

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 21 SEP 2016.

Referencia: 14012011020
Investigación: Jurisdiccional por siniestro marítimo arribada forzosa - Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión de primera instancia del 28 de septiembre de 2012, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de arribada forzosa del B/T "TIO PEDRO", hechos ocurridos el día 30 de noviembre de 2011 previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El día 30 de noviembre de 2011, el Capitán de la motonave "TIO PEDRO" de bandera de San Vincent Granada, presentó escrito de protesta ante la Capitanía de Puerto de Santa Marta, en razón al presunto acaecimiento del Siniestro Marítimo registrado como arribada forzosa del buque tanquero.
2. El día 02 de diciembre de 2011, el Capitán de Puerto emitió auto de apertura de la investigación por siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "TIO PEDRO", decretando practicar y allegar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
3. El día 28 de septiembre de 2012, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió fallo de primera instancia en la cual declaró LEGÍTIMA la arribada forzosa del B/T "TIO PEDRO".

De igual forma, el Despacho se abstuvo de fijar avalúo de los daños, por cuanto no se demostró perjuicio directo o reparación alguna por indemnizaciones.

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.

1/15

de 1994, en concordancia con el artículo 110 de la Constitución Política, lo cual fue ratificado por la Corte Constitucional en sentencia C-212 de 1994 y mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con Radicado 1605, del 4 de noviembre de 2004.

HECHOS RELEVANTES

En cuanto a este acápite, es necesario traer a colación elementos que resultan ser relevantes en la determinación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el siniestro de arribada forzosa, el Capitán de la motonave manifestó lo siguiente:

"Declaro que salí de Aruba el 28 de noviembre de 2011, con destino Cristóbal Panamá, durante la navegación el día 28 de noviembre de 2011, 08:30 horas, se avería el flexible No. 2 de la culata No. 2, lo cual produce daños en la maquina principal, no permitiéndonos continuar la travesía hacia el puerto de destino Cristóbal Panamá.

Por lo tanto teniendo el Puerto más cercano Santa Marta, Colombia, procedimos en arribada forzosa hoy 30 de noviembre de 2011, a solicitar nuestra entrada en dicho puerto para efectuar las reparaciones pertinentes (...)" SIC (Cursiva fuera de texto)

ANÁLISIS TÉCNICO

De acuerdo con el dictamen pericial (folio 32-39) rendido por el señor FERNANDO PONCE AVENDAÑO, perito marítimo Clase A, respecto a las causas que rodearon el arribo de la motonave, se extrae lo siguiente:

(...)" 4.11 Diario de Navegación y Puerto del Puente:

De acuerdo con el libro de navegación y puerto, la unidad hacia su navegación de Aruba, Antillas holandesas - Colon, Panamá.

A las 07:30R del 29 de noviembre, estando en las coordenadas geográficas Lat. 12° 17.8' N x Long 72° 14,0" W, a las 134 MN al NW de Santa Marta se ocasiono la rotura de la manga de expansión de los gases de escape del cilindro Nro. 2 del MP fue parado el motor propulsor para la reparación provisional de la manga averiada con soldadura eléctrica. A las 08:45R se reinició la marcha pero la manga acusaba mucho escape gases, y falló la manga del cilindro Nro. 3. Además de lo anterior la varilla de empuje de la válvula de escape del cilindro Nro. 4 sufrió una deformación por aparente recalentamiento por sobrecarga de gases.

1/10/11

Seguidamente se procedió a forrar con asbesto y abrazaderas las mangas del cilindro Nro. 2 y se cambió la manga averiada del cilindro Nro. 3 por una nueva de asbesto. El cilindro Nro. 4 fue anulado en su combustión.

A las 15:00R del mismo 30 de noviembre se reanudo la marcha con velocidad reducida al puerto de Santa Marta.

4.1.2.- Inspección directa de las partes de maquinaria relacionadas con la presunta falla operacional acaecida origen de la emergencia funcional del motor propulsor.

En la inspección directa de los materiales se logró comprobar los siguientes hechos de naturaleza técnica:

1.- Se observó que la manga flexible de expansión de salida del cilindro 2 se encontraba forrada con un empaque de material de asbesto. Se ordenó el retiro del empaque apareciendo la manga con alto deterioro de material, (...).

Como consecuencia de la salida de los gases se observó alta concentración de hollín en los forros anexo a la manga averiada.

2.- Se observó que el cilindro Nro. 4 se encontraba fuera de servicio en su aporte de fuerza. (Inyección de combustible anulada)

3.- Al examinar la apariencia de la falla de la manga ilustrada en las fotografías, se puede considerar que sobrevino por fatiga de material.

4.- La manga retirada del cilindro Nro. 3, según versión del jefe de máquinas fue enviada a un taller especializado en Barranquilla para su fabricación.

Como resultado del material investigado, se puede deducir concluir que la causa precursora de la falla de materiales de las mangas de expansión de gases de los cilindros 2 y 3 tuvo su origen y desarrollo en la "fatiga del material "de los elementos térmico-flexibles.

5.-Conclusiones

De acuerdo con los resultados de la presente diligencia pericial, el suscrito perito naval se permite concluir y considerar:

(...) 5.2- Que en visita de inspección se constató la ocurrencia de las fallas de las mangas de expansión de gases de los cilindros 2 y 3 del MP por evidente fatiga térmica de material; como asimismo la falla del varillaje de la válvula de escape Nro. 4 por agarrotamiento de la válvula por sobrecarga de combustión.

5.3- Que las anomalías presentadas obligaban técnica y náuticamente al capitán de la nave acogerse a la figura de una emergencia operativa en el mar, causa de la arribada no programada de la nave al puerto de Santa Marta.

Conclusión; por lo anterior, el suscrito perito se permite conceptuar que los elementos averiados, causa de la arribada no programada la unidad al puerto de Santa Marta, fueron debidamente reparados quedando la nave APTA para su operación normal por dicho concepto.”(Cursivas y negrillas fuera de texto)

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Conforme a lo anteriormente descrito, este Despacho encuentra procedente referirse a ciertos aspectos procesales y sustanciales 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.

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 de Santa Marta. 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.

En lo referente a los elementos probatorios que discurren en el caso objeto de estudio, el despacho observa la ejecución sistemática y legítima de los principios constitutivos de las pruebas, toda vez que llevaron consigo el convencimiento necesario a fin de esclarecer el contexto factico que envistió la situación, máxime que dan cuenta de la pertinencia, conducencia y utilidad de cada una de ellas, así como el cumplimiento de las etapas en las cuales fueron presentadas, decretadas, practicadas y valoradas por las autoridad competente y los sujetos procesales inmersos en la investigación.

Sobre el particular, valga tener de presente las concepciones doctrinales de índole probatorias, menesteres al asunto *sub examine*. Según Devis Echandía:

“Las pruebas, son el conjunto de reglas que regulan la admisión, producción, atención y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez la Convicción o el Convencimiento sobre los hechos del proceso”.

“La Utilidad de la Prueba significa que debe ser útil desde el punto de vista procesal, es decir, que debe prestar algún servicio, ser necesaria o por lo menos conveniente para ayudar a obtener la convicción del juez respecto a los hechos (...).”

"La Conducencia es aquel requisito que permite que la prueba conduzca o guíe a la búsqueda de la verdad y a la existencia o no de un hecho (...)".

"La Pertinencia de la prueba es también denominada la relevancia de la prueba. Es aquella que contempla la relación que el hecho por probar puede tener con el litigio"¹.
(Cursiva y negrilla fuera de texto)

Respecto de lo que se considera accidentes o siniestros marítimos, el artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984 establece:

"Se consideran accidentes o siniestros marítimos los definidos como tales por la ley, por los tratados internacionales, por los convenios internaciones, estén o no suscritos por Colombia y por la costumbre nacional o internacional. Para los efectos del presente Decreto son accidentes o siniestros marítimos, sin que se limite a ellos, los siguientes:

- 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,*
- g) Los daños causados por naves o artefactos navales a instalaciones portuarias".*
(Cursiva y subrayado fuera de texto)

A su vez, el Código de Comercio colombiano en su artículo 1540 define la arribada forzosa como:

"La entrada necesaria a puerto distinto del autorizado en el permiso de zarpe". (Cursiva fuera de texto)

En concordancia con lo anterior, el Código Comercio diferencia entre la arribada legítima y la ilegítima, así:

"La arribada forzosa es legítima o ilegítima: La legítima es la que procede de caso fortuito inevitable, e ilegítima la que trae su origen de dolo o culpa del capitán. La arribada forzosa se presumirá ilegítima". (Cursivas fuera de texto)

Expuesto lo suscrito, el despacho procede a estudiar los elementos que dieron lugar a la arribada forzosa en los términos planteados.

Sea lo primero manifestar que, en el momento en que se efectuó documento de zarpe de la embarcación, no solo se especificó la identificación del Capitán de la motonave, sino

¹ DEVIS ECHANDÍA HERNANDO, 2012, *Teoría General de la Prueba Judicial*, tomo I, (6 edición.) Bogotá, Colombia. Editorial Diké

"(...) a las 15:00 horas aproximadamente se decidió condenar la culata No 4 y evaluamos con el jefe de máquinas que el buque debía recalar al puerto más cercano y en este caso con las condiciones que nos permitiera acometer o realizar una reparación más profunda porque la avería que había sido parcialmente reparada no podría llegar a su puerto de destino, pero al no tener los recursos para hacer una reparación completa se toma la decisión de llegar al puerto más cercano y con las condiciones más apropiadas para llevar a cabo esa dicha reparación. A partir de ahí, decido y tomo rumbo hacia el puerto de Santa Marta (...) ingresando a la Bahía a las 16:40 del día 30 de noviembre". (Cursiva fuera de texto)

Lo anterior fue ratificado por el señor Gabriel Pardo Peña, quien se desempeñaba para la fecha de los hechos como maquinista de la motonave "TIO PEDRO", manifestando en la declaración del 02 de diciembre de 2012 lo siguiente:

(...) "el día 29 de noviembre a las 08:45 horas el motor principal me presentó rotura en los flexibles de escape de la culata No. 2 y no. 3 con flexión en las varillas de empuje de la culata No. 4 (...), el mismo día 30 a las 11:00 horas el buque estaba en el puerto de Santa Marta esperando autorización para entrar al puerto". (Cursiva fuera de texto)

Como manifestó el Capitán y el maquinista de la motonave en la declaración, el día 30 de noviembre de 2011, el buque "TIO PEDRO" llegó al puerto de Santa Marta, sin embargo este arribo no estaba contemplado en el documento de zarpe, toda vez que se tenía como destino el puerto de Cristóbal en Panamá, por la cual procede este Despacho a confirmar la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa.

En relación con la responsabilidad del Capitán de la motonave, es el caso expresar que éste, en principio, solo se podría exonerar alegando la causal de "caso fortuito o fuerza mayor".

Tanto el caso fortuito como la fuerza mayor parten de la premisa de que nadie está obligado a lo imposible. Es así como el artículo 1º de la ley 95 de 1890 señala;

(...) "se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto al que no es posible resistir"
(...). (Cursiva fuera de texto)

Obsérvese que el precitado artículo los define de manera equivalente, al respecto la Corte Suprema de Justicia ha señalado que:

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

Sobre el anterior aspecto, la Corte Suprema de Justicia 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, considero que "[I] (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 semántico, 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 (...)"³. (Cursiva por fuera de texto).

En atención a esto, de acuerdo a las pruebas obrantes en el expediente, se extrae que el B/T "TIO PEDRO" arribó al puerto de Santa Marta el día 30 de noviembre de 2011 bajo el mando del señor REINALDO GARCÍA MONTOTO, con la intención de solucionar las fallas mecánicas que se presentaron, lo que según declaraciones del Capitán, impedía llegar al puerto de destino.

En virtud de los hechos anteriores, se procede a analizar la responsabilidad y culpa del señor REINALDO GARCÍA MONTOTO, en el siniestro marítimo de arribada forzosa, y determinar si se presentaron elementos constitutivos eximentes de responsabilidad.

Al inicio de la travesía, el buque se encontraba en condiciones de navegabilidad. Según el informe pericial la arribada forzosa tuvo lugar por la falla que se presentó en el "cilindro Nro. 4, el cual se encontraba fuera de servicio en su aporte de fuerza. (Inyección de combustible anulada), así mismo se constató la ocurrencia de las fallas de las mangas de expansión de gases de los cilindros 2 y 3 del MP por evidente fatiga térmica de material (...).

³Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo, 26 de julio de 2005. Exp: 050013103011-1998 6569-02.

³Corte Suprema de Justicia en sentencia del 27 de febrero de 2009, magistrado ponente Arturo Solarte Rodríguez

Ahora bien, basándonos en el informe pericial que figura como prueba se estableció lo siguiente:

(...) "las anormalidades presentadas obligaban técnica y náuticamente al Capitán de la nave a acogerse a la figura de una emergencia operativa en el mar, causa de la arribada no programada de la nave al puerto de Santa Marta. (Cursivas fuera de texto)

En el expediente se tienen las pruebas de los mantenimientos preventivos, correctivos o restaurativos que se efectuaron a la motonave, lo cual hace presumir que se encontraba en buenas condiciones para navegar.

Este despacho considera que quedó demostrado que el daño que se presentó no fue posible preverlo por el Capitán, y no tuvo ninguna injerencia en la producción del siniestro a la motonave, y aun cuando existía posibilidad de seguir navegando, el Capitán decidió dirigirse al puerto más cercano con el fin de preservar la seguridad de la motonave y de su tripulación.

En consecuencia, este Despacho considera que la arribada forzosa del buque tanquero bajo el mando del Capitán REINALDO GARCÍA MONTOTO al puerto de Santa Marta, se configuró bajo los móviles de la legitimidad, lo que la identifica como una arribada forzosa legítima, pues se encontró probada la ocurrencia de los fenómenos que exoneran de responsabilidad al sujeto antes aducido. Producto de lo anterior, este Despacho confirmará la decisión de primera instancia.

De acuerdo con la decisión de primera instancia, no se realizó el avalúo de los daños que sufrió la embarcación, tampoco se tuvo conocimiento de la intervención formal de persona teniente a reclamarlos, hecho que en los términos del artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984 debe contemplarse en la decisión.

Sin embargo, atendiendo que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar, practicar pruebas, citar a las partes etc. Por cuanto se debe emitir una decisión de plano, este Despacho se abstendrá de referirse al respecto

Al realizar el análisis sobre la posible violación a las normas de Marina Mercante se verifica que no hubo infracción alguna por parte de los sujetos involucrados en el siniestro marítimo, razón por lo cual no procede la imposición de una sanción.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

gm

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- CONFIRMAR en todas sus partes el fallo del 28 de septiembre 2012, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, de acuerdo a la parte motiva del presente fallo.

ARTÍCULO 2º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta el contenido de la presente decisión a el señor REINALDO GARCÍA MONTOTO, domiciliado en Panamá, identificado con pasaporte No C768758 expedido en Cuba, en calidad de Capitán de la M/N TIO PEDRO, de bandera de San Vincent Granada, el representante legal de la sociedad ALTAMAR LTDA, legamente constituida identificada con el número de NIT 800.181.561-8, domiciliada en Santa Marta, agente marítimo de la citada motonave, y demás partes interesadas, en cumplimiento a lo establecido en los artículos 46 del Decreto ley 2324 de 1984.

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.-REMITIR al Capitán de Puerto de Santa Marta, para que una vez quede en firme, 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. 21 SEP 2016


Vicealmirante PABLO EMILIO ROMERO ROJAS
Director General Marítimo