

## DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 22 MAR 2018

Referencia: 15012014-003 CP05  
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo de Arribada Forzosa- Apelación

### OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el abogado HERNÁN ROJAS PEÑA, apoderado judicial del Capitán, Armador y Agencia Marítima de la nave ALGOL, contra la decisión proferida el día 29 de diciembre de 2014, por el Capitán de Puerto de Cartagena, dentro de la investigación por siniestro marítimo de Arribada Forzosa de la nave "ALGOL", identificada con el número oficial 390022 - 9VKY3, IMO No. 9339612, de bandera Singapur, por los hechos ocurridos el día 06 de febrero de 2014, previos los siguientes:

### ANTECEDENTES

1. Mediante comunicación escrita presentada el día 06 de febrero de 2014 por el Gerente Regional de la empresa As Hamburgsud Agent, señor ALVARO GONGORA, mediante la cual adjunta escrito de conocimiento suscrito por el representante de los armadores, Sr. G.H.R RADAU; la Capitanía de Puerto de Cartagena tuvo conocimiento de la ocurrencia del siniestro marítimo de Arribada Forzosa de la nave "ALGOL", identificada con el número oficial 390022 - 9VKY3, IMO No. 9339612, de bandera Singapur.
2. Como consecuencia de lo anterior, el día 07 de febrero de 2014, el Capitán de Puerto de Cartagena decretó la apertura de la investigación por el presunto siniestro marítimo de Arribada Forzosa de la nave "ALGOL", 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 29 de diciembre de 2014, el Capitán de Puerto de Cartagena profirió fallo de primera instancia, en el que resolvió lo siguiente:
  - "(...) Declarar responsable del siniestro marítimo consistente en ARRIBADA FORZOSA de la nave "ALGOL", al señor AMBROUSI A. ABDULLAH, identificado con el número de pasaporte EB9050495 de nacionalidad filipino, Capitán de la nave ALGOL (...)"

- "(...) Declarar responsable al señor AMBROUSI A. ABDULLAH, identificado con el número de pasaporte EB9050495 de nacionalidad filipino, en calidad de Capitán de la nave ALGOL, por violación a las normas marítimas, específicamente por infringir el numeral 7 del artículo 1502 del Código de Comercio (...)".
- "(...) Impóngase sanción al Capitán de la motonave denominada ALGOL, señor AMBROUSI A ABDULLAH, identificado con el número de pasaporte EB9050495 de nacionalidad filipina, consistente en multa de tres (03) salarios mínimos legales mensuales vigentes, suma que asciende a UN MILLON OCHOCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$1.848.000), pagadera solidariamente con la empresa ALGOL TRANSPORT PTE LTDA SINGAPORE, en calidad de Armador de la nave ALGOL (...)".

PARAGRAFO. La multa de que trata el artículo anterior deberá ser cancelada dentro de los tres días siguientes a la ejecutoria de este acto administrativo a favor del tesoro nacional (...)".

(...)

4. Mediante escrito presentado el día 21 de enero de 2015, el abogado HERNÁN ROJAS PEÑA, apoderado judicial del Capitán, Armador y Agencia Marítima de la nave ALGOL, interpuso recurso de apelación en contra de la decisión de primera instancia.
5. El día 25 de febrero de 2015, el Capitán de Puerto de Cartagena resolvió conceder el recurso de apelación presentado por el abogado HERNÁN ROJAS PEÑA, apoderado judicial del Capitán, Armador y Agencia Marítima de la nave ALGOL. Así mismo, ordenó remitir el expediente a la Dirección General Marítima.

#### COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 52 del Decreto Ley 2324 de 1984, ésta Dirección General es competente para resolver los recursos de apelación en las investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro de la jurisdicción establecida 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.

#### ANÁLISIS TÉCNICO

De acuerdo con el Informe Pericial rendido por el Señor CARLOS ENRIQUE UMAÑA CAICEDO, Perito de Navegación y Cubierta Clase A, tal como figura en los folios desde el número 57 hasta el 66 del expediente objeto de la referencia, se expuso lo siguiente:

### ***"(...) Hechos***

*"(...) El día 06 de febrero de 2014, el armador envió una carta al señor CC JOSÉ DÍAZ, responsable del área de marina mercante de la Capitanía de Puerto de Cartagena, solicitándole permiso para que la motonave ALGOL retorne de nuevo al Puerto de Cartagena, a la zona de fondeo, debido a la falta de información y conocimiento por parte de los charteadores sobre donde el buque debía continuar su viaje, aduciendo también que al buque se le debía hacer inspección anual a las balsas y chalecos salvavidas que vencían el 25 de febrero de 2014. También por la cantidad actual de aguas de sentinas que tenían a bordo, porque la motonave no tendría la suficiente capacidad para almacenar el Sludge (Lodo) generado.*

### ***Análisis de los hechos.***

*De las consideraciones anteriores se desprende lo siguiente: Por qué si el charteador y capitán del buque sabían que el próximo puerto era ITAPOA, BRASIL y ese puerto está ubicado al sur de del Brasil, y la navegación es larga, de aproximadamente 14 días; y como lo expresó el señor Capitán del buque, en ese puerto no hay servicio de descargue de lodos, ni de ninguna empresa que realice la inspección de balsas y chalecos salvavidas. Sabiendo esto, ¿por qué no tomaron las medidas necesarias antes del zarpe del puerto de Cartagena el día 01 de febrero de 2014, para que le hicieran esos servicios?*

### ***Concepto final.***

*La arribada forzosa, según cada caso puede responder a causa legítima o ilegítima. En este caso, considero que es una arribada forzosa ilegítima, por imprevisión del charteador, por no coordinar y verificar que la carga que iba a recibir en el próximo puerto, o sea, ITAPOA, BRASIL, no estuviera lista. De tomar todas las medidas necesarias para que el buque no tuviera que desviarse de su destino y regresar de nuevo al Puerto de Cartagena, para el descargue de lodos e inspección anual de las balsas y chalecos salvavidas".*

## **ARGUMENTOS DEL APELANTE**

El abogado HERNÁN ROJAS PEÑA, apoderado judicial del Capitán, Armador y Agencia Marítima de la nave ALGOL, interpuso recurso de apelación el día 21 de enero de 2015. El precedente lo sustentó con base a los siguientes argumentos:

- El apelante manifiesta que el fallador de primera instancia incurrió en un error de interpretación en la conducta del Capitán, al no tener en cuenta que, atendiendo las órdenes del fletador debió permanecer varios días navegando a 12 millas de la boya de mar de Cartagena, esperando la confirmación de un nuevo puerto de destino. Situación que finalmente ocurrió dejando el de Itapoa (Brasil) como inicialmente estaba, pero que necesariamente desencadenaba un riesgo para la seguridad y vida de su tripulación.
- Entre tanto, otra de las consideraciones expuestas por el apelante es la concerniente a que el Capitán no tuvo ninguna injerencia y por el contrario, a pesar del interés comercial que puede surgir de continuar las órdenes del fletador, el Capitán atendiendo a la Ley y a la

costumbre internacional prefirió buscar un refugio seguro para su tripulación y su nave, antes que someterse a un riesgo innecesario durante el trayecto a su destino en Brasil.

- Además de lo aducido, el doctor ROJAS PEÑA sostiene que el Capitán en todo momento fue diligente y prudente, tomando las previsiones del caso, en especial haber pedido con suficiente antelación las revisiones a sus equipos de bordo y haber regresado a Cartagena antes que someter a las vidas a su cargo y la suya propia en un riesgo de mar.

## CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Teniendo como fundamento lo expuesto con antelación, este Despacho encuentra procedente referirse a los aspectos procesales y sustanciales que dieron mérito al Capitán de Puerto de Cartagena, 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 de la presente investigación, este Despacho se pronunciará en torno a los siguientes ejes temáticos: (1) Aspectos generales de los siniestros marítimos. (2) El capitán, sus funciones y obligaciones. (3) De la seguridad en la navegación. Para finalizar, se efectuará (4) el estudio jurídico del caso concreto.

### 1. Aspectos generales de los siniestros marítimos.

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 marino<sup>1</sup>, por el otro, son -sin expresar duda alguna- elementos de relevancia culminantes para el integral funcionamiento de la navegación.

---

<sup>1</sup> 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: *"Depurar 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 (...)"*.

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.

Sobre el particular, valga tener de presente que, en materia internacional, el proceso de regulación de los siniestros ha sido constante y progresivo. El protagonismo lo lideró la Resolución A.173 (ES.IV) adoptada en noviembre de 1968 por la Organización Marítima Internacional, la que haciendo pleno uso de sus prerrogativas, se pronunció acerca de la participación en investigaciones oficiales de siniestros marítimo. Fue para entonces el primer instrumento internacional en tomar partido al respecto, sin perjuicio de aquellos que fueron tomando el mismo cauce.

Al respecto, la Organización Marítima Internacional, haciendo referencia a los antecedentes normativos de carácter internacional concernientes a siniestros marítimos, expuso lo siguiente:

*"La organización ha fomentado la cooperación y el reconocimiento de un interés común mediante diversas resoluciones. La primera de ellas fue la resolución A.173 (ES.IV) (Participación en investigaciones oficiales de siniestros marítimos), adoptada en noviembre de 1968. Otras resoluciones posteriores son las siguientes: Resolución A.322(IX) (Investigación de siniestros marítimos), adoptada en noviembre de 1975, Resoluciones A.440(XI) (Intercambio de información para las investigaciones relativas a siniestros marítimos) y A.442(XI) (Personal y medios materiales que necesitan las Administraciones para la investigación de siniestros y de infracciones de los convenios), ambas adoptadas en noviembre de 1979, y Resolución A.637(16) (Cooperación en las investigaciones de siniestros marítimos), adoptada en 1989". (Código Internacional de Investigación de Siniestros<sup>2</sup>, 2008, p. 2)*

Ahora bien, en cuanto al concepto de siniestro marítimo, este despacho precisa que según el Código de Investigación de Siniestros, el precedente se define como:

*"El acaecimiento o serie de acaecimientos, directamente relacionados con la explotación de un buque que ha dado lugar a cualquiera de las situaciones que seguidamente se enumeran:*

1. *La muerte o las lesiones graves a una persona;*
2. *La pérdida de una persona que estuviera a bordo;*
3. *La pérdida, presunta pérdida o abandono de un buque;*
4. *Los daños materiales sufridos por un buque;*
5. *La varada o avería de un buque, o el hecho de que se vea envuelto en un abordaje;*
6. *Daños materiales causados en la infraestructura marítima ajena al buque que representen una amenaza grave para la seguridad del buque, de otro buque, o de una persona; o*

---

<sup>2</sup> La denominación integral del Código Internacional de Investigación de Siniestros, es "Código de normas internacionales y prácticas recomendadas para la investigación de los aspectos de seguridad de los siniestros y sucesos marítimos", expedido el día 13 de junio de 2008, por la Organización Marítima Internacional.

7. *Daños graves al medio ambiente, o la posibilidad de que se produzcan daños graves al medio ambiente, como resultado de los daños sufridos por un buque o buques".*  
(Código de Investigación de Siniestros, 2008, p. 5)

En este mismo sentido, las Resoluciones A.847 de 1997 y MSC.255 de 2008, emitidas por la Organización Marítima Internacional, definen el concepto objeto del presente acápite, como *"Todo evento o serie de eventos ocurridos directamente en conexión con las operaciones del buque, y que genere daños"*.

Entre tanto, la Legislación Colombiana ha acogido gran parte de las definiciones expuestas en el contexto internacional, estructurando su régimen normativo sobre la base de un concepto de siniestro marítimo mixto, por cuanto su definición legal alberga dos contextos que permiten concebir su existencia desde una perspectiva, tanto general como específica.

La general. Establecer que la definición de siniestro marítimo será toda aquella cuya fuente emane de la Ley, los Tratados y los Convenios internacionales, indistintamente que hayan sido suscritos o no por Colombia y por la costumbre nacional o internacional. De manera que, todo concepto cuya denominación implique la definición de un siniestro, será *per se* considerado como tal, siempre que el mismo provenga del contenido de una Ley, Tratado o Convenio Internacional, pues es allí donde se ubica su núcleo esencial.

La específica. Disponer, para efectos de la reglamentación nacional, una lista enumerada de siniestros marítimos, sin que la misma implique ser taxativa, en la que se relacionan el naufragio, el encallamiento, el abordaje, la explosión o el incendio de naves o artefactos navales, estructuras o plataformas marinas; la arribada forzosa, la contaminación marina y los daños causados por nave so artefactos navales a instalaciones portuarias.

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

*"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".*

## 2. El capitán, sus funciones y obligaciones.

Expuesto los criterios generales de los siniestros marítimos, este despacho procede a pronunciarse sobre las funciones y obligaciones del capitán de la nave, como uno de los sujetos principales de la navegación. Para ello, se citará el concepto general del mismo, así como sus funciones y obligaciones, haciendo hincapié en aquellas que serán objeto de consideración en el caso concreto, y que -a juicio de esta instancia- resultan ser susceptibles de especial valoración jurídica.

Respecto al concepto de capitán, el artículo 1495 del Código de Comercio Colombiano establece que "El capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave". En el ejercicio de sus funciones, tanto la tripulación como los pasajeros, deben ajustarse a su autoridad, guardando -para ello- respeto y obediencia especialmente en aspectos relacionados con el servicio de la nave y la seguridad, tanto de las personas como de la carga objeto del transporte.

En ese mismo sentido, el artículo 1501 del Código de Comercio Colombiano despliega una lista discriminada de funciones y obligaciones del capitán de la nave. De las que, tal como se expresó con antelación, este despacho se pronunciará exclusivamente sobre las siguientes:

*"Artículo 1501. Funciones y obligaciones del capitán. Son funciones y obligaciones del capitán:*

1. *Cerciorarse de que la nave está en buenas condiciones de navegabilidad para la navegación que va a emprender.*

*(...)"*.

Con base a lo expuesto, el capitán ostenta el deber legal de verificar que la nave sobre la cual se está materializando la aventura marítima, se encuentre en condiciones de navegabilidad óptimas. Sobre el asunto, nótese que cuando el texto legal prevé la expresión: "Cerciorarse de que la nave está en buenas condiciones de navegabilidad", se está refiriendo a que la misma debe garantizarse desde el punto de vista técnico y comercial.

Para tales efectos, este despacho precisa que las condiciones de navegabilidad desde el punto de vista técnico, se predicán desde cuatro (4) categorías:

- 1) La primera hace referencia a las condiciones de navegabilidad técnica desde el aspecto Físico. Esta categoría analiza los elementos estructurales de la embarcación. Según su fundamento, para que una nave se encuentre en óptimas condiciones de navegabilidad técnica, sus elementos de dirección y gobierno, tales como el casco de la nave, deben estar óptimo estado.
- 2) La segunda consiste en las condiciones de navegabilidad técnica desde el punto de vista Documental. Esta categoría prevé que las naves y artefactos navales deben contar con los documentos pertinentes, sean emitidos por la Autoridad Marítima

Nacional o por las Casas Clasificadoras de Buques, que, en virtud de las disposiciones normativas y reglamentarias vigentes, sean necesarios para garantizar el adecuado estado las mismas, en seguridad, navegación, dotación mínima, prevención de la contaminación y demás aspectos análogos.

- 3) La tercera concierne a las condiciones de navegabilidad técnica desde el punto de vista de la Seguridad. Este tópico, sin perjuicio de los anteriores, siempre ha resultado ser de gran consideración en el mundo internacional de la navegación, máxime cuando el mismo encuentra su fuente en la seguridad de la vida humana en el mar.

No obstante, *"tras los trágicos acontecimientos del 11 de septiembre de 2011, la vigésima segunda Asamblea de la Organización Marítima Internacional, celebrada en noviembre de 2001, acordó por unanimidad que debían elaborarse nuevas medidas en relación con la protección de los buques y de las instalaciones portuarias"*<sup>3</sup>(Convenio Internacional PBIP, 2002, p. 2); surgiendo de esta manera el Código Internacional para la Protección de los Buques y de las Instalaciones Portuarias. Esta categoría pretende incrementar la protección marítima, permitiendo que *"los buques y las instalaciones portuarias puedan cooperar para detectar y prevenir actos que supongan una amenaza para la protección del sector del transporte marítimo"*. (Et. al, p. 2)

- 4) Por último, la cuarta categoría atañe a las condiciones de navegabilidad técnica desde el punto de vista del Personal. Este aspecto hace referencia a que la nave debe estar dotada de la tripulación necesaria para su funcionamiento adecuado, cuyo desempeño a bordo debe estar acreditado por una licencia de navegación, tal como lo expresa el artículo 2.4.1.1.1.2 y subsiguientes del Decreto Único 1070 de 2015.

Ahora bien, en lo que respecta a las condiciones de navegabilidad desde el punto de vista comercial, es menester expresar que la misma se predica para asuntos relacionados con la idoneidad en cuanto a los espacios de la nave, para la debida recepción de la mercancía. Esto significa pues que los espacios sean aptos, tanto para el tipo como para la cantidad de carga que se pretende conducir.

De este modo, para que una nave se encuentre en condiciones de navegabilidad, debe para ello cumplir con todas y cada una de las disposiciones normativas desde el punto de vista técnico y comercial, resaltando que para aquél, resulta imperativo el cumplimiento de los aspectos (i) físico, (ii) documental, (iii) de seguridad, y por último, (iv) de personal. Sobre el asunto, valga precisar que las condiciones de navegabilidad deben ser observadas desde los lentes de la integridad, lo que significa que las mismas deben coexistir, por cuanto la inobservancia de cualquier de sus elementos, traerá como consecuencia inmediata la pérdida de las condiciones de navegabilidad. Así las cosas, si una nave no cumple con los requisitos y disposiciones relativos a la parte físico y/o

---

<sup>3</sup> Esta postura fue adoptada por la Organización Marítima Internacional en el numeral 2 del Preámbulo del Código Internacional para la Protección de los Buques y de las Instalaciones Portuarias, adoptado por La Conferencia Diplomática sobre Protección Marítima celebrada en Londres, en diciembre de 2002.

estructural de la misma, por ejemplo, no estará apta para navegar, pues no cumple con uno de los elementos constitutivos de la navegabilidad técnica. Al registrarse ello, la navegabilidad técnica se desvertebra, lo que consecuentemente implica la pérdida de sus condiciones.

### 3. De la seguridad en la navegación.

Colombia, a través de la Ley 8° de 1980, aprobó la Convención Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar, 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.

Acto seguido, la referida convención -en su objeto principal- expuso que: *"Los estados de abanderamiento son responsables de asegurar que los buques que enarboles 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)

A fin de ejecutar lo anterior, la Dirección General Marítima, como autoridad marítima de Colombia, ha expedido una serie de resoluciones en cuyo núcleo central reside la seguridad de la navegación. Una de las importantes es la Resolución 214 de 2013, por medio de la cual se establece la norma nacional sobre gestión para la seguridad operacional de naves y artefactos navales, y la prevención de la contaminación.

En el citado acto administrativo, se precisan asuntos como la responsabilidad y autoridad del Capitán. Al respecto dispone:

*"(...) 5. Responsabilidad y autoridad del capitán:*

*5.1. La compañía determinará y documentará las atribuciones del capitán en el ejercicio de las funciones siguientes:*

- 1. Implantar a bordo los principios de la compañía sobre seguridad, protección y prevención de la contaminación.*
- 2. Fomentar entre la tripulación la aplicación de dichos principios.*
- 3. Impartir las órdenes e instrucciones pertinentes de manera clara y simple.*
- 4. Verificar que se cumplen las medidas prescritas y,*
- 5. Revisar a bordo el SGS periódicamente e informar de sus deficiencias a la dirección en tierra.*

*(...)*

Otras resoluciones vigentes sobre la materia son las siguientes:

- ✓ Resolución 453 de 2010, sobre la adopción e implementación del Sistema de Identificación y Seguimiento de Largo Alcance -LRIT-.

- ✓ Resolución 520 de 1999, sobre la reiteración del cumplimiento de normas y la adopción de procedimientos para el control y la vigilancia de naves y artefactos navales en aguas marítimas y fluviales jurisdiccionales.
- ✓ Resolución 354 de 2003, sobre las medidas especiales para incrementar la seguridad marítima en las naves de bandera colombiana que efectúen navegación internacional, en lo referente con el registro sinóptico continuo y el número de identificación del buque.
- ✓ Resolución 674 de 2012, sobre las condiciones, los procedimientos y medidas de seguridad para el desarrollo de las operaciones de unidades móviles, buques de apoyo y buques de suministro que se realicen costa afuera.
- ✓ Resolución 004 de 2016, sobre la verificación de la masa bruta vehicular con carga que vayan a ser embarcadas en buques que se rigen por las reglas del capítulo VI, sobre transporte de cargas y combustible líquido, del Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar.
- ✓ Resolución 408 de 2015, sobre la seguridad para el ejercicio de las actividades marítimas de recreación y deportes náuticos.
- ✓ Resolución 659 de 2015, sobre el equipo obligatorio de seguridad que deben llevar a bordo las naves de recreo y/o deportivas.

Y demás relacionadas con la seguridad marítima en lo relativo a la señalización:

- ✓ Resolución 023 de 2011, sobre el alcance nominal mínimo de faros.
- ✓ Resolución 094 de 2013, sobre el empleo de linternas LED en las ayudas a la navegación.
- ✓ Resolución 284 de 2011, sobre la adopción del código de destellos.
- ✓ Resolución 204 de 2012, sobre las áreas de seguridad a lo largo de los tendidos de cables submarinos.
- ✓ Resolución 771 de 2011, sobre las especificaciones técnicas para las boyas o ayudas flotantes especiales.
- ✓ Resolución 447 de 2011, sobre las informaciones y especificaciones técnicas requeridas en el plan general para la instalación de ayudas a la navegación.
- ✓ Resolución 478 de 2010, sobre las especificaciones técnicas para las ayudas a la navegación utilizadas en los canales marítimos navegables.

Las resoluciones expuestas, actualmente se encuentran compiladas en el Reglamento Marítimo Colombiano (REMAC). Documento expedido mediante la Resolución 135 del 27 de febrero de 2018.

#### 4. Del estudio jurídico del caso en concreto.

Con el fin de analizar los aspectos fácticos y jurídicos del caso en concreto, este despacho se pronunciará en cuanto al (4.1) siniestro marítimo objeto de la presente investigación jurisdiccional y su hecho generador, (4.2) Los argumentos expuestos en el Recurso de Reposición y en subsidio de Apelación; por último, (4.3) la declaratoria de responsabilidad del Capitán de la motonave "ALGOL".

#### 4.1. El siniestro marítimo objeto de la investigación y su hecho generador.

Del material probatorio que reposa en el expediente, este despacho comprueba la ocurrencia del siniestro marítimo de Arribada Forzosa de la nave "ALGOL", identificada con el número oficial 390022 - 9VKY3, IMO No. 9339612, de bandera Singapur, ocurrido el día 06 de febrero de 2014, en virtud del numeral e) del artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984.

De la revisión de la decisión de primera instancia, se extrae que el a quo declaró responsable del siniestro marítimo consistente en ARRIBADA FORZOSA de la nave "ALGOL", al señor AMBROUSI A. ABDULLAH, identificado con el número de pasaporte EB9050495 de nacionalidad filipino, Capitán de la nave ALGOL. A su vez, declaró responsable al señor AMBROUSI A. ABDULLAH, identificado con el número de pasaporte EB9050495 de nacionalidad filipino, en calidad de Capitán de la nave ALGOL, por violación a las normas marítimas, específicamente por infringir el numeral 7 del artículo 1502 del Código de Comercio. Por consiguiente, resolvió imponer sanción al Capitán de la motonave denominada ALGOL, señor AMBROUSI A ABDULLAH, identificado con el número de pasaporte EB9050495 de nacionalidad filipina, consistente en multa de tres (03) salarios mínimos legales mensuales vigentes, suma que asciende a UN MILLON OCHOCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$1.848.000), pagadera solidariamente con la empresa ALGOL TRANSPORT PTE LTDA SINGAPORE, en calidad de Armador de la nave ALGOL.

Conforme lo anterior, y respecto a la declaratoria de responsabilidad realizada en la decisión de primera instancia, se estima pertinente realizar el siguiente análisis, conforme las pruebas obrantes en el expediente:

Respecto a la ocurrencia del siniestro marítimo, el Capitán de la Nave "ALGOL", Sr. AMBROUSI A. ABDULLAH, en declaración rendida en audiencia pública el día 10 de febrero de 2014, afirmó lo siguiente:

*"(...) El 01 de febrero estábamos en el puerto de Cartagena descargando la carga. Solicitamos un servicio para nuestras balsas salvavidas antes de llegar a Cartagena, y después se canceló el servicio por la empresa que nos iba a atender y no sé por qué razón cancelaron y después AMBORK SUK y la agencia me dijeron que zarpara hacia Itapoa, Brasil, mientras que salíamos. Después de desembarcarse el piloto, recibí una llamada del fletador diciéndome que tenía que navegar 12 millas a la boya de mar de Cartagena, y esperar más instrucciones. Estábamos navegando por ese sitio durante 5 días, hasta que recibimos instrucciones de nuestro armador para volver a entrar al puerto de Cartagena, para que se realizara el servicio de las balsas salvavidas, para el descargue de lodos y tomar agua potable. El armador nos pidió que se realizara el servicio a las balsas salvavidas porque se iban a vencer en ese mes, y no podemos navegar en altamar, porque atenta contra la seguridad del buque, su tripulación y va en contra del SOLAS (...)"*. (Versión rendida en la diligencia de audiencia pública, Folio 37)

En esta misma órbita, el Capitán de la Nave "ALGOL", en declaración de la misma fecha, respecto a la pregunta relacionada con los motivos por los cuales decidió regresar al puerto de Cartagena el día 06 de febrero de 2014 y no haber cumplido con el itinerario programado, expuso:

*"(...) El fletador nos dio instrucción de que esperaríamos afuera de Cartagena, y eso indica que la parada de Itapoa se canceló, pero yo no tengo idea por qué cancelaron esa parada (...)"*. (Versión rendida en la diligencia de audiencia pública, Folio 37)

En cuanto al interrogante expuesto por el Capitán de Puerto de Cartagena, en el cual se ordena manifestar al despacho, si antes de zarpar se verificó que la inspección anual de las balsas salvavidas estuvieran próximas a vencerse, el referido Capitán asistió:

*"(...) Sí verifiqué y aún no se habían vencido, y faltaban unos días para vencerse, pero no suficientes hasta llegar al otro puerto"*. (Versión rendida en la diligencia de audiencia pública, Folio 37)

En párrafos posteriores de la declaración, el Capitán de la Nave "ALGOL" afirmó:

*"(...) Por eso solicitamos los servicios antes de arribar, antes del 31 de enero ya había solicitado los servicios, la empresa ASTEMAR ya había confirmado los servicios antes de llegar, pero cuando llegamos al puerto, los cancelaron. Cuando zarpamos todavía tenía vigencia hasta febrero 25 de 2014, pero el buque permanecía a la deriva y no sabíamos por cuanto tiempo estaríamos ahí, y ya se aproximaba la fecha de vencimiento. Si hubiéramos ido directo a ITAPOA, hubiéramos podido llegar antes que se vencieran, pero en ITAPOA no hay servicio de descargue de lodos, ni de inspecciones de las balsas salvavidas (...)"*. (Versión rendida en la diligencia de audiencia pública, Folio 38)

Por su parte, el Señor ALVARO GONGORA GUTIERREZ, Representante Legal Suplente de la Agencia Marítima GERLEINCO S.A, respecto a la ocurrencia de los hechos objeto de investigación, afirmó lo siguiente:

*"(...) Recibimos mediante correo electrónico una solicitud de HAMBURG SUD de recibir la nave ALGOL que había zarpado el sábado 01 de febrero, porque tenía la necesidad de recibir inspección de balsas salvavidas y descargar aguas aceitosas, de acuerdo a instrucciones de HAMBURG SUD. En ese momento, llamé al Capitán de Puerto, le expliqué la situación y nos solicitaron enviar una carta del armador, exponiendo las razones por las cuales requerían regresar nuevamente. Esa carta se radicó en la Capitanía de Puerto y posteriormente se le comunicó a la nave que podía reingresar (...)"*. (Versión rendida en la diligencia de audiencia pública, Folio 38)

Teniendo como fundamento lo esbozado y analizados los elementos materiales probatorios obrantes en el expediente, este despacho avizora que confirmará la providencia judicial emitida en primera instancia por la Capitanía de Puerto de Cartagena, con base a los argumentos próximos a saber.

Respecto a la existencia del presente Arribada Forzosa, este fallador hace especial mención que -tal como se adujo en acápite anteriores- el gobierno y la dirección de la nave se encuentran en la jefatura superior del Capitán. Es justamente él la figura activa a quien, tanto la tripulación como los pasajeros, deben respeto y obediencia.

En el caso en concreto, basta observar las declaraciones rendidas por el Señor AMBROUSI A. ABDULLAH, Capitán de la motonave ALGOL, para concluir –de manera clara e inequívoca– que el hecho generador del siniestro objeto del asunto sub examine, fue la conducta del capitán de la embarcación. La que fundada en la falta de diligencia y sin la prevención exigida por la Ley y los reglamentos nacionales, relacionados con la obligatoriedad de portar la documentación pertinente y los certificados necesarios para la garantizar la seguridad de la navegación , no ejecutó acto alguno para evitar la consumación del siniestro marítimo puesto hoy en estudio.

A contrario sensu, optó efectuar la travesía marítima a pesar de que la inspección anual a las balsas y chalecos salvavidas estaban próximos al vencimiento.

La conducta del capitán de la embarcación "ALGOL" fue la causa determinante del siniestro. El mismo debió haber tomado las medidas preventivas, así como ejecutado todos los medios que le permitieran obtener la actualización relacionada con la inspección anual a las balsas y chalecos salvavidas de la embarcación objeto de investigación.

Sobre el particular, valga tener de presente que este despacho encontró plenamente probado que la Motonave ALGOL zarpó desde su punto de partida con el riesgo inminente de que la inspección a las balsas y los chalecos salvavidas de la nave, estaban próximos a vencer; hecho que resulta ser inadmisibles para este fallador, por cuanto es obligación legal del Capitán de la embarcación mantener a bordo los documentos que exigidos por la Legislación Nacional e internacional.

Para tal efecto, el artículo 1500 del código de Comercio Colombiano, establece que el capitán está obligado a mantener a bordo los siguientes documentos:

1. *Certificado de matrícula;*
2. *Certificado de navegabilidad o de clasificación;*
3. *Pasavante, en su caso;*
4. *Libro del rol de tripulación, autorizado por el capitán del puerto;*
5. *Póliza de localización o de fletamento, y los conocimientos de embarque o manifiesto, en su caso;*
6. *Lista de pasajeros, y*
7. **Los demás documentos que exijan las leyes y reglamentos de la Autoridad Marítima Colombiana.**

El Capitán de la motonave ALGOL, debió zarpar hacia su destino final, con los documentos pertinentes, los certificados estatutarios correspondientes y demás documentación ordenada por la Ley, debidamente actualizados y con la vigencia necesaria para efectuar el plan de ruta en feliz término. Así pues, la determinación del Capitán Sr AMBROUSI A. ABDULLAH, concerniente a emprender la aventura marítima con el riesgo que significaba vencimiento próximo de la inspección anual de balsas y chalecos salvavidas, constituyó un grave peligro de que la embarcación, durante el cumplimiento de su aventura, quedara desprovista de las condiciones de navegabilidad respectivas.

En cuanto a lo anterior, para que una nave se encuentre en condiciones de navegabilidad, debe para ello cumplir con todas y cada una de las disposiciones normativas desde el punto de vista técnico y comercial, resaltando que para aquél, resulta imperativo el cumplimiento de los aspectos (i) físico, (ii) documental, (iii) de seguridad, y por último, (iv) de personal. Sobre el asunto, valga precisar que las condiciones de navegabilidad deben ser observadas desde los lentes de la integridad, lo que significa que las mismas deben coexistir, por cuanto la inobservancia de cualquier de sus elementos, traerá como consecuencia inmediata la pérdida de las condiciones de navegabilidad. Así las cosas, si una nave no cumple con los requisitos y disposiciones relativos a la parte documental, por ejemplo, la ausencia de documentos pertinentes o certificados estatutarios, pues no cumple con uno de los elementos constitutivos de la navegabilidad técnica. Al registrarse ello, la navegabilidad técnica se desvertebra, lo que consecencialmente implica la pérdida de sus condiciones.

En el caso concreto, tal como se expuso, el haber zarpado a sabiendas que la inspección anual de balsas y chalecos se encontraba *ad portas* de vencerse, generó de inmediato el riesgo de que la motonave "ALGOL", no cumpliera con las exigencias documentales que implica el aspecto *Documental*, como elemento constitutivo de la navegabilidad desde el punto de vista técnico. Lo que, por ende, afectaría las condiciones de navegabilidad en general, tal como aconteció en el presente siniestro.

Entre tanto, este Despacho logró constatar que, además de lo aducido, la arribada se produjo por la cantidad de aguas de sentinas que tenía a bordo la embarcación y la insuficiente capacidad para almacenar el Sludge (Lodo).

Situaciones tales que no podían ser resueltas en las instalaciones del siguiente puerto de destino (ITAPOA - BRASIL), pues el mismo no se encontraba diseñado para satisfacer tal necesidad.

Este despacho advierte que las obligaciones arriba determinadas debieron ser cumplidas por capitán de la nave, pues es en cabeza de él, como jefe superior del gobierno y la dirección, donde reside dicho deber. Éstas deben ser acatadas en su integridad, por cuanto la inobservancia de las mismas traerá como consecuencia, la pérdida de las condiciones de navegabilidad técnica, toda vez que el elemento Documental -que persigue el objetivo de que las naves cuenten con la documentación pertinente y necesaria para navegar- no se logró ejecutar.

La seguridad de las personas y el servicio de la nave son responsabilidad del Capitán, pues es él quien ostenta el gobierno y la dirección de la embarcación. Esta debe ser asumida desde la esterilidad hasta la fecundación de su alcance, y no rechazada *per se* de plano, con motivaciones fundadas en pruebas supuestas o inexistentes que -en todo caso- resultan ser contrarias al fin general de la prueba, al no tener como elemento teleológico "*la búsqueda de la verdad de los hechos, para sobre ellos hacer descender el ordenamiento jurídico*". (Parra, 2004, p. 159)

#### 4.2. Respecto a los argumentos expuestos en el Recurso de Reposición y en subsidio de Apelación.

En lo concerniente a este aspecto, El abogado HERNÁN ROJAS PEÑA, apoderado judicial del Capitán, Armador y Agencia Marítima de la nave ALGOL, interpuso recurso de apelación el día 21 de enero de 2015. El precedente lo sustentó con base a los siguientes argumentos:

- El apelante manifiesta que el fallador de primera instancia incurrió en un error de interpretación en la conducta del Capitán, al no tener en cuenta que, atendiendo las órdenes del fletador debió permanecer varios días navegando a 12 millas de la boya de mar de Cartagena, esperando la confirmación de un nuevo puerto de destino. Situación que finalmente ocurrió dejando el de Itapoa (Brasil) como inicialmente estaba, pero que necesariamente desencadenaba un riesgo para la seguridad y vida de su tripulación.
- Entre tanto, otra de las consideraciones expuestas por el apelante es la concerniente a que el Capitán no tuvo ninguna injerencia y por el contrario, a pesar del interés comercial que puede surgir de continuar las órdenes del fletador, el Capitán atendiendo a la Ley y a la costumbre internacional prefirió buscar un refugio seguro para su tripulación y su nave, antes que someterse a un riesgo innecesario durante el trayecto a su destino en Brasil.
- Además de lo aducido, el doctor ROJAS PEÑA sostiene que el Capitán en todo momento fue diligente y prudente, tomando las previsiones del caso, en especial haber pedido con suficiente antelación las revisiones a sus equipos de bordo y haber regresado a Cartagena antes que someter a las vidas a su cargo y la suya propia en un riesgo de mar.

Visto lo anterior, este fallador estima relevante considerar que no le asiste razón al apoderado judicial del Capitán, Armador y Agencia Marítima de la nave ALGOL, por cuanto el fallador de primera instancia no incurrió en error alguno. A contrario sensu, sus consideraciones figuraron ser ajustadas a la realidad del caso en concreto, así como a las disposiciones normativas vigentes en el orden jurídico colombiano.

Así mismo, no se admite el argumento expuesto por el Dr. HERNÁN ROJAS en lo concerniente a que, presuntamente, el Capitán no tuvo injerencia en el siniestro marítimo y su comportamiento fue diligente y prudente, por cuanto, tal como quedó expresamente considerado por esta instancia en el acápite anterior, la conducta del Capitán fue determinante en la ocurrencia del siniestro, toda vez que la misma se estructuró sobre la base de la falta de diligencia y sin la prevención exigida por la Ley y los reglamentos nacionales, relacionados con la obligatoriedad de portar la documentación pertinente y los certificados necesarios para la garantizar la seguridad de la navegación, no ejecutó acto alguno para evitar la consumación del siniestro marítimo puesto hoy en estudio.

En este mismo sentido, este despacho dejó claro que el Capitán de la Motonave ALGOL zarpó desde su punto de partida con el riesgo inminente de que la inspección a las balsas y los chalecos salvavidas de la nave, estaban próximos a vencer; hecho que resulta ser inadmisibles para este fallador, por cuanto es obligación legal del Capitán de la embarcación mantener a bordo los documentos que exigidos por la Legislación Nacional e internacional, lo que

constituyó un grave peligro de que la embarcación, durante el cumplimiento de su navegación, quedara desprovista de las condiciones técnicas respectivas.

#### 4.3. Respecto a declaratoria de responsabilidad.

De otra parte se debe precisar que, la navegación es considerada como una actividad peligrosa, consagrada en el artículo 2356 del Código Civil, y la responsabilidad por esta clase de actividades sólo exige que el daño pueda imputarse.

De lo expuesto anteriormente, se desprende que sobre el agente responsable de la actividad peligrosa, pesa una presunción de responsabilidad por ser quien con su obrar ha creado la inseguridad de los asociados, de la cual sólo le es dable exonerarse de responsabilidad por intervención de uno de los siguientes eventos:

1. *Caso fortuito o fuerza mayor*
2. *El hecho de un tercero*
3. *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."*

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 consecuencias<sup>4</sup>

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

1. El hecho generador del siniestro objeto del asunto sub examine, fue la conducta del capitán de la embarcación. La que fundada en la falta de diligencia y sin la prevención exigida por la Ley y los reglamentos nacionales, relacionados con la obligatoriedad de portar la documentación pertinente y los certificados necesarios para la garantizar la seguridad de la navegación , no ejecutó acto alguno para evitar la consumación del siniestro marítimo puesto hoy en estudio.
2. La Motonave ALGOL zarpó desde su punto de partida con el riesgo inminente de que la inspección a las balsas y los chalecos salvavidas de la nave, estaban próximos a vencer; hecho que resulta ser inadmisibles para este fallador, por cuanto es obligación legal del Capitán de la embarcación mantener a bordo los documentos que exigidos por la Legislación Nacional e internacional.

---

<sup>4</sup> Código Civil Anotado, editorial LEYER - Decimoprimer edición, página 50-51.

3. El Capitán de la motonave ALGOL, debió zarpar desde su punto de partida hacia su destino final, con los documentos pertinentes, los certificados estatutarios correspondientes y demás documentación ordenada por la Ley, debidamente actualizados y con la vigencia necesaria para efectuar el plan de ruta en feliz término. Así pues, la determinación del Capitán Sr AMBROUSI A. ABDULLAH, concerniente a emprender la aventura marítima con el riesgo que significaba vencimiento próximo de la inspección anual de balsas y chalecos salvavidas, constituyó un grave peligro de que la embarcación, durante el cumplimiento de su aventura, quedara desprovista de las condiciones de navegabilidad respectivas.
4. El haber zarpado a sabiendas que la inspección anual de balsas y chalecos se encontraba *ad portas* de vencerse, generó de inmediato el riesgo de que la motonave "ALGOL", no cumpliera con las exigencias documentales que implica el aspecto *Documental*, como elemento constitutivo de la navegabilidad desde el punto de vista técnico. Lo que, por ende, afectaría las condiciones de navegabilidad en general, tal como aconteció en el presente siniestro.
5. La arribada se produjo, además, por la cantidad de aguas de sentinas que tenía a bordo la embarcación y la insuficiente capacidad para almacenar el Sludge (Lodo). Situaciones tales que no podían ser resueltas en las instalaciones del siguiente puerto de destino (ITAPOA - BRASIL), pues el mismo no se encontraba diseñado para satisfacer tal necesidad.

En este orden de ideas, es claro para este despacho que no se configuró ninguno de los elementos para la exoneración de responsabilidad civil extracontractual, razón por la cual este fallador confirmará la declaratoria de responsabilidad civil extracontractual determinada por el Capitán de Puerto de Cartagena, al haber sido una Arriba Forzosa Ilegítima de la Motonave "ALGOL", identificada con el número oficial 390022 - 9VKY3, IMO No. 9339612, de bandera Singapur.

#### 5. 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, toda vez que, no se cuenta con suficientes elementos materiales probatorios que lleven el convencimiento sobre la certeza de dichos hechos, así como tampoco existe prueba que permita avaluar los posibles daños generados por el siniestro marítimo. Situación tal que, en los términos del artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984, debe contemplarse en la decisión.

Al respecto este despacho constata que no existen pruebas que permitan calcular los posibles daños generados por el siniestro marítimo de arribada forzosa ilegítima.

#### 6. De la violación a las normas de marina mercante.

Finalmente este despacho encuentra probada la violación de algunas normas de marina mercante, tal como lo expuso el Capitán de Puerto de Cartagena en fallo de primera instancia, de conformidad con las disposiciones normativas y reglamentarias vigentes en el orden

jurídico. Teniendo como fundamento lo anterior, este despacho procederá a confirmar la declaratoria de responsabilidad del capitán de la motonave ALGOL, por violación a las normas de marina mercante, así como la imposición de la sanción, en solidaridad con el armador y/o propietario de la embarcación, sociedad ALGOL TRANSPORT PTE LTDA - SINGAPORE.

En mérito de lo expuesto, el Director General Marítimo,

### RESUELVE

**ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR** en su integridad la decisión proferida el día 29 de diciembre de 2014 por el Capitán de Puerto de Cartagena, con fundamento en la parte considerativa de este proveído.

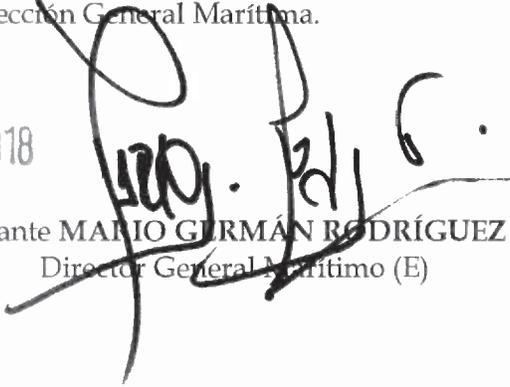
**ARTÍCULO 2. NOTIFICAR** personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Cartagena, el contenido de la presente decisión al señor **AMBROUSI A. ABDULLAH**, identificado con el número de pasaporte EB9050495 de nacionalidad filipino, en calidad de Capitán de la motonave "ALGOL" identificada con el número oficial 390022 - 9VKY3, IMO No. 9339612, de bandera Singapur; y al doctor **HERNÁN ROJAS PEÑA**, apoderado judicial del Capitán, Armador y Agencia Marítima de la nave ALGOL; 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 Cartagena, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

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

Notifíquese y cúmplase.

22 MAR 2018

  
Contralmirante **MARIO GURMÁN RODRÍGUEZ VIERA**  
Director General Marítimo (E)