

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 28 MAY 2019

Referencia: 13022017004

Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo Arribada Forzosa.
Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia emitido el día 21 de marzo de 2018, por el Capitán de Puerto de Barranquilla, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de arribada forzosa del Remolcador "UNIÓN TOPAZ" de bandera Cyprus, con No. OMI 9406427, con la Draga "CORNELIUS I" de bandera panameña, por los hechos ocurridos el día 19 de julio de 2017, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta, suscrita por el señor CYRIE L. LETADA, en calidad de Capitán del Remolcador "UNIÓN TOPAZ", el Capitán de Puerto de Barranquilla, tuvo conocimiento del siniestro de arribada forzosa ocurrido el día 19 de julio de 2017.
2. Como consecuencia de lo anterior, el día 26 de julio de 2017, el Capitán de Puerto de Barranquilla, decretó la apertura de la investigación por el presunto siniestro marítimo de arribada forzosa del Remolcador "UNIÓN TOPAZ" junto con la Draga "CORNELIUS I", ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos, y fijó fecha para la realización de la audiencia de que trata el artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 1984.
3. El día 21 de marzo de 2018, el Capitán de Puerto de Barranquilla profirió fallo de primera instancia, en el que resolvió lo siguiente:

"Declarar que no se configuró siniestro marítimo, al respecto de los hecho que relacionan la maniobra de arribo del RR UNIÓN TOPAZ identificado con número OMI 9406427 de bandera Cyprus y el AN CORNELIUS I(...)".
(Cursiva fuera de texto).

"Declarar que no se comprobaron daños a la embarcación como consecuencia del suceso marítimo que se configuró con la maniobra de arribo de RR UNIÓN TOPAZ identificado con número OMI 9406427 de bandera Cyprus y el AN CORNELIUS I (...)" (Cursiva fuera de texto).

"Declarar que en consecuencia no se configuró responsabilidad civil de los sujetos vinculados a la presente investigación (...)" (Cursiva fuera de texto).

"Declarar que no existió violación a las normas de Marina Mercante" (...)
(Cursiva fuera de texto).

4. Al no haberse interpuesto el recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del fallo, este Despacho entrará a revisar en vía de consulta la decisión de primera instancia, emitida el 21 de marzo de 2018, conforme a lo establecido 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, ésta Dirección General es competente para conocer, en consulta, las investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro del territorio marítimo 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 No. 1605, el día 4 de noviembre de 2004.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Teniendo como fundamento lo expuesto con antelación, este Despacho encuentra procedente referirse a ciertos aspectos procesales y sustanciales que dieron mérito al Capitán de Puerto de Barranquilla, para proferir decisión de primera instancia. Acto seguido, se hará el estudio de legalidad que entraña el grado jurisdiccional de consulta.

En cuanto a los aspectos procesales que figuran en la investigación, es menester expresar por parte del Despacho, el cumplimiento integral en lo que respecta a las etapas de la investigación surtidas al interior de la primera instancia, esto es, aquellas adelantadas por el Capitán de Puerto. Sobre el asunto, nótese que éstas fueron efectuadas en los tiempos y términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Para abordar los aspectos sustanciales constitutivos del presente proveído, este fallador se pronunciará en torno a los siguientes ejes temáticos: (I) De la configuración y ocurrencia del siniestro marítimo investigado, (II) De la navegación marítima como actividad peligrosa y el régimen de responsabilidad aplicable, (III) Del estudio probatorio del caso en concreto (IV) Del análisis jurídico y la declaración de responsabilidad civil extracontractual, (V) Del avalúo de los daños, (VI) De la responsabilidad administrativa por violación a normas de Marina Mercante y, por último, (VII) De las conclusiones.

I. De la configuración y ocurrencia del siniestro marítimo investigado

El alcance y las implicaciones que enmarcan los siniestros en el Derecho Marítimo, figura ser un asunto objeto de gran consideración, no solo desde la esfera propiamente académica, sino también desde contextos eminentemente internacionales.

La complejidad que comporta la naturaleza de los siniestros marítimos, por un lado, y su relación directa con la seguridad de la vida humana en el mar y la prevención de la contaminación del medio marino¹, por el otro, son sin expresar duda alguna elementos de relevancia culminantes para el integral funcionamiento de la navegación.

La idea de entender los siniestros marítimos como un asunto inexorablemente relacionado con la seguridad, apelando al carácter riesgoso del derecho marítimo, y su proceso de regulación, ha sido un avance significativo, tanto por la Organización Marítima Internacional como por las autoridades marítimas regionales.

Para efectos de lo anterior, el artículo 26 del Decreto 2324 de 1984, sobre los accidentes o siniestros marítimos, prevé:

¹ La seguridad de la vida humana en el mar, la prevención de la contaminación del medio marino y el control adecuado del tráfico marítimo, forman parte de los objetivos centrales de la Organización Marítima Internacional, de conformidad con el artículo 1 del Convenio Constitutivo de la misma, en el que se aduce lo siguiente: "Deponer un sistema de cooperación entre los gobiernos en la esfera de la reglamentación y las prácticas gubernamentales relativas a cuestiones técnicas de toda índole concernientes al tráfico marítimo destinado al comercio internacional; adelantar y facilitar la adopción general de normas tan elevadas como resulte posible en cuestiones relacionadas con la seguridad marítima, la eficiencia de la navegación y la prevención y contención de la contaminación del mar ocasionada por buques (...)".

"Artículo 26. Accidentes o siniestros marítimos. 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 nacional o internacional. Para los efectos del presente decreto -haciendo referencia al Decreto 2324 de 1984- 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 o estructuras o plataformas marinas;*
- 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 instalaciones portuarias"*
(cursiva fuera de texto).

Del material probatorio que reposa en el expediente, este Despacho encuentra que si hubo un siniestro marítimo por parte del Remolcador "UNIÓN TOPAZ" y de la Draga "CORNELIUS I", ocurrido el día 19 de julio de 2017, en virtud del numeral e) del artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984.

II. De la navegación marítima como actividad peligrosa y el régimen de responsabilidad aplicable

Colombia, a través de la Ley 8 de 1980, aprobó la Convención Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar SOLAS, adoptada el 01 de noviembre de 1974 por la Organización Marítima Internacional, así como su Protocolo de 1978 y la autorización expresa de su adhesión.

Al adoptar el mencionado instrumento internacional, el ordenamiento jurídico se comprometió a cumplir las disposiciones en él prescritas, especialmente las concernientes a *"Establecer normas mínimas relativas a la construcción, el equipo y la utilización de los buques, compatibles con su seguridad"*, siendo este el objetivo principal del SOLAS (cursiva fuera de texto).

La referida convención -en su objeto principal- expuso que: *"Los estados de abanderamiento son responsables de asegurar que los buques que enarboleden su pabellón cumplan las disposiciones del convenio, el cual prescribe la expedición de una serie de certificados como prueba de que se ha hecho así"*. (Convenio Internacional SOLAS, objetivo principal) (cursiva fuera de texto).

En este punto, es pertinente recordar que el artículo 2356 del Código Civil contempla la presunción de responsabilidad en contra de quien despliega ciertas actividades

peligrosas que por su naturaleza generan peligro, presunción de la cual no escapa quien la ejerce, tratando de demostrar diligencia y cuidado en el desempeño que le incumbe, ya que, como por sabido se tiene, se le exige, con miras a exonerarse, que demuestre una causa extraña que rompa el nexo causal.

La jurisprudencia determina que, por regla general en los eventos dañosos generados por las **actividades peligrosas**, se aplica un régimen objetivo debido al factor riesgo a que se exponen quienes despliegan este tipo de actividades.

De lo expuesto anteriormente se desprende que sobre el agente responsable de la actividad peligrosa, recae la presunción de responsabilidad por ser quien ha ejecutado la acción y ha creado la inseguridad de los asociados, de la cual solo le es posible exonerarse por la intervención de los siguientes eventos:

- *Caso fortuito o fuerza mayor*
- *El hecho de un tercero*
- *Culpa de la víctima*

Al respecto la ley 95 de 1890, en su artículo 90 señala:

"Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto á que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc" (cursiva fuera del texto).

De acuerdo con lo anterior, para que se configure la fuerza mayor o el caso fortuito se debe verificar la concurrencia de dos factores A) que el hecho sea imprevisible, esto es que dentro de las circunstancias normales de la vida, no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia. B) que el hecho sea irresistible, o sea que el agente no pueda evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias².

III. Del estudio probatorio del caso en concreto

Respecto a la no configuración y por ende exoneración de responsabilidad emitida en la decisión de primera instancia, se estima pertinente realizar el siguiente análisis, conforme las pruebas obrantes en el expediente:

De la ocurrencia del siniestro marítimo, en audiencia pública de fecha 06 de septiembre del 2017 la señora JENNIFER VILLALBA CASTRO, en calidad de apoderada de la sociedad "TANK SHIPPING S.A.S", agencia marítima del Remolcador "UNIÓN TOPAZ", afirmó lo siguiente:

² Código Civil Anotado, editorial LEYER - Decimoprimer edición, página 50-51.

"(...) A la empresa le fue solicitada la posibilidad de ingresar al Puerto más cercano, esto por parte del armador, para buscar refugio dada las condiciones meteorológicas, en las que se encontraba el artefacto, esa fue la solicitud". (Cursiva y subraya fuera de texto).

En cuanto a la pregunta que se le hizo a cuánto tiempo permaneció el Remolcador y que tipo de operaciones sostuvo estando en el Puerto de Barranquilla, contestó:

"Por lo que alcance a conocer, solicito provisiones pero tendría que confirmarlo con el operativo" (Cursiva fuera de texto).

Respecto a la pregunta si tenía algo más que agregar", contestó:

"(...) ellos no se sintieron seguros en su tránsito fue un hecho de responsabilidad marítima frente a la situación que seguía presentado, nosotros no conocemos al armador (no hemos tenido relaciones comerciales anteriormente) y dieron con la agencia en su búsqueda por encontrar un puerto seguro, nosotros desde nuestra responsabilidad marítima adelantamos nuestra operación para gestionar un puerto que no fue fácil (...)" (Cursiva fuera de texto).

En la misma audiencia, el señor RICHARD FORERO MORA, en calidad de Coordinador de Operaciones, respecto a los hechos dijo:

"El 18 de julio se recibe la información de los armadores para atender al UNIÓN TOPAZ BZ CORNELIUS él había zarpado de colon hacia la República Dominicana y debido al mal tiempo pidió un resguardo en el puerto de Barranquilla, habían manifestado que ellos tenían restricción de navegación por la BZ CORNELIUS I dentro de estas restricciones estaba que no podía navegar con oleaje más de dos metros, por lo tanto, tuvo la necesidad de entrar al Puerto de Barranquilla para protegerse del mal tiempo y posteriormente continuar su viaje hasta el puerto de la republica dominicana(...)" (cursiva fuera de texto).

"(...) La "SPRB" tuvo congestión, nos pidió el muelle donde estábamos, que era el muelle 1, nos solicitó movilizarnos, no encontrábamos donde entrar debido a que todos los demás terminales estaban en congestión y nos dieron la posibilidad de movilizarnos al muelle 6 por dos días más (...)" (cursiva fuera de texto).

"(...) Una vez en el muelle 6 el mal tiempo no cesaba, el Capitán del RR manifestaba que no podía zarpar con esas condiciones y el terminal nos estaba solicitando el muelle, finalmente encontramos MICHELMAR por lo que hicimos una tercera movilización hasta esa instalación y ahí quedamos hasta que zarpo, permaneciendo alrededor de 3 días más. Los movimientos fueron estrictamente por congestión portuaria (...)" (cursiva fuera de texto).

Teniendo como fundamento las declaraciones rendidas por la apoderada de la sociedad TANK SHIPPING S.A.S, agencia marítima del Remolcador "UNIÓN TOPAZ" y RICHARD FORERO MORA, Coordinador de Operaciones, este Despacho evidencia la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa acaecido en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Barranquilla.

Este fallador hace especial mención que el gobierno y la dirección de la nave se encuentran en cabeza del Capitán.

En el caso en concreto, basta analizar los elementos materiales probatorios que se encuentran en el expediente, para concluir de manera clara e inequívoca que el hecho generador del siniestro fueron las malas condiciones climáticas que se estaban presentado en la ruta que tenía programada el Remolcador con la Draga desde el Puerto de salida hasta el Puerto de destino, situación que se salía de las manos del Capitán de la motonave debido a una fuerza mayor, que lo obligaba a buscar refugio en el puerto más cercano, pues ningún ser humano está exento de que se le presenten situaciones que no estén al alcance de solucionar por su propia cuenta. En este caso en particular, el Capitán de la motonave tomó las medidas pertinentes y obedeció a las restricciones que tenía el buque que estaba a su mando, de esta forma pudo prevenir un evento más grave.

El Despacho precisa que de acuerdo al acta de visita No. CP 03-0738-I-17, del 19 de julio de 2017, está claro que el siniestro se originó por mal tiempo en la ruta que tenía prevista el Remolcador "UNIÓN TOPAZ" con la Draga "CORNELIUS I".

La conducta del Capitán de la motonave "UNIÓN TOPAZ" que navegaba con la Draga "CORNELIUS I" no es la que determinó el siniestro, por el contrario, la misma previno un evento peor, es claro que se actuó rápida y efectivamente cuando conoció de las circunstancias que podía llegar a poner en riesgo su vida y la de la tripulación. Nótese que en virtud de los artículos 1495 y 1501 del Código de Comercio, una de las principales funciones del Capitán consiste en ejercer gobierno y dirección de la nave

Si bien es cierto que la navegación marítima se considera como una actividad peligrosa y que se le atribuye la culpa a quienes la ejercen, también lo es que en ocasiones con miras a exonerarse de responsabilidad es posible que se pueda llegar a demostrar una causa extraña que rompa el nexo causal.

Respecto al actuar del Capitán de la nave, merece especial comentario para este fallador que éste buscó los medios para salvar su vida y la de la tripulación y resolver el incidente de una manera rápida y efectiva, evitando que el siniestro fuera más grave y afectara la nave y la tripulación de una forma más trágica de la que tuvieron que vivir a casusa del mismo. Por lo tanto se evidenció un arribo legítimo a puerto y la situación fue manejada de una manera positiva.

En este caso, se tiene que el Remolcador y la Draga "UNIÓN TOPAZ y CORNELIUS I", estaban realizando la navegación de una manera normal según su ruta, pero en el camino las condiciones climáticas de la misma cambiaron y fue necesario solicitar ayuda para esperar que cesara el mal tiempo y continuar rumbo a su puerto de destino.

Lo anterior se encontró probado con la versión rendida por la apoderada de la agencia marítima del Remolcador "UNIÓN TOPAZ" y Richard Forero Mora coordinador de operaciones, además del acta de protesta presentada por el Capitán del Remolcador, la cual reposa en el expediente a folio 1.

IV. Del análisis jurídico y la declaración de responsabilidad civil extracontractual

En el caso que nos ocupa, se encuentra probado que:

El hecho generador del siniestro objeto del asunto sub examine, fue la mala condición climática que presentaba la ruta que debían seguir EL Remolcador "UNIÓN TOPAZ" y la draga "CORNELIUS I", ya que era una situación que no dependía del Capitán. Es claro que la causa determinante del siniestro radica en lo mencionado anteriormente. Así mismo, se observa que el Capitán tomó las medidas necesarias en el momento justo para que no se presentara un siniestro más grave.

En este orden de ideas, es claro para este Despacho que se configuran los elementos para la exoneración de responsabilidad civil extracontractual. Como bien se ha demostrado en el presente fallo, las características de lo sucedido evidencian que si se configuró el siniestro de arribada forzosa, razón por la cual este fallador estima pertinente entrar a modificar la decisión emitida por el Capitán de Puerto de Barranquilla.

V. Del avalúo de los daños ocasionados.

En cuanto a este acápite, es menester anotar que el fallador de primera instancia se abstuvo de pronunciarse sobre el avalúo de los daños.

Así las cosas, atendiendo a que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar y practicar pruebas, por cuanto se debe emitir una decisión de plano, este Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

VI. De la responsabilidad administrativa por violación a las normas de Marina Mercante

Este Despacho encuentra que el Capitán de Puerto de Barranquilla no advirtió infracción alguna a las normas de Marina Mercante, razón por la cual se abstuvo de imponer medidas sancionatorias de las que trata el artículo 80 del Decreto Ley 2324 de 1984. Así mismo, esta instancia no vislumbra hechos que generen violación de tales normas, por lo que se respaldará en tal sentido la posición del fallador de primera instancia.

VII. De las conclusiones

En definitiva, se puede considerar que en el presente siniestro marítimo intervino de manera determinante un hecho de caso fortuito o fuerza mayor que generó el mismo, y que la reacción del Capitán frente al siniestro fue acertada, pues reaccionó a tiempo tomando las decisiones necesarias y a las que dadas las circunstancias tenía al alcance de su mano.

En consecuencia de lo anteriormente expuesto, encuentra el Despacho que en los hechos acaecidos el día 19 de julio de 2017 está probatoriamente fundamentada la arribada forzosa legítima por parte del señor CYRIE L. LETADA, en su condición de Capitán, razón por la cual se modificará el artículo 1 de la decisión proferida en primera instancia..

En mérito de lo expuesto, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR el artículo primero del fallo de primera instancia proferido el día 21 de marzo de 2018, por el señor Capitán de Puerto de Barranquilla, con fundamento en la expuesto en la parte considerativa de éste proveído, el cual quedará así:

"ARTÍCULO 1º Declarar Legítima la arribada forzosa del Remolcador "UNIÓN TOPAZ" con la Draga "CORNELIUS I", al mando del Capitán CYRIE L. LETADA" (cursiva fuera de texto).

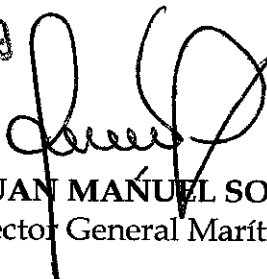
ARTÍCULO 2º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Barranquilla, el contenido de la presente decisión al señor CYRIE L. LETADA, en calidad de Capitán del Remolcador "UNIÓN TOPAZ" y la draga "CORNELIUS I" y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 3°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Barranquilla, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

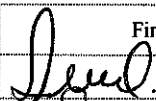
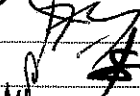


ARTÍCULO 4°.- REMITIR el exéediente al Capitán de Puerto de Barranquilla, para que una vez quede en firme la decisión, se allegue copia en digital del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de la Marina Mercante de la Dirección General Marítima, para lo de su competencia.

Notifíquese y cúmplase,

28 MAY 2019



Vicealmirante **JUAN MAÑUEL SOLTAU OSPINA**
Director General Marítimo

	Nombre	Cargo	Firma
Elaboró	Laura Campo Cubillos	Asesor Jurídico	
Revisó	Jaime Ramirez Romero	Asesor Jurídico	
Revisó	José Soto	Integrante Mesa Técnica	
Revisó	William Lugo	Integrante Mesa Técnica	
Aprobó	TN Neyl Simón Pérez Cabrera	Coordinador Grupo Legal	