

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMABogotá, D.C., 3 AGO 2011

Procede el Despacho a resolver en consulta, el fallo de primera instancia del 23 de octubre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Coveñas dentro de la investigación adelantada por el siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "CLARA E", de bandera panameña, ocurrido el 4 de agosto de 2008, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta presentada por el Teniente de Fragata JUAN PABLO MARTÍNEZ RICO, del Comando de Guardacostas del Caribe, se tuvo conocimiento de la arribada forzosa de la motonave "CLARA E" a jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Coveñas.
2. El 4 de agosto de 2008 el Capitán de Puerto de Coveñas abrió la investigación correspondiente por siniestro marítimo, ordenando allegar y decretar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento del siniestro marítimo.
3. El 23 de octubre de 2008, el Capitán de Puerto de Coveñas profirió fallo de primera instancia en el cual se abstuvo de declarar responsabilidad del capitán de la nave.
4. Al no interponerse recurso en contra del citado fallo en los términos y oportunidades legales, el Capitán de Puerto de Coveñas envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme lo dispuesto en el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA**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 No. 0825 de 1994 de la Dirección General Marítima, los hechos ocurrieron dentro de la jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Coveñas.

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, vigente para la fecha del fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto era competente para adelantar y fallar la presente investigación.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Coveñas, practicó y allegó las pruebas listadas en el fallo de primera instancia, correspondientes a los folios 66 a 71 del expediente.

MK

DECISIÓN

Del análisis y valoración de las pruebas, el 23 de octubre de 2008, el Capitán de Puerto de Coveñas profirió fallo de primera instancia, declarando en el artículo 1º abstenerse de declarar culpa y responsabilidad del capitán de la motonave "CLARA E" por la varada presentada el día 30 de julio de 2008. Así mismo, determinó que no existió violación a normas de la 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 2º, artículo 2º, del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para conocer en consulta las investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro de la jurisdicción establecida en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984.

Debe aclararse a su vez, que las decisiones de la Autoridad Marítima dentro de las investigaciones por siniestros marítimos 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 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 y negrilla 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

W

CONTINUACION DEL FALLO POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE EN VIA DE CONSULTA LA INVESTIGACION POR EL SINIESTRO MARITIMO DE ARRIBADA FORZOSA DE LA MOTONAVE "CLARA E", DE BANDERA DE PANAMA, ADELANTADA POR EL CAPITAN DE PUERTO DE COVEÑAS. 3

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.

Además, dentro del procedimiento para investigaciones de accidentes o siniestros marítimos, establecido en el Decreto Ley 2324 de 1984, en el artículo 48 se dispone que:

"CONTENIDO DE LOS FALLOS: Los fallos serán motivados, debiéndose hacer la declaración de culpabilidad y responsabilidad con respecto a los accidentes investigados, si es que a ello hubiere lugar y, determinar el avalúo de los daños ocurridos con tal motivo. Así mismo, impondrá las sanciones o multas que fueren del caso si se comprobaren violación a normas o reglamentos que regulan las actividades marítimas." (Cursiva fuera del texto)

CASO CONCRETO

De acuerdo a los elementos probatorios obrantes en el expediente, el siniestro de arribada forzosa de la motonave "CLARA E", de bandera panameña, a jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Coveñas, de debió a un daño en el motor de la nave, lo cual tuvo como consecuencia estar a la deriva por más de 3 días, arribando finalmente a un puerto diferente al autorizado.

En la declaración rendida en audiencia pública del 5 de agosto de 2008, el capitán de la motonave indicó:

"(...) procedimos el día martes 29 de julio/2008, a las 14:00 horas zarpando de Cartagena con destino Colón - Panamá, ya siendo las 04:00 a.m., del día miércoles 30 de julio/2008, el barco se quedo a la deriva por los motivos que se partió el flanche (sic) del eje de la transmisión. Ya por ese motivo el barco quedo prácticamente sin máquina porque no hubo comunicación entre la máquina y la hélice, estuvimos a la deriva durante 4 días siendo así el barco quedo a disposición de las corrientes la cual nos recaló al norte de la Isla Fuerte siendo las 21:00 horas del día 02 de agosto/2008, la cual procedimos a fondear. Siendo las 06:00 a.m., del día domingo 03 de agosto/2008, enviamos al señor PABLO VALDÉZ, hacia lorica con el flanche y el eje a soldarlo en el taller el genio, el señor PABLO VALDÉZ, regresó en horas de la tarde enseguida se inició el procedimiento de montaje del eje nuevamente a la transmisión trabajaron durante toda la noche y zarpamos el día lunes 4 de agosto/2008, nuevamente con rumbo a Colón República de Panamá siendo aproximadamente las 09:45 a.m., nos abordó la patrulla de la Armada para hacer una inspección de rutina y nos dijeron que no podíamos seguir navegando y que nos devolviéramos para Isla Fuerte" (Cursiva fuera del texto)

Adicionalmente, el capitán manifestó que la motonave se encontraba en perfecto estado antes de zarpar, ya que había sido inspeccionada por un perito y los ingenieros del astillero ASTIVIK de Cartagena, a su vez, entre el 4 y 26 de julio de 2008, la nave estuvo en

AR

mantenimiento. Lo anterior fue corroborado en audiencia, por el primer oficial y uno de los maquinistas al momento de rendir testimonio.

Por su parte, el perito nombrado dentro de la investigación, NELSON GIL HERNÁNDEZ, en su informe manifestó que el daño no permitía la operación de la motonave y que la reparación realizada fue la adecuada.

Es pertinente mencionar que respecto del siniestro marítimo de arribada forzada, 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, 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: ... (e) la arribada forzada ..." (Cursiva y negrilla fuera de texto).

De otro lado, el artículo 1540 del Código de Comercio define como arribada forzada la entrada necesaria a puerto distinto del autorizado en el permiso de zarpe, estableciendo que ésta puede ser legítima cuando procede de caso fortuito inevitable, e ilegítima aquella que tiene su origen en la conducta dolosa o culpable del capitán.

De acuerdo con el artículo 1541 ibídem, la arribada forzada se presume ilegítima, de modo que para desvirtuar la presunción legal se hace necesario entrar a calificar si los hechos que originaron el siniestro corresponden a un caso fortuito o fuerza mayor inevitable como eximente de responsabilidad.

Sobre este asunto particular, se indica que en reiterada jurisprudencia la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que los conceptos de caso fortuito y fuerza mayor se equiparan, tanto en sus presupuestos, como en sus efectos.

Precisamente, en Sentencia del 20 de noviembre de 1989, la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte señaló:

"Siendo la fuerza mayor y el caso fortuito iguales, por cuanto designan en un mismo e idéntico fenómeno, con iguales consecuencias jurídicas, se tiene que el hecho constitutivo de caso fortuito o fuerza mayor debe ser imprevisto e irresistible y estos dos caracteres deben concurrir "en conjunción imprescindible"." (Cursiva y negrilla fuera del texto)

En el caso concreto, con fundamento en el material probatorio obrante en el expediente, se concluye que el capitán de la motonave "CLARA E" debió desviarse de la ruta autorizada en el documento de zarpe, con el objeto de realizar unos arreglos al motor para poder continuar con la ruta programada al puerto de Colón en Panamá.

Conforme a las declaraciones rendidas en audiencia y el informe pericial, el daño del motor de la motonave "CLARA E" el 4 de agosto de 2008 ocurrió de forma sorpresiva e

impredicible, toda vez que a la nave se le habían realizado los mantenimientos respectivos antes de zarpar del puerto de Cartagena.

A su vez, una vez quedaron varados, debían realizar las reparaciones en tierra, para lo cual, fue necesario acudir a un mecánico para obtener los repuestos y soldaduras respectivas, es decir, era inevitable el cambio de ruta de la nave.

Debe señalarse que el fallador de primera instancia tuvo como fundamento en su decisión lo dispuesto en el Código para la investigación de siniestros y sucesos marítimos de la Organización Marítima Internacional, Resolución A.849 (20), aprobada el 27 de noviembre de 1997, teniendo en cuenta que encuadró el presente siniestro marítimo en una varada.

Al respecto, este Despacho considera acertado el análisis hecho por el Capitán de Puerto conforme lo establecido en el citado código, no obstante, debe a su vez darse aplicación al artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984, referente al siniestro de arribada forzosa, tal como antes se sustentó.

En ese orden de ideas, sin lugar a dudas la entrada forzosa al puerto de Coveñas se debió a una causa extraña, de acuerdo con los criterios adoptados por la jurisprudencia y doctrina nacional, de modo tal que se colige su carácter de legítima y en este sentido, se procederá a aclarar lo resuelto en el fallo proferido el 23 de octubre de 2008 por el Capitán de Puerto de Coveñas, en el sentido de adicionar que también ocurrió el siniestro marítimo de arribada forzosa.

AVALÚO DE DAÑOS

Con relación al avalúo de los daños, debe señalarse que los arreglos de los ejes del motor fueron sufragados directamente por el armador de la nave, sin embargo, no existió intervención formal de un tercero tendiente a reclamarlos, por lo tanto, este Despacho se abstendrá de pronunciarse al respecto.

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

Considera esta Dirección General de acuerdo a las pruebas obrantes en la presente investigación, que no existió violación a normas de la Marina Mercante, por lo que se confirmará lo establecido por el Capitán de Puerto de Coveñas en el fallo de primera instancia.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1º. ACLARAR el artículo primero del fallo de primera instancia del 23 de octubre de 2008, por el Capitán de Puerto de Coveñas, en el sentido de establecer que ocurrieron los siniestros de varada y arribada forzosa legítima de la nave "CLARA E", de

bandera de Panamá, sin responsabilidad del capitán y armador de la misma, de conformidad con las consideraciones del presente fallo.

ARTÍCULO 2º. CONFIRMAR los artículos restantes del fallo proferido en primera instancia el 23 de octubre de 2008 por el Capitán de Puerto de Coveñas, de conformidad con las consideraciones del presente fallo.

ARTÍCULO 3º. NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Coveñas, el contenido del presente fallo al señor ANDRÉS JOSÉ VARGAS TEJADA, identificado con cédula de ciudadanía No. 18.005.366 de Providencia, FELIZ ALFONSO NEWBALL GONZÁLEZ, identificado con cedula de ciudadanía No. 7.400.000 de Barranquilla, GONZÁLO CAMPO SILVA, identificado con cedula de ciudadanía No. 13.821.806 de Bucaramanga, capitán, armador y agente marítimo de la motonave "CLARA E", así como 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 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 con la respectiva constancia, al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase,

3 AGO. 2811

Contralmirante LEONARDO SANTAMARÍA GAITÁN
Director General Marítimo