

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 28 MAR 2016

Referencia: 15012012-013
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo - Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión de primera instancia del 29 de junio de 2012, proferida por el Capitán de Puerto de Cartagena, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de AVERÍA de la M/N "LOON SONG", ocurrido el 19 de abril de 2012 previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante protesta suscrita por el Suboficial Primero MOISES ANTONIO BARBOZA, Comandante de la Unidad de Reacción Rápida (BP-474), recibida el día 20 de abril de 2012, el Capitán de Puerto de Cartagena tuvo conocimiento del presunto siniestro de avería sufrido por la M/N "LOON SONG", de bandera británica.
2. El día 20 de abril de 2012, el Capitán de Puerto Cartagena emitió auto de apertura de la investigación por siniestro marítimo M/N "LOON SONG", decretando practicar y allegar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
3. El día 29 de junio de 2012, el Capitán de Puerto Cartagena profirió fallo de primera instancia a través del cual declaró responsable al señor ROBERT ALAN LAMB, en su calidad de Capitán y Propietario de la M/N "LOON SONG", de bandera británica del siniestro marítimo ocurrido el día 19 de abril de 2012.

Asimismo, declaró responsable al señor ROBERT ALAN LAMB, por Violación a las Normas de Marina Mercante, específicamente el artículo 1501 del Código de Comercio colombiano, numerales 1 y 10.

En consecuencia, impuso a título de sanción al señor ROBERT ALAN LAMB, en calidad de Capitán y Propietario de la mencionada motonave, y a la Agencia Marítima denominada ROMOVELA LTDA, multa de CINCO (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalente a DOS MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y TRES MIL QUINIENTOS PESOS M/C (\$2.833.500).

100

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

ANÁLISIS TÉCNICO

Según protesta presentada por el Suboficial Primer MOISES ANTONIO BARBOZA MORENO, como Comandante de la Unidad de Reacción Rápida BP-474, se tiene conocimiento de los hechos ocurridos el día 19 de abril de 2012:

El día 19 de abril de 2012 siendo aproximadamente las 0800R, se realiza apoyo de remolque al velero de nombre "LOON SONG", con matrícula SSR130564 de Leith, Escocia, color blanco con franja roja, bandera británica y como Capitán de la embarcación Robert Alan Lamb, identificado con pasaporte No. 761220961, mencionada embarcación se encontraba a la deriva entre el Club Naval de Oficiales y Cuatro Calles, presentando problemas con la bomba de combustible. Una vez realizado el apoyo de remolque el velero quedó fondeado en la zona de fondeo de veleros frente al Club Náutico, quedando sus tripulantes sanos y salvos.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

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 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,*
- g) Los daños causados por naves o artefactos navales a instalaciones portuarias".*

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.

De lo expuesto anteriormente, se desprende que sobre el agente responsable de la actividad peligrosa, pesa una presunción de responsabilidad por ser quien con su obrar ha creado la inseguridad de los asociados, de la cual sólo le es dable exonerarse de responsabilidad por intervención de uno de los siguientes eventos:

1. Caso fortuito o fuerza mayor
2. El hecho de un tercero
3. Culpa de la víctima

Al respecto la ley 95 de 1890, en su artículo 90 señala:

"Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto á que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc."

De acuerdo con lo anterior, para que se configure la fuerza mayor o el caso fortuito se debe verificar la concurrencia de dos factores:

- A) que el hecho sea imprevisible, esto es que dentro de las circunstancias normales de la vida, no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia.
- B) que el hecho sea irresistible, o sea que el agente no pueda evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias

Es claro que se aplica lo estipulado en el artículo 210 del Código de Procedimiento Civil:

"La no comparecencia del citado a la audiencia, la renuencia a responder y las respuestas evasivas, se hará constar en el acta y hará presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles, contenidas en el interrogatorio escrito (...)"

En concordancia con lo establecido en el artículo 38 del Decreto 2324 de 1984:

"La no comparecencia del citado, su renuncia a responder o su respuesta evasiva, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba por confesión, sobre los que versen las preguntas asertivas, admisibles, que se formulen dentro de la diligencia, siempre que el Capitán de Puerto le advierta de esta consecuencia y no obstante el citado persista en tal conducta. Será excusa razonable para no asistir a la primera audiencia que el Capitán o Capitanes de las naves o artefactos navales materia del proceso no puedan asistir acompañados de sus abogados (...)"

154

El Código de Comercio colombiano en su artículo 1540 define la arribada forzosa como:

"La entrada necesaria a puerto distinto del autorizado en el permiso de zarpe".

Por la protesta presentada por parte de la Estación de Guardacostas de Cartagena, se tuvo conocimiento que el velero "LOON SONG" fue remolcado hasta el Puerto de Cartagena porque en su recorrido presentó unas fallas mecánicas que le impidieron continuar el viaje por sí misma, quedando a la deriva.

Relacionado a lo anterior, el Código para la investigación de siniestros y sucesos marítimos, aprobado mediante Resolución A.849, establece las siguientes definiciones:

"4.1 Siniestro marítimo: 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;*
- .2 la pérdida de una persona que estuviera a bordo, causada por las operaciones de un buque o en relación con ellas; o*
- .3 la pérdida, presunta pérdida o abandono de un buque; o*
- .4 daños materiales graves sufridos por un buque; o*
- .5 la varada o avería importante de un buque, o la participación de un buque en un abordaje; o*
- .6 daños materiales graves causados por las operaciones de un buque o en relación con ellas; o*
- .7 daños graves al medio ambiente como resultado de los daños sufridos por uno o varios buques, causados por las operaciones de uno o varios buques o en relación con ellas".*

Los hechos se encuentran estrechamente relacionados con lo establecido por la Organización Marítima Internacional en la citada Resolución, que define los siniestros graves de la siguiente manera:

"4.3 Siniestro grave: aquel que sin reunir las características del "siniestro muy grave" entraña:

- 1. Un incendio, explosión, abordaje, varada, contacto, averías por mal tiempo, averías causadas por hielos, grietas en el casco o supuesto defecto del casco, etc., que a su vez provocan;*
- 2. Averías estructurales que hacen que el buque no sea apto para navegar, por ejemplo, una hendidura en la obra viva, parada de las máquinas principales, averías importantes en los espacios de alojamiento, etc.; o*
- 3. Contaminación (independientemente de la magnitud); y/o*
- 4. Una avería que obligue a remolcar el buque o pedir ayuda a tierra".* *Cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto.*

En suma, se debe aclarar por parte de este Despacho que se configuró el siniestro marítimo de arribada forzosa, como consecuencia de una avería común sufrida por el velero "LOON SONG", al presentar inconvenientes con la bomba de combustible.

Por otra parte, en el presente caso no se logró verificar si la avería sufrida por la M/N "LOON SONG" ocurrió por un caso fortuito o fuerza mayor, toda vez que no se logró recibir en diligencia de declaración a las partes involucradas.

Queda constancia en el expediente que fueron citados en múltiples ocasiones para que ejercieran su derecho constitucional de defensa, sin embargo, no asistieron y no presentaron excusa justificada. La Capitanía de Puerto de Cartagena les hizo saber de las consecuencias de su inasistencia, pero hicieron caso omiso.

obstante el citado persista en tal conducta. Será excusa razonable para no asistir a la primera audiencia que el Capitán o Capitanes de las naves o artefactos navales materia del proceso no puedan asistir acompañados de sus abogados (...)".

Por esta razón, este Despacho confirma la responsabilidad del Capitán en el siniestro marítimo de arribada forzosa sufrido por la M/N "LOON SONG", el día 19 de abril de 2012.

Las Violaciones a las Normas de Marina Mercante son aquellas que se producen por el incumplimiento de la legislación marítima colombiana, relacionada con los requisitos que establece la Autoridad Marítima para permitir operaciones en agua jurisdiccionales.

Al realizar el análisis sobre la Violación a las Normas de Marina Mercante se verifica que existió un incumplimiento de las leyes y reglamentos marítimos colombianos, por parte del Capitán de la M/N "LOON SONG", como el establecido en el artículo 1501 del Código de Comercio:

Art. 1501.-Son funciones y obligaciones del capitán:

"1. Cerciorarse de que la nave está en buenas condiciones de navegabilidad para la navegación que va a emprender;

2. Cumplir las leyes y reglamentos de marina, sanidad, aduana, policía, hacienda, inmigración, etc., de los puertos de zarpe y arribo;

10. Sentar por los hechos que adelante se enuncian, cuando ocurran durante la navegación, el acta de protesta en el libro de navegación o bitácora y presentar copia de ella a la autoridad competente del primer puerto de arribo, dentro de las doce horas siguientes a la llegada de la nave:

a) Muerte o lesiones corporales de las personas a bordo;

b) Pérdidas o averías conocidas o presuntas de la nave o de la carga;

c) Naufragio;

d) Incendio;

e) Abordaje;

f) Varadura y encallamiento;

g) Avería común o gruesa;

h) Arribada forzosa, e

i) Desórdenes y acontecimientos extraordinarios que puedan afectar los intereses de las personas, buque o cargamento.

En caso de falla absoluta o impedimento del capitán, hará la protesta la persona que lo sustituya en la dirección de la nave y a falta de ésta, el armador o su representante legal (...)"

Por lo tanto, no cerciorarse de las condiciones de navegabilidad de la nave, constituye un grave error que trae como consecuencia una responsabilidad por parte del Capitán.

Respecto a la responsabilidad del Agente Marítimo ROMOVELA LTDA, se tiene que aunque no compareció a declarar sobre los hechos sucedidos el día 19 de abril de 2012 con la M/N "LOON

SONG", no son sus actos lo que lo hacen responsable, sino lo contemplado en el Código de Comercio colombiano que en su artículo 1492 habla de las obligaciones del agente marítimo, así:

- "1. Representar al armador en todas las relaciones referentes a contratos de transporte;*
- 2. Gestionar todos los problemas administrativos relacionados con la permanencia de la nave en puerto;*
- 3. Hacer entrega a las respectivas autoridades aduaneras y a órdenes del destinatario, de las mercancías transportadas por la nave;*
- 4. Representar judicialmente al armador o al capitán en lo concerniente a las obligaciones relativas a la nave agenciada;*
- 5. Responder personal y solidariamente con el capitán de la nave agenciada, por la inejecución de las obligaciones relativas a la entrega o recibo de las mercancías;*
- 6. Responder por los objetos y valores recibidos;*
- 7. Responder personalmente cuando ha contratado un transporte o flete sin dar a conocer el nombre de la empresa o nave agenciada, y*
- 8. Responder solidariamente con el armador y el capitán, por toda clase de obligaciones relativas a la nave agenciada que contraiga estos en el país"*

De lo anterior, se debe explicar que la Agencia Marítima ROMOVELA LTDA., no es responsable directa de los hechos ocurridos con la M/N "LOON SONG", como se entiende en la parte resolutive del fallo del 29 de junio de 2012, sino que como lo contempla la legislación colombiana, responde solidariamente por las culpas del Capitán. Por este motivo, procede a aclararse el artículo segundo del fallo del 29 de junio de 2012, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena.

Ahora bien, es evidente que en la decisión de primera instancia no se realizó el avalúo de los daños que sufrió la embarcación, tampoco se tuvo conocimiento de la intervención formal de persona teniente a reclamarlos, hecho que en los términos del artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984 debe contemplarse en la decisión.

Sin embargo, atendiendo que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar y practicar pruebas, citar a las partes, por cuanto se debe emitir una decisión de plano, este Despacho se abstendrá de referirse al respecto

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- ACLARAR el artículo segundo de la decisión de primera instancia del día 29 de junio de 2012, proferida por el Capitán de Puerto de Cartagena, que de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva del presente fallo quedará así:

"Impóngase sanción consistente en multa al señor ROBERT ALAN LAMB, identificado con pasaporte No. 761220961, en su calidad de Capitán y Propietario de la motonave de nominada LOON SONG, de bandera británica, equivalente a CINCO (5) salarios mínimos legales mensuales vigente, que corresponden a la suma de DOS MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y TRES

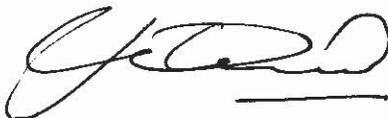
1/20

ARTÍCULO 2°.- CONFIMAR en sus demás partes el fallo del 29 de junio de 2012, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena.

ARTÍCULO 3°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Cartagena el contenido del presente fallo al señor ROBERT ALAN LAMB, identificado con pasaporte No. 761220961, en calidad de Capitán y Propietario de la M/N "LOON SONG", y a la agencia marítima ROMOVELA LTDA., con NIT No. 900330976-3, representada por la señora MIRIAM MORALES MEJÍA o quién haga sus veces y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 3°.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Cartagena 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 Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase, 28 MAR 2016



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