

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 29 de septiembre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena, dentro de la investigación por los siniestros marítimos de contaminación, arribo forzoso y encallamiento de la motonave "CRISTI", de bandera de Venezuela, ocurridos entre los días 9 a 12 de agosto de 2006, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El señor OMAR BRAVO, capitán de la M/N "CRISTI", mediante acta de protesta dio a conocer a la Capitanía de Puerto de Cartagena que la mencionada nave zarpó de Maracaibo - Venezuela con destino a Roatán- Honduras, y durante la travesía uno de los motores de la nave presentó una falla, así mismo señaló que la tripulación detectó una fisura en el casco a la altura de la línea de flotación y notó una vibración en la plancha a estribor, produciéndose derrame de combustible, razón por la que procedió a desviarse al Puerto de Cartagena.
2. Siendo las 17:10 horas del 12 de agosto de 2006 se embarcó el piloto práctico para atender la maniobra de atraque, pero dentro de la operación la nave encalló frente al astillero ASTIVIK.
3. El 14 de agosto de 2006, el Capitán de Puerto de Cartagena profirió auto de apertura de investigación por los siniestros marítimos de arribo forzoso, contaminación y encallamiento, ordenando allegar las pruebas pertinentes para el esclarecimiento de los hechos.
4. El 29 de septiembre de 2008, el Capitán de Puerto de Cartagena emitió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró como legítima la arribada forzosa de la nave "CRISTI" y exoneró de responsabilidad tanto al capitán como al piloto práctico en los siniestros objeto de investigación.
5. Al no interponerse recurso en contra de la providencia dentro del término establecido, el Capitán de Puerto de Cartagena envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme lo dispuesto en el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE CARTAGENA

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 2° del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con los límites establecidos en la Resolución DIMAR No. 0825 de 1994, los hechos ocurrieron dentro de la jurisdicción de la Capitanía de Cartagena.

Así mismo, en virtud del Título IV del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 8°, del artículo 8° del Decreto 1561 de 2002, el Capitán de Puerto es competente para adelantar y fallar la presente investigación.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Cartagena, practicó y allegó las pruebas listadas a folios 57 a 60 del expediente, correspondiente al fallo de primera instancia.

DECISIÓN

El Capitán de Puerto de Cartagena, mediante fallo de primera instancia, declaró como legítima la arribada forzosa de la motonave "CRISTI", y se abstuvo de declarar la responsabilidad del capitán y el piloto practico en el siniestro de contaminación, encallamiento y arribo forzoso.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 6°, artículo 2, del Decreto 1561 de 2002, esta Dirección General es competente para conocer en consulta investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro de la jurisdicción establecida en el artículo 2° del Decreto Ley 2324 de 1984.

Debe aclararse a su vez, que las decisiones de la Autoridad Marítima dentro de 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.

Al respecto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en consulta 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 ayoquen 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

160

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.

CASO CONCRETO

De acuerdo al acervo probatorio obrante en el expediente, se coligen como circunstancias que rodearon los siniestros de contaminación, arribada forzosa y posterior encallamiento de la nave "CRISTI", las siguientes:

- La motonave "CRISTI" zarpó el 7 de agosto de 2006, del puerto de Maracaibo - Venezuela con destino a Roatán - Honduras.
- El 9 de agosto del mismo año, durante la travesía la tripulación a bordo observó una fisura en la parte inferior del verdugillo del costado de estribor a la altura del tanque No 1 de la nave, que produjo un escape de combustible al mar, así mismo detectó una falla en uno de los motores de la nave.
- El capitán de la nave "CRISTI" ante la situación presentada, decidió modificar su trayecto atracando en el Puerto de Cartagena para atender la emergencia.
- A las 17:10 horas del 12 de agosto de 2006, se embarcó el piloto práctico CARLOS BRAVO, y siendo las 19:30 horas del mismo día la motonave "CRISTI" encalló frente al astillero ASTIVIK.

Respecto a los anteriores hechos, el fallador de primera instancia declaró legítima la arribada forzosa de la nave "CRISTI" ocurrida el 12 de agosto de 2006, a su vez consideró que tanto en el siniestro de contaminación como en el de encallamiento, no se vio comprometida la responsabilidad del capitán ni la del piloto práctico.

En esta etapa se considera pertinente realizar ciertas consideraciones preliminares, antes de pronunciarse de fondo en el presente asunto.

Por ello, en primer lugar debe precisarse que la navegación está catalogada como una actividad peligrosa, que conforme a las previsiones del artículo 2356 del Código Civil y la evolución jurisprudencial, tiene un tratamiento distinto a los regímenes tradicionales de responsabilidad, ya que en este caso quien ejerce estas actividades de alto riesgo, es quien está llamado a demostrar los elementos eximentes de responsabilidad como lo es la fuerza mayor y el caso fortuito, estableciéndose así una presunción legal de culpa por parte de los agentes.

En consecuencia, las personas vinculadas al proceso como investigados son quienes deben soportar las consecuencias jurídicas que se derivan del ejercicio de la actividad náutica, es decir, sobre ellas recae la presunción de culpabilidad y por lo tanto son quienes están llamados a demostrar que los hecho objeto de investigación no le son imputables, sino que contrario a ellos, estas obedecieron a circunstancias ajena a su voluntad como el caso

fortuito y la fuerza mayor, para que puedan destruir de esta manera dicha ficción legal de responsabilidad.

En el caso bajo estudio, se observa que entre los siniestros investigados está el arribo forzoso de la nave "CRISTI", cuyo alcance se encuentra definido por el artículo 1540 del Código de Comercio, el cual establece:

"Llámesese arribada forzosa la entrada necesaria a puerto distinto del autorizado en el permiso de zarpe." (Cursiva fuera de texto).

A su vez, el artículo 1541 del mismo código, señala:

"La arribada forzosa es legítima o ilegítima: La legítima es la que procede de 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 fuera de texto).

A la luz de las anteriores disposiciones, se entiende que la arribada forzosa es considerada como la entrada necesaria a puerto distinto al autorizado a través del zarpe, que se califica como legítima cuando surge de una circunstancia imprevisible e invencible ajena a la voluntad del capitán, y adquiere la categoría de ilegítima cuando surge del dolo o la culpa por parte de éste último.

Ahora bien, en el dictamen elaborado el 12 de agosto de 2006 por el perito naval HÉCTOR USECHE ESCOBAR, en el acápite conclusiones y recomendaciones, precisó:

"La determinación del capitán de optar por una arribada forzosa y proceder al puerto más cercano, cuando se presentó las dificultades anteriormente descritas, fue la más acertada ya que antepuso la seguridad tanto de la tripulación como la de la embarcación y evitar un hundimiento con consecuencias de pérdidas humanas, de material y ecológicas, dada la calidad y cantidad de carga que estaba transportando 100.000 Gls. De Mogas" (Cursiva y negrilla fuera de texto).

Con lo expuesto, es claro que la arribada de la motonave "CRISTI" al puerto de Cartagena se encontraba justificada, teniendo en cuenta que el grado de peligrosidad que representaba la nave en altamar, habría conllevado en caso de no haberse atendido la emergencia en puerto, a un siniestro de mayores proporciones, por lo que este Despacho mantendrá la decisión adoptada por el Capitán de Puerto de Cartagena a través del fallo del 29 de septiembre de 2008, que estimo el arribo de la nave como legítimo.

Respecto al siniestro de contaminación debe traerse a colación algunas pruebas entre las que se destaca, el acta de protesta elaborado por el capitán de la motonave "CRISTI" (fl. 4), quien en el mencionado documento, señaló:

"Mientras navegabamos (sic) con destino Roatan (sic) Honduras, procedente del Pto. de Maracaibo- (Venezuela) con 100.000 galones de combustible Diesel (Gasoil) abordó con diferentes bandazos por el costado Erb. notamos cierta fuga de combustible en tanque 1 estribor a proa procedimos a Revisar (sic) bien y se verificó rajadura en el casco con planchas a punto de desprenderse, se movían en un perímetro de 5 mts. Motivado a la gravedad del caso procedí a Desviar (sic) el Rumbo (sic) a la parte mas (sic) cercana del sitio

1660

donde me encontraba y el sitio más cercano sería Pto. Cartagena (...)" (Cursiva y negrilla fuera de texto).

Por otro lado, el señor HÉCTOR JAIRO ESCOBAR USECHE, perito naval clase "A", quien en el numeral 6 del informe pericial rendido el 12 de agosto de 2006, precisó:

"Analizados los hechos anteriormente descritos, la falla en el motor propulsor de Bbr. Fue causada por un daño en el sistema eléctrico que alimenta la válvula solenoide impidiendo el paso de suministro de combustible y el maquinista no siendo su especialidad la electricidad lo interpreto (sic) como una falla de aire en sistema de combustible. (...)"

En cuanto al daño presentado en la rotura de la soldadura inferior del verduguillo a la altura del TK. de combustible No. 01 de Erb. por donde se estaba escapando el combustible y que no presentaba ese estado al momento de zarpe en el puerto de Maracaibo, se deduce que posiblemente al quedar con una sola máquina, bajo la velocidad y con un casco plano y un mar un (sic) fuerte, fue golpeado lo suficiente por el costado de Ebr. Para maltratar la soldadura de ese costado y desprender y dañar algunas soldaduras. (...)" (Cursiva y negrilla fuera de texto).

En el informe pericial complementario del 17 de agosto de 2006 al referirse al daño en el casco de la nave que produjo a su vez el derrame de combustible al mar, indicó:

"(...) el tipo de diseño del casco y calidad y cantidad de los cordones de soldadura encontrados dentro del interior de los tanques no eran suficientes ni adecuadas para soportar el embate de las aguas de alta mar y el golpe del oleaje afectó gravemente la parte estructural de ese costado, además de ser su casco de tipo plano recomendable para aguas calmas y/o costeras. Aparentemente no se observa un deficiente mantenimiento" (Cursiva y negrilla fuera de texto).

De otra parte, en la diligencia de declaración del 16 de agosto de 2006, el señor OMAR BRAVO, capitán de la nave "CRISTI" al preguntarse sobre la última vez que se le efectuó reparaciones a la nave, contestó:

"Eso hace aproximadamente tres meses de la última reparación fue en Punto Fijo. Venezuela, se le hizo soldadura y arreglo de máquina y motores, se le hizo mantenimiento de dique, limpieza de casco, revisión de tanques y de máquinas" (Cursiva fuera de texto).

Con lo anterior, se colige que los trabajos de mantenimiento eran insuficientes para impedir que el embate del oleaje en alta mar desprendiera las soldaduras de las láminas del casco de la nave, poniendo en grave riesgo la capacidad de flote de la motonave, toda vez que como lo indica de manera clara la experticia visible a folio 23 a 26 del expediente, el diseño del casco únicamente podía soportar las travesías dentro de las áreas marítimas costeras o aguas con baja marea, razón por la se evidencia que ante un itinerario como el que emprendió la nave "CRISTI", de Maracaibo Venezuela a Honduras, era de esperarse que se produjeran los resultados hoy investigados.

A su vez, la calidad en los trabajos de soldadura realizados en el interior de los tanques de almacenaje de combustible como se describe el mismo dictamen eran de baja calidad, lo

que permitió el derrame de combustible al océano, exponiéndose con la referida sustancia contaminante la vida dentro del lecho marino.

Lo anterior, permite endilgar responsabilidad al señor OMAR BRAVO, en su condición de capitán de la M/N "CRISTI", en el incidente de contaminación, sin que haya probado la concurrencia de alguna circunstancia eximente de responsabilidad como lo es el caso fortuito o la fuerza mayor, razón por la cual esta Dirección General revocará la decisión de primera instancia que se abstuvo de declarar como responsable al capitán de nave en el siniestro de contaminación.

Ahora bien, con respecto al siniestro de encallamiento, el Despacho considera pertinente traer a colación la declaración del señor CARLOS BRAVO VINUEZA, piloto práctico que asistió el atraque de la nave "CRISTI", quien al preguntársele si el capitán de la nave le informó antes de la maniobra del problema de la fisura en el casco, indicó:

"No, SOLAMENTE (sic) la información suministrada fue la máquina de babor fuera de servicio y los calados de llegada de máximo (sic) de nueve pies." (Cursiva fuera de texto).

En la misma diligencia, al referirse si tenía conocimiento de la profundidad que reportaba el área donde se encallo la M/N "CRISTI", respondió:

"Es un área que no tiene batimetría que por experiencias ese paso es de entre 9 y 10 pies con marea alta" (Cursiva fuera de texto).

Por otro lado, cuando se le pregunta si fue informado por la agencia marítima o por el capitán del buque sobre las condiciones reales de la motonave, manifestó:

"No, A (sic) mi no me dijeron que el buque llegaba en arribada forzosa, solo (sic) me dijeron la información que se recibe del operador de la compañía el (sic) la hora del arribo, máximo calado y lugar de atraque, datos entregados por el buque en conjunto con la agencia" (Cursiva y negrilla fuera de texto).

En ese sentido, cuando se le pregunta si el trasiego de combustible de un tanque a otro altera las condiciones de calado y de estabilidad del buque, contestó:

"Los movimientos que se efectúan ocasionan cambios en los calados, de trasegar de proa hacia popa da un mayor calado en popa" (Cursiva fuera de texto).

Así mismo, cuando se le preguntó conforme a su experiencia si la nave nunca hubiese parado máquinas durante la maniobra de viraje, el buque hubiese podido pasar sin ningún incidente, señaló:

"Al aumentar máquinas se vira más rápido a fin de poder pasar sin inconveniente, al no tener propulsión se deriva más." (Cursiva fuera de texto).

Por último, el dictamen pericial efectuado por señor HÉCTOR USECHE ESCOBAR, el día 17 de agosto de 2006, en el acápite referente al encallamiento, precisó:

"Al respecto habría que escuchar los criterios que tubo (sic) el piloto para optar la forma de aproximación a la instalación del astillero de Ferroaquilmar por lo que se recomienda para el

MCS

Piloto rinda su respectivo informe. El área no se encuentra bien demarcada se puede decir que son nulas las ayudas a la navegación allí (Cursiva y negrilla fuera de texto).

De lo señalado, es clara la responsabilidad del capitán de la nave en el siniestro de encallamiento, al no informar al piloto práctico sobre las razones del arribo al puerto de Cartagena ni el estado en la que se encontraba la nave "CRISTI", para garantizar que la recalada de la motonave se realizara en forma segura, omisión que impidió que el señor CARLOS BRAVO VIÑUEZA, efectuara una valoración apropiada de la maniobra, ya que si hubiese estado enterado sobre la falla en el sistema de propulsión y la fisura del casco, este último podría haber adoptado las medidas necesarias para evitar el incidente.

Debe señalarse que el señor OMAR BRAVO, en su condición de capitán de la nave y por consiguiente guardián de la actividad peligrosa, debió propender por brindarle toda la información al piloto práctico CARLOS BRAVO, motivo por el cual deberá responder por los daños ocasionados con el encallamiento de la motonave.

En cuanto al piloto práctico, estima este Despacho que no le es dable atribuirle responsabilidad en el siniestro, teniendo en cuenta que desconocía que la nave presentaba falla en el sistema de propulsión y una fisura en el casco, lo que dio lugar a que se trasegara combustible afectando el calado de la nave, adicional a ello se observa de las pruebas obrantes dentro del proceso que en el área del encallamiento no existía la señalización ni la demarcación necesaria para efectuar la operación de atraque.

AVALÚO DE DAÑOS

Teniendo en cuenta que no obra dentro del expediente prueba que permita avaluar los posibles daños ocasionados con el siniestro, como tampoco se tuvo conocimiento de la intervención formal de una persona tendiente a reclamarlos, este Despacho se encuentra en la imposibilidad de establecerlos.

Lo anterior no obsta para que si un tercero lo encuentra pertinente, se adelanten las respectivas acciones ante la Jurisdicción Ordinaria, teniendo como base la declaratoria de responsabilidad establecida en este fallo.

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

El artículo 38 del Decreto 01 de 1984, prevé que la Administración deberá proferir y notificar el acto sancionatorio dentro de los tres (3) años siguientes a la comisión de la infracción. Por lo tanto, en vista de que no existió pronunciamiento expreso por parte de la Capitanía de Puerto de Cartagena dentro del fallo del 29 de septiembre de 2008, que interrumpiera el mencionado término, este Despacho se abstendrá de sancionar a las partes involucradas en los siniestros que dieron origen al presente proceso, por la violación a las normas de Marina Mercante.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR el artículo primero del fallo del 29 de septiembre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena, el cual declaró como legítima la arribada forzosa de la nave "CRISTI", de conformidad con los considerandos de la presente decisión.

ARTÍCULO 2°.- REVOCAR el artículo segundo de la providencia del 29 de septiembre de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Cartagena, de conformidad con lo expuesto en la presente decisión, y en su lugar:

"**ARTÍCULO 2°.-** Declarar que existió responsabilidad en el siniestro de contaminación y encallamiento de la nave "CRISTI" por parte del señor OMAR BRAVO, identificado con el pasaporte No. 7.470.944 de nacionalidad venezolana, capitán de la citada motonave, de acuerdo con las razones descritas en la parte considerativa del presente proveído."

ARTÍCULO 3°.-CONFIRMAR los artículos restantes de la decisión de primera instancia del 29 de septiembre de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Cartagena, conforme lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO 4°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Cartagena, el contenido del presente fallo al señor OMAR BRAVO, identificado con el pasaporte No. 7.470.944 de nacionalidad venezolana, en su condición de capitán de la nave "CRISTI", al señor ÁVARO LEQUERICA OTERO, identificado con la cédula No. 9.093.785 en calidad de representante legal de la agencia marítima MUNDINAVES Ltda. y al doctor NICOLÁS DÍAZ HOYOS, identificado con cédula No. 9.145.500 de Cartagena y tarjeta profesional 127281 del C.S.J. en su condición de apoderado judicial de la tripulación de la nave "CRISTI", en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 5°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Cartagena para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 6°.- 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.

12 DIC. 2012



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ
Director General Marítimo

