

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



230910102166

Bogotá, D.C.,

23 MAYO 2014.

REFERENCIA

Clase de investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo
Asunto: Grado Jurisdiccional de Consulta
Número de expediente: RAD. 13012009003
Sujetos Procesales: Capitán de la motonave "RINA II"
Clase de Siniestro: Arribada Forzosa

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la sentencia de primera instancia N° 014 DIMAR-CP3-ASJUR, proferida por el Capitán de Puerto de Barranquilla, dentro de la investigación por siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "RINA II", ocurrido el 23 de septiembre de 2009, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de visita N° CP03-0056-N-09 de fecha 23 de septiembre de 2009, el señor Capitán de Puerto de Barranquilla tuvo conocimiento de los hechos relacionados con el siniestro marítimo de *arribada forzosa* de la motonave "RINA II".
2. El día 02 de octubre de 2009, el señor Capitán de Puerto de Barranquilla profirió auto de apertura, decretando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación y se 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 recaudadas, el señor Capitán de Puerto de Barranquilla profirió fallo de primera instancia de fecha 28 de abril de 2010, a través del cual declaró que la *arribada forzosa* de la motonave "RINA II" fue ilegítima y se abstuvo de pronunciarse respecto del avalúo de los daños, toda vez que en el informe pericial no se establecieron, ni se presentó un tercero a reclamarlos.

Asimismo, declaró responsable al señor ARGELINO DE LOS SANTOS VILORIA MATOS por violación a las normas de la Marina Mercante, aunque tomó en consideración la observancia anterior a las normas y reglamentos, en consecuencia impuso a título de sanción, el llamado de atención de que trata el literal A del artículo 80 del Decreto Ley 2324 de 1984.

4. Al no interponerse recurso de apelación en contra del citado fallo en el término establecido, el Capitán de Puerto de Barranquilla envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme en 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 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 con las declaraciones rendidas por los señores ARGELINO DE LOS SANTOS VILORIA MATOS, ARMANDO FELIPE VILORIA MATOS y la señora JACQUELINE ESTHER CAMARGO RESTREPO, en calidad de capitán, marinero y propietaria, respectivamente, de la nave "RINA II", las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, fueron las siguientes:

- El día 21 de septiembre de 2009 el señor ARGELINO DE LOS SANTOS VILORIA MATOS, tramitó ante la Capitanía de Puerto de Riohacha solicitud de zarpe, señalando que el motivo del viaje era realizar unas reparaciones en un astillero en Palermo - Magdalena, por lo cual le fue expedido zarpe con destino a Santa Marta.
- Más adelante, el día 22 de septiembre de 2009 arribando a Bocas de Ceniza, se estableció comunicación con la Estación de Control de Tráfico Marítimo, quien le indicó que debía acercarse a la Capitanía de Puerto de Barranquilla, toda vez que estaban dentro de su jurisdicción.
- El señor ARGELINO DE LOS SANTOS VILORIA MATOS capitán de la motonave RINA II, se acercó a la Capitanía de Puerto de Barranquilla, donde se recepcionó la visita y se encontró la novedad de que el zarpe tenía como puerto de destino Santa Marta y no Barranquilla.
- Por lo anterior se dio inicio al proceso jurisdiccional por siniestro marítimo de *arribada forzada*, se llevaron a cabo las audiencias de ley y se resolvió declarar la arribada forzada como ilegítima, en consecuencia, se impuso a título de sanción un llamado de atención al capitán de la nave RINA II.

ANÁLISIS TÉCNICO

Del informe pericial rendido por el señor Capitán de Navío (r) Mauricio Bejarano Urrego, se puede extraer la siguiente conclusión.

- La motonave RINA II no presentó limitación o falla técnica previa en equipo alguno que motivara el arribo forzoso al puerto de Barranquilla, dicha circunstancia se evidenció en inspección realizada el día 20 de octubre de 2009, en la cual se probaron todos los equipos de máquinas y comunicaciones, encontrándose en perfecto estado de funcionamiento y operación.

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 para proferir fallo de primera instancia, a su vez hará el estudio de legalidad que entraña el grado jurisdiccional de consulta, así:

En relación a los aspectos procesales y probatorios, este Despacho advirtió que cada una de las etapas de la investigación en primera instancia fueron adelantadas por el Capitán de Puerto de Barranquilla, con observancia del debido proceso y en los términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Ahora bien, se estima pertinente hacer las siguientes precisiones:

En la parte considerativa de la decisión de primera instancia se observa el análisis tendiente a determinar si la arribada forzosa fue legítima o ilegítima, bajo los criterios del artículo 1541 del Código de Comercio, en su desarrollo pretende determinar si el error en cual al parecer se encontraba inmerso el capitán de la nave puede considerarse como fuerza mayor o caso fortuito, otorgándoles a estos últimos la calidad de equivalentes.

Al respecto, vale la pena señalar que tanto el caso fortuito como la fuerza mayor parten de la premisa de que nadie está obligado a lo imposible, es así como el artículo 1° de la ley 95 de 1890 señala; *“se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto al que no es posible resistir (...)”*, obsérvese que el precitado artículo define de manera equivalente estos dos fenómenos exonerativos, al respecto la Corte Suprema de Justicia ha manifestado:

“Según esa doctrina de la Sala, para que un hecho pueda ser considerado como evento de fuerza mayor o caso fortuito -fenómenos simétricos en sus efectos-, es necesario que, de una parte, no exista manera de contemplar su ocurrencia en condiciones de normalidad, justamente porque se presenta de súbito o en forma intempestiva y, de la otra, que sea inevitable, fatal o ineludible, al punto de determinar la conducta de la persona que lo padece, quien, por tanto, queda sometido irremediabilmente a sus efectos y doblgado, por tanto, ante su fuerza arrolladora.

Imprevisibilidad e irresistibilidad son, pues, los dos elementos que, in casu, permiten calificar la vis maior o casus fortuitus, ninguno de los cuales puede faltar a la hora de establecer si la situación invocada por la parte que aspira a beneficiarse de esa causal eximente de responsabilidad, inmersa en la categoría genérica de causa extraña, puede ser considera como tal”. (Sala de Casación Civil, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo, 26 de julio de 2005. Exp: 050013103011-1998 6569-02.)

Conforme lo anterior, cabe precisar que el artículo 1541 del Código de Comercio señala que la arribada forzosa será legítima sólo en los eventos en que concurra el caso fortuito, que como ya se señaló deberá entenderse como equivalente a la fuerza mayor y para su configuración, no serán requisitos la imprevisibilidad, la irresistibilidad del hecho, es decir, el investigado deberá demostrar

que aún cuando se actuó con diligencia, aplicando la atención, cuidados y esfuerzos normalmente necesarios, fue imposible evitar el resultado.

Ahora bien, en el caso bajo examen los argumentos de exculpación del capitán, la tripulación y la propietaria de la nave, van encausados a que por error no advirtieron que el lugar al que se dirigían hacia parte de la jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Barranquilla, toda vez que Palermo se encuentra ubicado en el departamento del Magdalena y por tanto consideraron que el zarpe estaba bien, pues tenía como puerto de destino Santa Marta, máxime cuando el funcionario de la Capitanía de Puerto de Riohacha, donde se tramitó dicha solicitud no hizo ninguna aclaración.

No obstante lo anterior, considera este Despacho que no es posible concederle a este error la calidad de caso fortuito, ya que el capitán de la nave RINA II tuvo la posibilidad de desplegar acciones más acuciosas, con el fin de cerciorarse a que jurisdicción hacía parte su puerto de destino, más aún, si como él lo dijo (fol. 48) nunca había navegado en dicho puerto, caso en el cual le era exigible un comportamiento mucho más diligente.

Ahora bien, no son de recibo los argumentos tendientes a trasladar la responsabilidad por la arribada forzosa en el funcionario de la Capitanía de Puerto de Riohacha, dado que se observa que en la solicitud de zarpe (fol. 6) en el aparte de observaciones, se señaló de manera clara lo siguiente; *"vamos a Santa Marta para realizar reparaciones y varadero en el astillero Palermo"*, luego entonces, el comportamiento exigido al funcionario era el de expedir el zarpe con destino al Puerto de Santa Marta, puesto que fue exactamente lo que se pidió.

De otro lado, conforme el artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984, el despacho se debe pronunciar cuando con el siniestro concurra la violación a Normas de Marina Mercante, en el caso sub examine se verificó la comisión de la conducta descrita en el numeral 7 del artículo 1502 del Código de Comercio, referido a que al Capitán le está prohibido *"entrar en puerto distinto al de su destino, salvo que las condiciones de la navegación lo exijan"*. No obstante lo anterior, el despacho no puede desconocer, que el capitán de la nave RINA II carece de antecedentes por violación a la normatividad marítima, situación que está contemplada como criterio de atenuación de la sanción, en el artículo 80 del Decreto Ley 2324 de 1984.

En consecuencia, en dable concluir en grado de certeza que la arribada forzosa de la nave RINA II fue ilegítima, sin embargo, conforme al informe pericial realizado a dicha nave, se confirmó que no se causaron daños ni a la nave misma, ni contra terceros, por lo cual este despacho respalda la posición del a quo de no pronunciarse respecto del avalúo de los mismos.

En cuanto a la violación de Normas de Marina Mercante, encuentra el llamado de atención como la sanción más razonable y proporcionada con relación a la conducta reprochada.

Para finalizar, este Despacho encuentra pertinente aclarar que de acuerdo con las competencias a él asignadas, en cuanto a los límites del examen de la decisión en el grado jurisdiccional de Consulta, se encuentra habilitado para revisar o examinar oficiosamente la decisión adoptada en primera instancia, y de este modo corregir o enmendar los errores jurídicos de que ésta adolezca, con miras a lograr la certeza jurídica y el juzgamiento justo¹.

¹ Sentencia C-153 de 1995 MP Antonio Barrera Carbonel

Con fundamento en ello, se advierte que emerge la necesidad de modificar el artículo primero de la decisión consultada, pues vista la parte motiva queda de relieve la responsabilidad del capitán de la motonave RINA II, en la ocurrencia de los hechos motivo de investigación, no obstante en la parte resolutive no se hizo declaratoria de responsabilidad alguna, motivo por el cual, en aras de que exista congruencia entre una y otra parte de la decisión, se modificará el artículo primero del acto administrativo consultado, en el sentido de declarar responsable al señor ARGELINO DE LOS SANTOS VILORIA MATOS, por la ocurrencia del Siniestro Marítimo de arribada forzosa de la nave RINA II.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- MODIFICAR el artículo primero de la sentencia N° 014 DIMAR-CP3- ASJUR de fecha 28 de abril de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Barranquilla, el cual quedará así;

“DECLARAR ilegítima la arribada forzosa de la nave RINA II, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte resolutive de la presente providencia y en consecuencia declarar responsable al señor ARGELINO DE LOS SANTOS VILORIA MATOS en calidad de Capitán de la nave RINA II por la ocurrencia del siniestro marítimo de la precitada nave”.

ARTÍCULO 2°.- CONFIRMAR los artículos restantes de la sentencia N° 014 DIMAR-CP3- ASJUR de fecha 28 de abril de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Barranquilla, con fundamento en la parte considerativa de esta decisión.

ARTÍCULO 3°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Barranquilla el contenido de la presente decisión al señor ARGELINO DE LOS SANTOS VILORIA MATOS, en calidad de capitán de la nave RINA II y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 4°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Barranquilla, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 5°.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Barranquilla, para que una vez quede en firme y ejecutoriada la presente decisión, remita copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de la Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

23 MAYO 2014



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ
Director General Marítimo