos restantes del fallo de primera instancia del 24 de septiembre de 2007, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo, conforme lo expuesto en la parte considerativa del presente proveído.

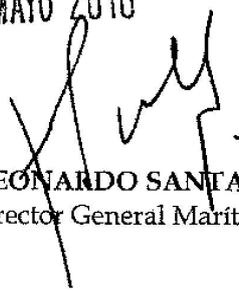
ARTÍCULO 3º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Turbo, el contenido del presente fallo al representante legal de la empresa "RYMAR", agencia marítima de la motonave "ROCIO" y a los sucesores del señor MARCIAL BERRÍO PERTUZ (Q.E.P.D), al igual que a las demás partes intervinientes en la investigación, 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 a lo resuelto.

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

Notifíquese y cúmplase.

31 MAYO 2010


Contraalmirante LEONARDO SANTAMARÍA GAITÁN
Director General Marítimo