

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



295011103125

Bogotá, D.C., 17 ABR 2015

**REFERENCIA**

Clase de investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo  
Asunto: Grado Jurisdiccional de Consulta  
Número de expediente: 007/2010  
Sujetos Procesales: Capitán motonave "LE VIRGILION"  
Agencia marítima CAMPOMAR  
Clase de Siniestro: Arribada Forzosa

**OBJETO A DECIDIR**

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión No. 011 CP09-ASJUR del 13 de mayo de 2011, proferida por el Capitán de Puerto de Coveñas, dentro de la investigación por siniestro marítimo de arribada forzó de la motonave "LE VIRGILION" de bandera francesa, ocurrido el 27 de diciembre de 2010, previos los siguientes:

**ANTECEDENTES**

1. Mediante acta de protesta No. 110-MD-CG-CARMA-COGAC-CGUCA-CEGCOV, del 27 de diciembre de 2010, suscrita por el Comandante de la Estación de Guardacostas de Coveñas, el Capitán de Puerto de dicha jurisdicción tuvo conocimiento de la arribada forzosa al puerto de Coveñas de la motonave "LE VIRGILION" de bandera francesa, ocurrido el día de presentación de la protesta.
2. Por lo anterior, el día 28 de diciembre de 2010, el Capitán de Puerto de Coveñas decretó la apertura de la investigación, ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos y fijó fecha y hora para la realización de la audiencia de que trata el artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 1984.
3. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Coveñas profirió decisión de primera instancia el día 13 de mayo de 2011, a través de la cual declaró responsable por el siniestro marítimo de arribada forzosa de la nave "LE VIRGILION" al capitán de la nave, en consecuencia impuso a título de sanción al capitán de la nave un llamado de atención.
4. Al no interponerse recurso de apelación en contra de la citada decisión dentro del término establecido, el Capitán de Puerto de Coveñas 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 a la protesta No. 110-MD-CG-CARMA-COGAC-CGUCA-CEGCOV del 27 de diciembre de 2010, suscrita por el Comandante de la Estación de Guardacostas de Coveñas, las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el siniestro de arribada forzosa, de la motonave "LE VIRGILION" de bandera francesa, son las siguientes:

*"El día 271510R DIC/2010, se recibe vía celular del hotel Decamerón - Isla Palma, informando que la nave tipo velero de nombre "LE VIRGILION", se encuentra a 8 M/N a la deriva al norte de isla Palma - Archipiélago de San Bernardo.*

*El día 271700R DIC/2010, se dispone la URR BP 407, al mando del S1 ÁLVAREZ DANIEL, para efectuar la operación de búsqueda y rescate, encontrando la mencionada nave en la posición Latitud 09° 50' 918" N y Longitud 75° 46' 531" W, con siete (7) personas a bordo, de las cuales tres (3) son tripulantes y cuatro (4) pasajeros.*

*Acuerdo información del capitán de la embarcación, la maquinaria propulsora de la nave habría presentado fallas cinco días atrás y la jarcia de labor habría quedado averiada hacia tres días, quedando a la deriva completamente entre los archipiélagos de Isla del Rosario y San Bernardo, mientras hacían tránsito en la ruta Panamá - Cartagena (...)" (folio 2).*

La motonave "LE VIRGILION" de bandera francesa, se encuentra matriculada bajo el número BB282, comandada por el señor MARK MACHMOUM, representada por la agencia marítima CAMPOMAR.

## ANÁLISIS TÉCNICO

De la revisión del proceso se concluye que las causas técnicas que rodearon el siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave tipo velero "LE VIRGINION" de bandera francesa, son las siguientes:

- La máquina propulsora de la nave "LE VIRGILION" presentó fallas cinco (5) días atrás de la fecha de arribó al puerto de Coveñas, la jarcia de labor habría quedado averiada tres (3) días atrás y por ello quedó a la deriva entre los archipiélagos de Islas del Rosario y San Bernardo, mientras hacían tránsito en la ruta Panamá - Cartagena.

En informe de situación de la nave, realizado el 4 de enero de 2011, por el Jefe del Departamento de Mantenimiento de la Estación de Guardacostas de Coveñas, determino:

- El motor propulsor de marca PERKINS de 60 HP sin placa de identificación técnica, presentaba limitaciones de operatividad al encontrarse fuera de servicio por novedades de sincronización del motor, mecanismo que limita la operación de la máquina de acuerdo con las normas técnicas y principios de funcionamiento.
- Se detectó como novedad del árbol de leva que se encontraba suelto en el motor, debido a que fue retirado y en su momento no se instaló correctamente conforme las especificaciones técnicas de servicio, lo que condujo a la limitación de operación del motor, pues dicho trabajo no fue realizado por personal idóneo.
- Así mismo, le recomendó al capitán de la nave la organización del sistema eléctrico, debido a que habían muchos cables sueltos y tenían contacto con el eje del motor dentro del cuarto de máquinas, así como que debe adquirir otra bomba de achique para repuesto, en vista de que la que tenía era de poco caudal.

#### 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 Coveñas 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 Coveñas, 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 Arribada Forzosa de la motonave "LE VIRGILION" de bandera francesa, al puerto de Coveñas, ocurrido el día 29 de diciembre de 2008, cuando en la nave se dirigía a Bahía Portete-Colombia. (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 responsable del siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "LE VIRGILION", a su capitán señor MARK MACHMOUM, en razón al exceso de confianza motivado por la experiencia, pues aunque el motor de la nave se dañó a la altura de la Isla el Porvenir, navegó más de 198 millas a vela para acercarse al puerto de Cartagena.

Conforme lo anterior, es pertinente realizar las siguientes aclaraciones:

El artículo 1540 del Código de Comercio, define la arribada forzosa, de la siguiente manera:

*"Llámesse arriba forzosa la entrada necesaria a puerto distinto del autorizado en el permiso de zarpe"*

De lo anterior y sobre el caso en concreto se evidencia la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "LE VIRGILION", pues ingresó al puerto de Coveñas, sin autorización de la Autoridad Marítima Nacional.

Ahora bien, el fallador de primera instancia declaró responsable del siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "LE VIRGILION" al capitán de la nave, sin embargo, no hizo pronunciamiento respecto de la legitimidad o ilegitimidad de tal conducta, situación que debe entrarse a determinar en esta clase de investigaciones, conforme lo establece el artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Al respecto, es preciso recordar que el Código de Comercio, prevé lo siguiente:

*"La arribada forzosa es legítima o ilegítima: La legítima es la que procede en caso fortuito inevitable, e ilegítima la que trae su origen de dolo o culpa del capitán. La arribada forzosa se presumirá ilegítima. En todo caso, la Capitanía de Puerto investigará y calificará los hechos" (Cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto).*

Ahora bien, sobre la legitimidad o ilegitimidad de la arribada forzosa, es necesario citar algunos apartes de la declaración rendida el día 28 de diciembre de 2010, por el señor MARK MACHMOUM, capitán de la nave "LE VIRGILION" en la que narró los hechos, así:

*"Salimos el día 16 de diciembre con el proyecto de ir a San Blas a pasear 3 días y después llegar a Cartagena antes de navidad. Lo primero que hicimos tomamos 3 días para ir hasta Porvenir la isla de Emigración (Panamá), allí cuando llegamos a la isla, arranque mi motor me hacía un ruido extraño y procedí a apagarlo, el cual saque la pieza para mirar que era y yo vi que no podía arreglar sin tener el repuesto, entonces yo vi la meteorología del tiempo yo pensaba que podría llegar sin motor hasta Cartagena, el cual tenía 198 millas para recorrer y como mínimo 60 millas antes de llegar, yo veía que teníamos una noche fuertísima, con mucho viento, el cual el cable de la vela de la parte de adelante se partió, el cual quedamos con la pequeña vela de la parte de atrás, pues así recorrimos 30 millas más en un día. Los dos días siguientes ya tenía un tiempo diferente con las corrientes de frente el cual ya no podía subir, lo que hicimos era que avanzamos en la noche, pero en el día ya no teníamos viento, el cual duramos dos días así de día, probamos pero no teníamos viento, pero salimos de noche. Entonces el último día empezamos a irnos más lejos por la corriente que me llevará hacia la isla donde estoy ahora, entonces procedí a colocar mi barco al agua, con el motor de 4 caballos que tengo, pero debido a la mucha lluvia que tuvimos nos entraba mucha agua al motor, el cual no arrancaba y hasta ese momento yo decía que no íbamos a llegar, esperé un barco que pasaba, les vote fuego rojo para pedir ayuda, era una lancha que venía a preguntarnos si nos podía remolcar hasta la isla más cercana, pero nos respondieron que no nos podían ayudar pero que podían llamar a Guardacostas (cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto).*

De otra parte se observa que, el pronóstico de las condiciones meteomarinas y oceanográficas, emitido por el Centro de Investigaciones Oceanográficas e Hidrográficas del Caribe para el 27 de diciembre de 2010, estableció lo siguiente:

*"Área Noroeste del Mar Caribe, el viento será del norte-noreste, con velocidades de 23 a 25 nudos (fresco), la altura del oleaje fluctuará entre 2,5 y 3,0 metros (gruesa).*

*Área Suroeste del Mar Caribe, el viento será de componente Norte con intensidades de 24 a 26 nudos (fresco), a la altura del oleaje oscilará entre 2,0 y 2,5 metros (fuerte marejada a gruesa), lluvias moderadas.*

*Sobre el noreste del Mar Caribe el viento de componentes este, con velocidades entre 11 y 13 nudos (bonancible moderado), la altura del oleaje fluctuará entre 1,0 y 1,5 metros (fuerte marejada)" (folio 24).*

De lo anterior se puede colegir que las circunstancias que rodearon la mencionada arribada forzosa no se encuadran en situaciones inesperadas (*caso fortuito o fuera mayor*), por cuanto fueron previsibles y resistibles para el capitán de la citada nave, toda vez que el motor de la nave presentó fallas, no obstante el capitán de la nave no intentó arreglarlo, si no que decidió navegar a vela, a pesar del daño y de que las condiciones meteorológicas para la fecha de los hechos no eran favorables.

Por ello, estos sujetos de la navegación ante estas circunstancias deben mantener las medidas de seguridad por las fuertes marejadas y las lluvias moderadas, además que se demostró que las mismas estaban dentro de los parámetros normalmente pronosticados, lo que la hace desde todo punto de vista previsible.

Sobre el anterior aspecto, la jurisprudencia<sup>1</sup> ha indicado que son requisitos ineludibles para configurar un caso fortuito o fuerza mayor, los siguientes:

*"(...) Los dos presupuestos -ex lege- que estereotipan, como unidad conceptual y como sinonimia legal, al caso fortuito o fuerza mayor, son la imprevisibilidad y la irresistibilidad del acontecimiento...*

*Respecto de la primera de esas exigencias, considero que "[I] (sic) a imprevisibilidad, rectamente entendida, no puede ser desentrañada -en lo que atañe a su concepto, perfiles y alcance- con arreglo a su significado meramente semántico, según el cual, imprevisible es aquello 'Que no se puede prever', y prever, a su turno, es 'Ver con anticipación' (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española), por manera que aplicando este criterio sería menester afirmar que es imprevisible, ciertamente, el acontecimiento que no sea viable contemplar de antemano, o sea previamente a su gestación material (contemplación ex ante)... Si se aplicase literalmente la dición en referencia, se podría llegar a extremos irritantes, a fuer (sic) que injurídicos, habida cuenta de que una interpretación tan restrictiva haría nugatoria la posibilidad real de que un deudor, según el caso, se liberara de responsabilidad en virtud del surgimiento de una causa a él extraña, particularmente de un caso fortuito o fuerza mayor (...)" (cursiva por fuera de texto).*

Conforme al criterio de irresistibilidad, la mencionada sentencia expresó lo siguiente:

*"(...) Aquel estado predicable del sujeto respectivo que entraña la imposibilidad objetiva de evitar ciertos efectos o consecuencias derivados de la materialización de hechos exógenos -y por ello a él ajenos, así como extraños en el plano jurídico- que le impiden efectuar determinada*

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia en sentencia del 27 de febrero de 2009, magistrado ponente Arturo Solarte Rodríguez

---

actuación, lato sensu. En tal virtud, este presupuesto legal se encontrará configurado cuando, de cara al suceso pertinente no pueda o pudo evitar, ni eludir sus efectos<sup>2</sup> (...)" (Subrayado y cursiva por fuera de texto).

Por lo anterior, al realizar el cotejo entre la mencionada tesis jurisprudencial, con el acervo probatorio recolectado, se puede entrever que las circunstancias que rodearon el siniestro no constituyen un caso fortuito inevitable.

En virtud de aquello, se complementa el estudio del caso con lo estipulado en el artículo 1541 del Código de Comercio, que establece: "(...) La arribada forzosa se presumirá ilegítima (...)". Por esta razón le correspondía al capitán de la nave "LE VIRGILION", desvirtuar aquella situación con la ocurrencia de un caso fortuito inevitable, circunstancia que no se evidenció en las declaraciones rendidas ni en las pruebas documentales aportadas.

De la revisión del fallo de primera instancia, se evidencia que se declaró responsable al señor MARK MACHMOUM, en calidad de capitán de la motonave "LE VIRGILION", por la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa de la citada nave, asimismo, se lo sancionó por la violación a las normas de Marina Mercante.

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".

El artículo 1502 de la norma ibídem, establece los hechos y actos prohibidos al capitán, así:

"(...) (7) entrar a puerto distinto al de su destino, salvo que las condiciones de la navegación lo exijan".

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

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Magistrado Ponente Arturo Solarte Rodríguez, 27 de febrero de 2009.

"(...) 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 "LE VIRGILION", no cumplió con las funciones descritas y consagradas en la norma, debido a que a pesar que el motor de la nave presentó fallas, este continuó con la navegación, no empleó todos los medios a su alcance para evitar la ocurrencia del siniestro marítimo, así como tampoco revisó el pronóstico de las condiciones meteomarinas antes de salir a navegar, con este accionar puso en peligro la seguridad de la vida humana en el mar, de los pasajeros, la tripulación y la nave.

Ahora bien, en relación con el avalúo de los daños, se puede evidenciar que no obra dentro del expediente de la referencia prueba en la cual se relacione el valor de los daños causados con ocasión del siniestro.

Sin embargo, atendiendo que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar y practicar pruebas, y para citar a las partes, por cuanto se debe emitir una decisión debe proferirse de plano, y en virtud de la naturaleza del siniestro y de que no obran en el proceso pruebas que permitan hacer el respectivo avalúo, este Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

Finalmente se estima pertinente mencionar que, el a quo sancionó al capitán de la motonave "LE VIRGILION" con un llamado de atención, no obstante, el Despacho advierte que ante el incumplimiento de las normas se debió imponer una sanción, mayor, sin embargo, al evidenciarse 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 modificar la sanción impuesta, en el sentido de indicar que con el actuar del capitán de la citada nave, se violaron las normas de Marina Mercante antes transcritas.

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

#### RESUELVE

**ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR** el artículo primero de la decisión No. 011-CP09-ASJUR del 13 de mayo de 2011, proferida por el Capitán de Puerto de Coveñas, con fundamento en la parte considerativa de este proveído, el cual quedará así:

**"DECLARAR ILEGÍTIMA** la arribada forzosa al puerto de Coveñas de la motonave "LE VIRGILION" de bandera francesa, ocurrida el 27 de diciembre de 2010, y en consecuencia declarar responsable por el citado siniestro marítimo al señor **MARK MACHMOUM**, identificado con el pasaporte No. 07CF3867 expedido en Francia, en calidad de capitán de la citada nave, con fundamento en la parte motiva de este fallo".

**ARTÍCULO 2º.- MODIFICAR** el artículo segundo de la decisión No. 011-CP09-ASJUR del 13 de mayo de 2011, proferida por el Capitán de Puerto de Coveñas, con fundamento en la parte considerativa de este proveído, el cual quedará así:

"**IMPONER** a título de sanción por violación a las normas de Marina Mercante señor MARK MACHMOUM, identificado con el pasaporte No. 07CF3867 expedido en Francia, en calidad de capitán de la citada nave, un llamado de atención, de conformidad con la parte considerativa de este proveído".

**ARTÍCULO 3º.- NOTIFICAR** personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Coveñas el contenido de la presente decisión a los señores MARK MACHMOUM y al Representante Legal de la Agencia Marítima CAMPOMAR, capitán y agente marítimo, respectivamente de la motonave "LE VIRGILION" de bandera francesa, 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 Coveñas, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

**ARTÍCULO 5º.- COMISIONAR** al Capitán de Puerto de Coveñas, 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.

17 ABR 2015

  
Contralmirante **PABLO EMILIO ROMERO ROJAS**  
Director General Marítimo (E)