

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



2015 NOV 17 10:00 AM

Bogotá, D.C., 17 NOV 2015

Referencia: 16012011001
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo - Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión del 30 de mayo de 2012, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación por siniestro marítimo de arribo forzoso de la motonave "DIAMIDA", de bandera colombiana, con matrícula N°CP-06-0373-P, con ocasión de los hechos ocurridos el día cinco (05) de junio de 2011, donde la motonave arribo a Riohacha sin autorización de zarpe.

ANTECEDENTES

1. Mediante Acta de protesta de fecha ocho (08) de junio de 2011, suscrito por el señor FRANKLIN CORTES RODRÍGUEZ, en calidad de Capitán de la motonave "DIAMIDA" de bandera colombiana, informó a la Capitanía de Puerto de Riohacha del arribo forzoso de la motonave en dicho puerto el día cinco (05) de junio de 2011 por un daño en la maquina principal, por tal razón suspendieron la faena de pesca que estaban realizando entre Santa Marta y Puerto Bolívar.
2. Por lo anteriormente expuesto el día 10 de junio de 2011, el Capitán de Puerto de Riohacha 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 30 de mayo de 2012, a través de la cual declaró que el siniestro marítimo de arribo forzoso de la motonave "DIAMIDA" era legítima exonerando de responsabilidad del señor Capitán FRANKLIN CORTES RODRÍGUEZ, de la motonave "DIAMIDA".
4. Al no interponerse recurso de apelación en contra de la citada decisión dentro del término establecido, el Capitán de Puerto de Santa Marta 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.

ANÁLISIS TÉCNICO

El señor ALFREDO ORCASITAS CURVELO, perito naval en los dictámenes rendidos el 11,16 de junio de 2011, y 10 de julio de 2011, presentó las siguientes conclusiones:

- La conducta técnica del Maquinista fue la acertada al encontrar una reducción del flujo de agua de refrigeración del motor y sugerir se navegara a una velocidad reducida mientras se hacia la reparación definitiva del manifold de salida del agua de refrigeración del motor y cambio de bomba de refrigeración de agua.
- La conducta náutica del Capitán de la embarcación fue acertada, porque tomó la decisión de arribar al puerto más cercano Riohacha, para hacer las reparaciones definitivas tanto de la bomba de agua de enfriamiento como del manifold de salida del agua de refrigeración del motor.
- Los daños en el motor principal de la embarcación tiene causa en la anomalía presentada en el paso de gases producto de la combustión al agua de refrigeración del motor, debido al daño del empaque de caucho de la camisa del inyector N°1, esto se prueba con las burbujas presentadas en el empaque de expansión del agua de refrigeración como consecuencia del paso de gases al agua de refrigeración, los pistones tienden a recalentarse y empiezan a dar señales de su inminente agarrotamiento.
- El daño del anillo de caucho de la camisa de inyector muy seguramente viene de tiempo atrás y por eso el cambio de la bomba de agua de refrigeración, del manifold de salida del agua de refrigeración y del enfriador no fueron suficiente para solucionar el problema.
- Considero que los daños en la sala de máquinas son enteramente mecánicos, los cuales no pasaron a mayores por encontrarse la embarcación aproximadamente a 12 millas de la costa.
- Considero que los daños del motor principal de la embarcación "DIAMIDA", han sido superados, manteniéndose la temperatura de salida del agua de enfriamiento del motor

Principal en las pruebas de mar en 65°centígrados, valor óptimo y que está dentro de los parámetros de funcionamiento normal.

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.

En este punto, se estima oportuno realizar las siguientes aclaraciones:

1. Sobre la ocurrencia del siniestro marítimo de arribo forzoso de la motonave "DIAMIDA" de bandera colombiana, ocurrido el cinco (05) de junio de 2011, donde la motonave arribó a Riohacha sin autorización de zarpe, es necesario que el Despacho manifieste las siguientes aclaraciones:

De acuerdo al art 26 del Decreto Ley 2324 de 1984, establece como accidentes o siniestros marítimos lo siguiente:

"(...) Se consideran accidentes o siniestros marítimos los definidos como tales por la ley, por los tratados internacionales, por los convenios internacionales estén o no suscritos por Colombia y por la Costumbre Internacional. Para los efectos del presente decreto son accidentes o siniestros marítimos, sin que se limite a ellos, los siguientes: a) el naufragio b) el encallamiento, c) el abordaje, d) la explosión o el incendio de naves o artefactos navales, e) la arribada forzosa, f) la contaminación marina, al igual que toda situación que origine un riesgo grave de contaminación marina y, g) los daños causados por naves o artefactos navales a las instalaciones portuarias. (...)" (Subrayado y cursiva por fuera de texto).

Estableciendo que dentro del marco legal de las normas de Marina Mercante determina que unos de los tipos de los siniestros marítimos se encuentra la arribada forzosa y en el art 1540, la define como *"la entrada necesaria a puerto distinto del autorizado en el permiso de zarpe"*,

Conforme a lo anterior y sobre el caso en concreto, se evidencia la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "DIAMIDA", puesto que el señor FRANKLIN CORTES RODRÍGUEZ en calidad de Capitán de dicha nave estimó conveniente zarpar en el Puerto de Riohacha sin estar autorizado en el zarpe No. 149411, expedido por la capitania de Puerto de Santa Marta que le facultaba navegar desde el mismo puerto hasta el departamento de la Guajira con retorno al mismo puerto de salida (Santa Marta).

Teniendo claro que el Capitán de la Motonave "DIAMIDA" realizó una arribada forzosa en el Puerto de Riohacha hay que identificar que clase de arribada se configuró y en el art 1541 del Código del Comercio establece su clasificación:

"la arribada forzosa es legitima o ilegítima: la legitima es la que procede de caso fortuito inevitable, e ilegítima la que trae su origen de dolo o culpa del Cápitan. La arribada forzosa sepresumirá ilegítima".

Para determinar sobre la legitimidad o ilegitimidad de la arribada forzosa, es necesario citar algunos apartes de la de declaración rendida el día 16 de junio de 2011, por el señor FRANKLIN WILLIAN CORTEZ RODRÍGUEZ, en calidad de Capitán narró los hechos, de la siguiente manera:

"(...) Habiendo navegado trece horas se nos presentó el daño en la máquina principal del barco; paramos a las ocho de la noche del mismo cuatro de junio para verificar de a dónde provenía el daño; cuando el motor enfrió el maquinista comenzó a revisar, notó que la bomba de agua dulce del motor no estaba funcionando, entonces procedió a hacerle una prueba hidrostática, soltando la punta de la manguera del enfriamiento. Arrancó el motor y me dijo, William si no bota agua, es la bomba de agua dulce; al arrancar el motor nos dimos cuenta que la bomba no estaba trabajando; él me manifestó que no podíamos regresarnos hacia Taganga, porque con ese daño que tenía se nos iba partir el motor; entonces me pregunto qué a que distancia estábamos y yo le dije: en este momento nos encontramos como a unas doce millas de Riohacha, entonces me manifestó: William, entonces mejor vámonos para Riohacha porque si seguimos navegando así para atrás este motor se va a reventar, fue cuando yo como Capitán tome la decisión de llegar a Riohacha(...)"

Sobre la pregunta como fue el comportamiento de la máquina una vez la motonave zarpó de Santa Marta, él dijo:

"(...) El motor de Santa Marta Para acá traía una temperatura de 70°C que la notamos como una temperatura normal, pero cuando ya la bomba se dañó el motor recalentó allí mismo, se fue la temperatura a 82°C, entonces ya el motor se recalentó y hubo que parar, procedí a llamar al maquinista quien me recomendó parar la máquina (...)"

Acerca de las razones que él atribuye al daño presentado en la máquina de propulsión, respondió:

"(...) Usted sabe que esas son fallas mecánicas que se presentan y uno no sabe en qué momento le puedan sacar la mano (...)"

A la pregunta si efectuó una inspección de los equipos abordo con el fin de verificar las condiciones de navegabilidad y operatividad del mismo, él contestó:

"(...) Si yo como Capitán de la motonave verifiqué todos los equipos, casualmente hice una prueba en la bahía de Taganga y el motor presentó normalidad (...)"

El mismo día rindió declaración el señor NESTOR LARA PIÑA, en calidad de Maquinista de la motonave "DIAMIDA" y sobre la pregunta en la que narre los hechos materia de la investigación, dijo:

"(...) Me encontraba a bordo de la nave cuando el señor Capitán que se encontraba de guardia en ese momento me comunica que la presión de la temperatura se estaba subiendo, enseguida lo corrí, baje al cuarto de máquinas a hacer la inspección para ver el motivo del calentamiento; hice varias pruebas para ver de dónde provenía el daño y me di cuenta que la bomba de enfriamiento no estaba trabajando. Le comuniqué al capitán de la Motonave que con este daño no podíamos seguir navegando y le pregunté cual el puerto más cercano que tenía, a lo cual me respondió que nos encontrábamos aproximadamente a doce millas de Riohacha, entonces yo le comuniqué que íbamos a prender la máquina nuevamente y que nos fuéramos a una velocidad mínima porque la máquina se nos podía fundir. Nos fuimos despacio hasta estar cerca de Riohacha, donde el capitán tomó la decisión de fondearse a las 02:00 horas del día cinco. Cuando amaneció a las 6:30 llegamos hasta el fondeadero del Valle de los Cangrejos de Riohacha (...)"

Al interrogante si antes de zarpar usted verificó el estado de a máquina, él dijo:

"(...) Si, se encontraba en buenas condiciones, nosotros antes de salir del puerto la probamos y presentó un buen estado, con toda su temperatura normal (...)"

Que acciones realizó usted como maquinista a bordo de la motonave estando en Santa Marta con el fin de zarpar a la faena de pesca, é contesto:

"(...) Yo revisé el motor, mire el aceite, agua, todo estaba correcto, encendí la máquina, me dirigí hacia los manómetros, y toda la temperatura me estaba dando bien; le comuniqué al Capitán que la máquina estaba en buenas condiciones (...)"

Acerca de las razones que él atribuye el daño presentado a la máquina si según lo que usted manifiesta todo estaba en buenas condiciones, respondió:

"(...) Si porque es una máquina y siempre se presentan daños como el que nos aconteció, el daño en la bomba de enfriamiento, daños inesperados (...)"

De acuerdo con el informe pericial de la fecha 10 de julio de 2011, que realizó el señor Perito Naval ALFREDO ORCASITAS CURVELO, manifestó lo siguiente:

"(...) los daños en el motor principal de la embarcación "DIAMIDA" tiene su causa en la anomalía presentada en el paso de gases producto de la combustión al agua de refrigeración del motor, debido al daño del empaque de caucho de la camisa del inyector N°1, esto se prueba con la burbujas presentadas en el tanque de expansión del agua de refrigeración como consecuencia del paso de gases al agua de refrigeración. Al subir la temperatura de salida del agua de la refrigeración, los pistones a recalentarse y comienzan a dar señales de su inminente agarrotamiento (...)"

"(...) El daño del anillo de caucho de la camisa del inyector muy seguramente viene de tiempo atrás y por eso el cambio de la bomba de agua de refrigeración, de manifold de salida del agua

De refrigeración y del enfriador no fueron suficiente para solucionar el problema que venía presentando desde el 04 de junio de 20011 (...)".

Conforme a las declaraciones anteriormente expuesta son contrarias a las manifestaciones del señor perito naval debido a que el daño del anillo del caucho de la camisa del inyector venía muy seguramente de tiempos atrás, al aumento de la temperatura del agua dulce hace que las partes móviles, las camisas y demás piezas internas de dicho motor que necesitan que el ciclo de enfriamiento cerrado del agua dulce circule para que éste no se atrofie, ni se dañe y pueda desempeñar en una forma eficaz sus funciones de tal manera esto no se estaba dando y como consecuencia se generó que la bomba de agua dulce dejara de trabajar, el daño de anillo del caucho de la camisa del inyector N°1 y los pistones al recalentarse comenzaron a dar señales de agarrotamiento.

De tal manera que se desvirtuó las hipótesis del Capitán y del Motorista cuando en sus declaraciones manifestaron que la máquina estaba en buenas condiciones de navegabilidad.

Así las cosas, aunque la conducta posterior del daño del Capitán fue la acertada en arribar al puerto más cercano eso no significa que el daño de la máquina de la motonave "DIAMIDA" no se derivó por caso fortuito o fuerza mayor porque no se constituyó la imprevisibilidad ni mucho menos la irresistibilidad que son elemento indispensable para establecerlo.

Sobre el anterior aspecto, 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 semiántico, 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 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

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

Configurado cuando, de cara al suceso pertinente no pueda o pudo evitar, ni eludir sus efectos² (...)” (Subrayado y cursiva por fuera de texto).

Conforme a lo anteriormente expresado el daño del motor se dio por falta de mantenimiento, así las cosas este acontecimiento era susceptiblemente previsto por el ser humano y no se configura un caso fortuito por ende no fue una arribada forzosa legítima, es decir la arribada forzosa que se configuro fue ilegítima.

En este punto, es necesario recordar que es obligación del Capitán que estipula el artículo 1501, numeral 1º *“cerciorarse de que la nave este en buenas condiciones de navegabilidad para la navegación que va emprender”*

Por lo anteriormente expuesto el Capitán tiene la obligación legal de verificar las condiciones de navegabilidad de la motonave, en una forma idónea y tomar las precauciones como un hombre prudente debe actuar.

Sobre la responsabilidad del Capitán de la nave, el artículo 1503 establece, así:

“(…) La responsabilidad del Capitán principia desde que se hace reconocer como comandante de la nave y termina con la entrega de ella (...)”.

AVALÚO DE DAÑOS

Con relación al avalúo de los daños, se constata en el expediente dictamen pericial del 16 de junio de 2011, en el folio 39 la factura de venta N° 0065 en la cual se determinó el valor de los mismos así: QUINIENTOS OCHENTAMIL PESOS (\$580.000).

En virtud de lo anterior, se procederá a modificar el artículo 2 de la decisión del treinta (30) de mayo del dos mil doce (2012), emitida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, en el sentido de fijar el avalúo de los daños ocasionados al motor de la motonave “DIAMIDA” como consecuencia del siniestro marítimo de arribada forzosa de la citada nave, ocurrido el día 5 de junio de 2011.

2. En relación con las normas de Marina Mercante, este Despacho no advierte infracción de la norma que amerite la imposición de una medida sancionatoria de la que expresa el art 80 del decreto ley 2324 de 1984.

RESUELVE

ARTÍCULO 1º MODIFICAR el artículo primero de la decisión del 30 de mayo de 2012 de conformidad con los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente providencia, el cual quedará así:

Declarar ilegítima la arribada forzosa efectuada por el señor FRANKLIN WILLIAM CORTEZ RODRÍGUEZ, mayor de edad, domiciliado en Cartagena, identificado con cédula de extranjería

² *Ibidem*

Nº230208, en su calidad de Capitán de la motonave "DIMIDA", de bandera colombiana, ocurrido el 5 de junio de 2011.

ARTÍCULO 2º MODIFICAR el artículo dos de la decisión del 30 de mayo de 2012 de conformidad con los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente providencia, el cual quedará así:

Establecer el avalúo de daños por el siniestro marítimo, con la suma de QUINIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$580.000.)

ARTÍCULO 3º NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta, el contenido del presente proveído al señor FRANKLIN WILLIAM CORTEZ RODRÍGUEZ, identificado con cédula de extranjería Nº230208, en su calidad de Capitán de la motonave "DIAMIDA" de bandera colombiana, en los términos establecidos en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO 3º DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Santa Marta, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 4º Ejecutoriado el presente acto, envíese copia del mismo con la respectiva constancia, a la Subdirección de Marina Mercante y al Grupo Legal Marítimo de esta Dirección, para lo de su competencia.

Notifíquese y cúmplase, 17 NOV 2015


Vicealmirante PABLO EMILIO ROMERO ROJAS
Director General Marítimo (E)