

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 18 DIC 2015

Referencia: 22012009002- CP 12
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo - Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión del 29 de junio de 2012 proferida por el Capitán de Puerto de San Andrés, dentro de la investigación por siniestro marítimo de arribo forzoso de la motonave "Wicked", de bandera colombiana, ocurrido el 12 de mayo de 2009, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante comunicación vía telefónica con el Agente Marítimo de la Motonave "Wicked" con el Capitán de Puerto de Providencia informó sobre el arribo de la misma mediante remolque efectuado por la M/N "María del Carmen" procedente de Cayos del Norte y solicitó fondearse en la Bahía de Santa Catalina por presentar un problema con su maquinaria, en los hechos ocurridos el 12 de mayo de 2009.
2. Por lo anterior, el día 13 de mayo de 2009, el Capitán de Puerto de Providencia decretó la apertura de la investigación, ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos y fijó fecha para la audiencia de que trata el artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 1984.
3. Conforme lo establecen los artículos 67,68 y 69 del decreto Ley 2324, el Capitán de Puerto de Providencia una vez instruida la investigación remitió el expediente al Capitán de Puerto de San Andrés para que emitiera el cierre de la investigación y la correspondiente decisión de primera instancia.
4. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de San Andrés profirió decisión de primera instancia el 29 de junio de 2012, a través de

la cual declaró ilegítima la arribada forzosa de la motonave "Wicked" al puerto de Providencia, acaecido el día 12 de mayo de 2009, declarando responsable al Capitán de la nave señor José Baena Pacheco y se abstuvo de fijar el avalúo de los daños.

Así mismo, lo declaró responsable por la violación a las normas de la Marina Mercante e impuso a título de sanción un Llamado de Atención de conformidad con los artículos 80 y 81 del Decreto Ley 2324 de 1984.

5. Finalmente, se ordenó remitir el expediente a este Despacho para que conozca en vía de consulta, conforme lo establece el artículo 57 del decreto Ley 2324 de 1984.

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2º, artículo 2º, del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para conocer en consulta las investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro del territorio establecido en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984.

Dicha competencia tiene el carácter de jurisdiccional, en aplicación del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 116 de la Constitución Política, lo cual fue ratificado por la Corte Constitucional en sentencia C-212 de 1994 y mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con Radicado 1605, del 4 de noviembre de 2004.

ANÁLISIS TÉCNICO

Revisado el expediente que hoy nos ocupa se verifica que no fue practicado dictamen pericial; sin embargo dentro del recaudo probatorio (testimonial y documental) se estableció que, por haber existido daño en la máquina, es decir, golpe de biela y al estar golpeando la máquina no pudo continuar trabajando quedando la motonave anclada, y como consecuencia arribó al puerto de Providencia el cual no era el lugar de destino inicialmente.

Véase folio 2.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Conforme a lo anteriormente descrito, este Despacho encuentra procedente referirse a ciertos aspectos sustanciales y procesales que dieron mérito al Capitán de Puerto de San

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

En cuanto a los aspectos procesales y probatorios se refiere, este Despacho evidencia que cada una de las etapas de la investigación de primera instancia, adelantadas por el Capitán de Puerto de Providencia, se realizaron en los tiempos y términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984.

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

1. Sobre la ocurrencia del siniestro marítimo de arribo forzoso de la motonave "Wicked" de bandera colombiana, ocurrido el 12 de mayo de 2009, donde la misma arribó al Puerto de Providencia sin autorización, es necesario que el Despacho manifieste las siguientes aclaraciones:

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

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

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

Conforme a lo anterior y sobre el caso en concreto, se evidencia la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa de la nave "Wicked", puesto que el señor José Baena Pacheco en calidad de Capitán de dicha nave estimó conveniente arribar en el Puerto de Providencia sin estar autorizado pues su destino final era San Andrés.

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

"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 sepresumirá ilegítima".

Para determinar sobre la legitimidad o ilegitimidad de la arribada forzosa, es necesario citar algunos apartes de la declaración rendida el día 13 de mayo de 2009, por el señor Baena Pacheco, en calidad de Capitán de la siguiente manera:

"(...) y el viernes en la mañana trabaje normal, y a eso como de las 5 ó 6 de la tarde me quedé forruddado, ahí pase al noche y el día sábado que intenté volver a arrancar la máquina para continuar con la labor, la máquina resultó con daño, golpe de biela, estaba golpeando la máquina pues no puede trabajar y entonces me quedé anclado, llame a otro bote, el Bonita, y llamé al mecánico y le explique lo que tenía la máquina y pues que llegara y también estaba otro bote, el Capitán S, el cual me remolco hasta donde estaba el cayo, que fue el mismo sábado que me bajé en Cayo Serrano, al día siguiente domingo se acercó la otra motonave Bonita, me llevó donde estaban ellos y el mecánico se pasó a le embarcación la revisó y me dijo que no había nada que hacer".

A la pregunta de por qué tomó la decisión de arribar a Providencia, dijo:

"(...) tome la decisión porque acá estoy más seguro (...)".

Adicionalmente, se le preguntó hacía cuánto tiempo que era Capitán de la nave, respondió:

"(...) desde el año pasado, un año y medio (...)".

Así mismo, dentro de la misma diligencia el señor Bernardo Basilio Bush Howard en calidad de Agente Marítimo y sobre la pregunta en la que narre los hechos materia de la investigación, dijo:

"(...) sí en el día de ayer, mayo 12 recibo una llamada a celular del uno de la tripulación del pesquero María del Carmen I diciendo que tenía un tripulante accidentado de un dedo y en la conversación con el tripulante me comento de que también traía remolcado al pesquero artesanal WICKED y que se encontraba promedio 12 millas Providencia y le pregunté estimado a puerto, y de inmediato llame al Capitán de Puerto titular Teniente Alexis, informando la situación de la motonave después de hablar con el Capitán de Puerto al rato llamo a la embarcación por celular y en esperas de que la embarcación llegara a puerto para recibir al accidentado y llevarlo al hospital, yo no tenía conocimiento de que ellos no avisaron a la autoridad competente de la situación de que el WICKED estaba sin maquinas al parecer no informaron a las autoridades de la situación de que el WICKED estaba sin máquinas (...)".

De lo anterior se colige que el daño del motor, se dio por falta de mantenimiento, esto es, el mantenimiento periódico de la maquinaria; así las cosas este acontecimiento era susceptiblemente previsto por el ser humano y mal podría decirse que se pudiese configurar un caso fortuito, es decir, coincidimos con el *aquo* que la arribada forzosa que se configuro fue ilegítima.

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

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

Por lo tanto, para este Despacho el señor José Baena Pacheco en su calidad de Capitán de la nave "Wicked" es plenamente responsable de la arribada forzosa, la cual es ilegítima, en tanto que por no cumplir con sus obligaciones legalmente establecidas la motonave tuvo que retornar forzosamente a puerto distinto del final.

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

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

Se observa también, el incumplimiento a las normas de Marina Mercante, por lo que este Despacho respaldará la decisión del a quo.

Finalmente y en relación con el avalúo de los daños, se puede evidenciar que no obra dentro del expediente de la referencia prueba en la cual se relacione el valor de los daños ocasionados con el siniestro.

Por ello y atendiendo que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar y practicar pruebas, y de citar a las partes, por cuanto se debe emitir una decisión de plano, y en virtud de la naturaleza del siniestro y de que no obran en el expediente pruebas que permitan hacer el respectivo avalúo, este Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR en su integridad la decisión del 29 de junio de 2012, emitida por el Capitán de Puerto de San Andrés, con fundamento en la parte considerativa de este proveído.

ARTÍCULO 2°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de San Andrés el contenido de la presente decisión a los señores José Baena Pacheco en calidad de Capitán de la nave "Wicked" de bandera colombiana y al Agente Marítimo de la citada motonave, señor Bernardo Basilio Bush Howard, y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

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

ARTÍCULO 4º.- COMISIONAR al Capitán de Tumaco, para que una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, remita copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de la Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

18 DIC 2015



Vicealmirante **PABLO EMILIO ROMERO ROJAS**
Director General Marítimo (E)