

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



10277010413/25

Bogotá, D.C., 4 MAR 2015.

REFERENCIA

Clase de investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo
Asunto: Grado Jurisdiccional de Consulta
Número de expediente: 14012008021
Sujetos Procesales: Capitán motonave "LADY CARIBE"
Armador motonave "LADY CARIBE"
Agencia marítima GLOBAL MARITIME TRANSPORTATION
Clase de Siniestro: Arribada Forzosa

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión del 5 de abril de 2010, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación por siniestro marítimo de Arribada Forzosa de la motonave "LADY CARIBE" de bandera de Honduras, ocurrido el 29 de diciembre de 2008, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta del 29 de diciembre de 2008, suscrita por el señor MARTÍN BARRIOS, capitán de la motonave "LADY CARIBE" de bandera de Honduras, el Capitán de Puerto de Santa Marta tuvo conocimiento de la arribada forzosa al puerto de Santa Marta de la motonave "LADY CARIBE" de bandera de Honduras, ocurrido el día 25 de diciembre de 2008.
2. Por lo anterior el día 30 de diciembre de 2008, el Capitán de Puerto de Santa Marta decretó la apertura de la investigación, ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos y fijó fecha para 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 Santa Marta profirió decisión de primera instancia el 5 de abril de 2010, a través de la cual declaró ilegítima la arribada forzosa de la motonave "LADY CARIBE", en consecuencia declaró responsable al capitán, tripulación y armador de la nave por la ocurrencia del siniestro y por violación a las normas de Marina Mercante al capitán.

En consecuencia impuso a título de sanción al capitán y solidariamente al armador de la nave, multa de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a la suma de cuatro millones seiscientos quince mil pesos moneda corriente (\$4.615.000).

4. Mediante escrito del 19 de abril de 2010, el señor GONZALO GONZÁLEZ CAMBAR, armador de la motonave "LADY CARIBE" presentó recurso de reposición contra la decisión de primera instancia.
5. El día 24 de mayo de 2010, el Capitán de Puerto de Santa Marta rechazó de plano el recurso de reposición interpuesto por el armador de la nave, en consecuencia ordenó el envío del 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 del 29 de diciembre de 2008, suscrita por el señor MARTÍN MIGUEL BARRIOS LEÓN, capitán de la motonave "LADY CARIBE" de bandera de Honduras, las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el siniestro de arribada forzosa, de la citada nave, fueron las siguientes:

"Siendo las 11:10 PM del día de ayer 28 de diciembre de 2008, me informa el jefe de máquinas que el combustible no alcanza para llegar al puerto de destino (Puerto Bolívar), por tal acontecimiento se tomó la decisión de hacer una arribada técnica autorizada por la Capitanía de Puerto de Santa Marta para abastecernos de combustible para poder llegar a nuestro destino (folios 1 y 2).

La motonave "LADY CARIBE" de bandera de Honduras, se encuentra matriculada bajo el número 0234407, comandada por el señor MARTÍN MIGUEL BARRIOS LEÓN, como armador el señor GONZALO GONZALEZ CAMBAR, representada por la agencia marítima GLOBAL MARITIME TRANSPORTATION.

ANÁLISIS TÉCNICO

El perito naval categoría A, MIGUEL ANTONIO VELOZA ARIAS, en informe pericial rendido el 25 de septiembre de 2009, presentó las siguientes conclusiones:

- La causa precursora de la arribada forzosa tuvo su origen y desarrollo en un patrón de consumo excesivo de combustible producto de una deprimida eficiencia de la planta propulsora derivada de una fuerte meteomarina en sentido opuesto a la derrota del buque.

- La evidencia de la causa del alto consumo, se hizo presente cuando las bombas de succión perdieron fuerza a la altura de Barranquilla el 28/12/08, lo que obligó al capitán de la nave acogerse a una condición de emergencia operativa en el mar decidiendo dirigirse a Santa Marta para el reabastecimiento de combustible.
- Sobre la conducta técnica y náutica del capitán de la nave, concluyó: Que el capitán de la nave estimó el viaje con una duración de aproximadamente 32 horas, velocidad promedio de 6.6 nudos para recorrer las presupuestadas 480 MN. A ese patrón de viaje el consumo de combustible tenía que ser de aproximadamente 2.800 galones, quedando una reserva aproximada de 1.200 galones, es decir un 30%.

No obstante, el capitán de la nave no consultó en sus equipos de comunicaciones VHF-WX1 y WX2 weather channel en el puerto de Colón y antes del zarpe, o en su defecto en el SSB HF en el mar, el estado de las meteomarinas para los días planeados de viaje, el que hubiera permitido reconocer el pronóstico del tiempo y evaluar acertadamente las posibles contingencias que tenía que afrontar en el mar.

Tampoco hizo el seguimiento de las razones de consumo de combustible, ya que no tuvo la precaución de advertir que se dejaran despejadas las bocas de sondas de los tanques de combustible, para que el jefe de máquinas pudiera establecer las existencias diarias de combustible por ese método, vista la ausencia de los contadores de combustible. En otras palabras se navegó a ciegas con respecto al combustible, y sólo se percató de su carencia por la pérdida de succión de las bombas.

- Sobre la conducta técnica y náutica del armador de la nave, concluyó: Que no habilitó el sistema de medición de consumo de combustible para el debido control de consumo.

Así mismo, permitió la obturación de las bocas de sonda de los tanques de combustible con la carga.

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 Santa Marta 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 Santa Marta, 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 "LADY CARIBE" de bandera de Honduras, al puerto de Santa Marta, ocurrido el día 29 de diciembre de 2008, cuando en la nave se dirigía a Bahía Portete. (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 ilegítima la arribada forzosa al puerto de Santa Marta de la motonave "LADY CARIBE" de bandera de Honduras, en razón a la mala planeación del viaje que realizó el capitán de la nave, por lo que le tocó ingresar a un puerto distinto al autorizado en el zarpe para reabastecerse de combustible y evitar quedar a la deriva por este hecho.

Conforme lo anterior, es pertinente realizar las siguientes aclaraciones:

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

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

A su turno, el artículo 1541 de la norma ibídem, prevé:

"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".

De lo anterior y sobre el caso en concreto, se evidencia la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "LADY CARIBE", pues entró al puerto de Santa Marta, sin estar autorizado en el zarpe No. 170507, emitido por la Autoridad Marítima de Panamá, que le facultaba navegar desde Colón - Panamá, hasta Bahía Portete - Colombia.

Ahora bien, sobre la legitimidad o ilegitimidad de la arribada forzosa, es necesario citar algunos apartes de la declaración rendida el día 30 de diciembre de 2008, por el señor MARTIN MIGUEL BARRIOS LEÓN, capitán de la nave, en la que narró los hechos, de la siguiente manera:

"Salimos de Cristóbal Panamá con destino a Puerto Bolívar el 25 de diciembre y desde que salimos el mar estuvo picado, con mareta y mal tiempo. El día 28 estando a la altura de Barranquilla, me comunicó el jefe de máquinas que la bomba de combustible estaba trasegando o halando para los tanques de diario y que el combustible que teníamos en los tanques de diario no nos alcanzaba para llegar al puerto de destino en Puerto Bolívar y por esa razón decidió llegar al puerto más cercano para la seguridad del buque y ese era el puerto de Santa Marta. Que nos comunicamos con el armador que recibe la carga en Maicao, lo pusimos al tanto y nos autorizó llegar al puerto más cercano para no tener ningún percance"

Sobre cuánto le alcanzaba la toma de combustible que hicieron en Panamá, dijo:

"Para la travesía y con una reserva de 1.200 galones, el problema ese día fue el mal tiempo que afectaba la navegación porque la máquina si viene trabajando a 1.000 revoluciones, con el mal tiempo no puedo dar esa marcha, debo bajarla a 800 revoluciones y el consumo es diferente".
(Cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto).

En la misma diligencia, el jefe de máquinas señor DOMITILLO CONTRERAS LEAL, acerca de los hechos, informó:

"Nos quedamos sin combustible por el mal tiempo, veníamos de Colon para Puerto Bolívar, pero por mal tiempo a la altura un poco más arriba de Barranquilla fui a bombear de los tanques abastecedores a los tanques diarios y me di cuenta que no había combustible suficiente para el viaje a Puerto Bolívar y le informé al capitán, pero la mejor solución era llegar a ese puerto" (Cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto).

A su turno, el boletín de las condiciones meteomarinas para el día 29 de diciembre de 2008, emitido por el Centro de Investigaciones Oceanográficas e Hidrográficas del Caribe pronosticó:

"Se espera que las fuertes condiciones de oleaje e intensidad del viento que se presentan en el Mar Caribe y a lo largo de todo el litoral Caribe colombiano empiecen a ser favorables en horas de la tarde y noche, sin embargo en las primeras horas del día se prevén alturas de oleaje de hasta 4.0 metros en el Mar Caribe y de 3.0 metros en las zonas costeras; Por lo cual se recomienda extremar las medidas de seguridad para todas las actividades marítimas principalmente el flujo de bañistas y tráfico de embarcaciones menores. Las condiciones atmosféricas se mantendrán estables en la costa norte y centro, mientras que para el archipiélago de San Andrés y Providencia y el sector del golfo de Urabá se espera un incremento en la cobertura nubosa (cursiva, negrilla y subrayas fuera de texto).

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 la recomendación para estos sujetos de la navegación era clara de mantener las medidas de seguridad por las fuertes condiciones de oleaje en el Mar Caribe y a lo largo del litoral Caribe colombiano, además que se demostró que las mismas estaban dentro de los parámetros normalmente pronosticados, lo que la hace desde todo punto de vista previsible.

Así mismo, se demostró que el capitán de la nave realizó un mal cálculo de combustible, no contaba con tanque de servicio diario que le permitiera determinar la cantidad de combustible habilitado, se evidenció una falta de alistamiento de los sistemas de seguridad de la nave, además que tenían obstruidas las tapas de las sondas lo que no permitió realizar una medición del combustible de manera manual.

Sobre el eximente de responsabilidad planteado anteriormente, se debe anotar que, la jurisprudencia¹ 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, consideró que "[l] (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

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

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 dicción 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 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 efectos² (...)" (Subrayado y cursiva por fuera de texto).

Por lo anterior, al realizar el cotejo entre la mencionada tesis jurisprudencial y 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 "LADY CARIBE", desvirtuar la presunción 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 por la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "LADY CARIBE" y por la violación a las normas de Marina Mercante al capitán, armador y la tripulación de la citada nave.

Al respecto es menester aclarar que, el artículo 1495 del Código de Comercio, prevé:

"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".

Sobre las funciones de la guarda del orden, el artículo 1498 de la norma ibídem, establece:

"(1) Reprimir y sancionar las faltas disciplinarias cometidas a bordo por la tripulación y las infracciones policivas en que incurran los pasajeros)".

Por su parte el artículo 1501 del Código de Comercio establece las funciones y obligaciones del Capitán, así:

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

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

De lo anterior se colige que, la investigación jurisdiccional de siniestro marítimo se adelanta sobre el agente responsable de la actividad peligrosa, es decir contra quien tiene la nave bajo su mando, para el caso sub examine el capitán de la nave, señor MARTÍN MIGUEL BARRIOS LEÓN, debido a que la tripulación sigue las ordenes de éste en virtud de la obligación de respeto y obediencia que les asiste.

En el sentido anterior, para que el armador responda por la ocurrencia del siniestro, es necesario demostrar que tuvo un nivel de responsabilidad directa en el acontecimiento, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria que la asiste por el pago de las obligaciones impuestas al capitán de la nave, razón por la cual hay lugar a la modificación del artículo primero de la decisión de primera instancia, en el sentido de declarar responsable por la ocurrencia del siniestro marítimo al capitán de la motonave "LADY CARIBE".

+

Conforme lo establece el artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984, dentro de las investigaciones por siniestro marítimo se debe imponer las sanciones o multas que fueren del caso si se comprobaren violaciones a las normas o reglamentos que regulen la actividad marítimas, al respecto se evidencia que el capitán de la motonave "LADY CARIBE", infringió las normas de Marina Mercante, contempladas en el artículo 1501 del Código de Comercio descritas a continuación.

"Artículo 1501 del Código de Comercio funciones y obligaciones del capitán:

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

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".

Es así como las normas en cita, destacan algunas funciones que se deben cumplir y hechos o actos prohibidos al capitán de una nave, sobre el caso objeto de estudio, se evidenció el incumplimiento de éstas normas, pues el capitán de la nave "LADY CARIBE" no revisó el pronóstico de las condiciones meteomarinas antes de salir a navegar, y con su comportamiento puso en riesgo la seguridad de los pasajeros, de la tripulación y de la nave, adicionalmente entró a un puerto distinto al autorizado en el zarpe.

Finalmente y 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 ocasionados con el 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 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.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR el artículo primero de la decisión del 5 de abril de 2010, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, con fundamento en la parte considerativa de este proveído, el cual quedará así:

"**DECLARAR ILEGÍTIMA** la arribada forzosa al puerto de Santa Marta de la motonave "LADY CARIBE" de bandera de Honduras, ocurrida el 29 de diciembre de 2008, y en consecuencia declarar responsable por el citado siniestro marítimo al señor **MARTÍN MIGUEL BARRIOS LEÓN**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 73.122.037 expedida en Cartagena, en calidad de capitán de la citada nave, con fundamento en la parte motiva de este fallo".

ARTÍCULO 2º.- CONFIRMAR los artículos restantes de la decisión del 5 de abril de 2010, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, con fundamento en la parte considerativa de este proveído.

ARTÍCULO 3º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta el contenido de la presente decisión a los señores **MARTÍN MIGUEL BARRIOS LEÓN**, Representante Legal de la empresa **BOCAMAR S.A** y al Representante Legal de la Agencia Marítima **GLOBAL MARITIME TRANSPORTATION**, capitán, armador y agente marítimo, respectivamente de la motonave "LADY CARIBE" de bandera de Honduras, 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 Santa Marta, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 5º.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Santa Marta, 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.

4 MAR 2015



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