

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA
Bogotá, D.C., 19 JUL 2011

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 26 de enero de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación por siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "Green Diamond", de bandera panameña, ocurrido el 18 de enero de 2008, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

- 1. Mediante acta de protesta presentada por el señor José Benítez, capitán de la motonave "Green Diamond" de bandera panameña el 19 de enero de 2008, se tuvo conocimiento de la presunta arribada forzosa al puerto de Santa Marta.

Según lo manifestado por el capitán, el 14 de enero de 2008 zarpó del puerto de Cartagena con destino a Paramaribo, Surinam y poco después de salir se encontró con un mal tiempo por lo cual tuvo que cambiar de rumbo para colocarse con la ola de popa y buscar un lugar donde guarecerse. Como la motonave solo tiene una velocidad de entre 2.3 nudos, invirtió un día completo en maniobrar para regresar a la ruta que lo llevaría a Surinam.

No obstante, el tripulante Domingo A. Martino Sburleti, Jefe de Máquinas, le insistió al capitán que lo dejara desembarcar en el puerto más cercano, porque no estaba dispuesto a continuar navegando a bordo del buque, para lo cual solicitó autorización a sus armadores y decidió entrar al puerto de Santa Marta el 19 de enero de 2008, en donde lo desembarcó, dado que se le había convertido en una molestia imposible de sobrellevar.

- 2. El 21 de enero de 2008, el Capitán de Puerto de Santa Marta dictó auto de apertura de investigación por el siniestro marítimo de arribada forzosa, ordenando allegar y decretar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
- 3. El 26 de enero de 2009 el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió fallo de primera instancia declarando como legítimo el arribo forzoso de la motonave "Green Diamond" y que el capitán de la motonave y su tripulación no incurrieron en violación de normas de Marina Mercante colombiana por ese hecho.
- 4. Decidió igualmente no fijar perjuicios materiales dado que no se probaron en el caso presente, ni existieron parámetros para hacerlo.
- 5. Al no ser interpuesto recurso en contra del citado fallo en el término establecido, el Capitán de Puerto de Santa María envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme lo dispuesto en el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 2° del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con los límites establecidos en la Resolución No. 825 DIMAR de 1994, los hechos ocurrieron dentro de la jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Santa Marta. Así mismo, en virtud del Título IV del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 8°, del artículo 8°, del Decreto 1561 de 2002, vigente para cuando sucedieron los hechos, el Capitán de Puerto era competente para adelantar y fallar la presente investigación.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Santa Marta, practicó y allegó las pruebas listadas en los folios 113 al 114 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

DECISIÓN

El 26 de enero de 2009, mediante fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto de Santa Marta declaró como legítima la arribada forzosa de la motonave "Green Diamond" eximiendo al capitán José Benítez y a su tripulación, de toda responsabilidad al respecto, de conformidad con los considerandos de dicho proveído.

Así mismo, declaró que no se hizo avalúo de perjuicios materiales por no existir parámetros para liquidarlos.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

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

Debe aclararse a su vez, que las decisiones de la Autoridad Marítima dentro de las investigaciones por siniestros marítimos, son sentencias extrañas al control de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y prestan mérito ejecutivo, en virtud de las funciones jurisdiccionales consagradas en el Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 116 constitucional.

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN ADELANTADA POR LA CAPITANÍA DE PUERTO DE SANTA MARTA POR SINIESTRO MARÍTIMO DE ARRIBADA FORZOSA DE LA MOTONAVE "GREEN DIAMOND", DE BANDERA PANAMEÑA. 3

Al respecto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en consulta No. 1605 del 4 de noviembre de 2004, indicó lo siguiente:

"- El Capitán de Puerto, en primera y el Director Marítimo, en segunda instancia, tienen la calidad de jueces frente a las controversias cuyo conocimiento avoquen en razón de un siniestro o accidente marítimo, en la medida, en que la Carta permite, como ya se vio, el ejercicio excepcional de funciones jurisdiccionales.

Si bien es cierto, en las investigaciones por siniestros marítimos la autoridad marítima debe analizar, en cada caso, si se trasgredió alguna norma de tráfico o de seguridad marítima, también lo es, que el fin de la investigación no es sólo determinar las normas trasgredidas y sancionar por ese hecho, sino declarar la culpabilidad y responsabilidad civil extracontractual que les cabe a quienes intervinieron en el accidente o tienen su tutela jurídica (armador, propietario, etc.)." (Cursiva fuera del texto)

El citado criterio ha sido reiterado en pluralidad de decisiones adoptadas por la misma corporación como las siguientes: Auto del 12 de febrero de 1990, expediente No. 227, Actor: Sermar Ltda, Consejero Ponente: Simón Rodríguez Rodríguez; Auto del 14 de febrero de 1990, expediente No. 209, Actora: Remolques Marítimos y Fluviales, Consejero Ponente: Luis Antonio Alvarado Pantoja; Auto del 14 de marzo de 1990, expediente No. 521, Consejero Ponente: Samuel Buitrago Hurtado; Auto de 9 de mayo de 1996, expediente No. 3207, Actora: Flota Mercante Gran Colombiana, Consejero Ponente: Libardo Rodríguez Rodríguez; y sentencia del 26 de octubre de 2000, proferida por la Sección Primera, expediente No. 5844.

La misma posición ha sido acogida por la Corte Constitucional en sentencia C-212 de 1994, al analizar la constitucionalidad del Decreto Ley 2324 de 1984.

CASO CONCRETO

Según el acervo probatorio obrante en el expediente, se destacan las circunstancias que rodearon la presunta arribada forzosa de la motonave "Green Diamond" de bandera panameña, al puerto de Santa Marta el 19 de enero de 2008 a saber:

La Capitanía de Puerto de Santa Marta tuvo conocimiento de la arribada forzosa de la aludida motonave, con fundamento en la protesta presentada por el capitán de la misma. - folio 1-

Conforme a la declaración rendida por el capitán José Benítez, -folios 64 al 67- el motivo para haber llegado en arribo forzoso al puerto de Santa Marta fue en principio el mal tiempo que durante 18 horas los obligó a salir de la ruta programada y protegerse de la acción de las olas; después trataron de regresar a la ruta y se presentó la supuesta enfermedad y los problemas emocionales del señor Domingo A. Martino Sburleti, Jefe de Máquinas de la nave, quien le manifestó la urgencia de desembarcarse porque según él,

tenía problemas en su casa que debía atender y bajo ninguna circunstancia quería permanecer a bordo, negándose rotundamente a continuar el viaje, ante lo cual al capitán no le quedó otra salida que solicitar por radio autorización al armador para entrar al puerto más cercano, que en ese momento resultó ser el de Santa Marta. Una vez recibida la autorización del armador procedió a ingresar a puerto para desembarcar al tripulante.

Según lo verificado y consignado en el informe pericial -folios 29 al 33- del 20 de enero de 2008 por el ingeniero naval Walter R. Gómez Vera, Perito Marítimo, respecto del arribo forzoso de la motonave "Green Diamond", el capitán de la misma no presentó el plan de viaje ni las cartas de navegación organizadas para usar en la ruta de navegación desde el puerto de Cartagena hasta el de Smalkaldem (Paramaribo-Surinam) pues al preguntársele al respecto dijo que desde hace tiempo realiza dicha navegación "... de memoria", es decir, de manera empírica.

Zarpó del puerto de Cartagena sin tener un conocimiento detallado de las condiciones atmosféricas del océano en la misma ruta, lo cual constituye un riesgo para la seguridad de la nave y la tripulación por la limitación de velocidad de la motonave, que no sobrepasa 7 nudos.

Las anotaciones en el libro de bitácora fueron hechas a lápiz y en la bitácora de ingeniería no hay registros de la carga de combustible en Cartagena ni de los consumos diarios durante la navegación.

Visto lo anterior, se trae a colación lo dispuesto en la Resolución 78 de 2000 -cartografía náutica oficial- proferida por DIMAR cuyos artículos 1, 2 y 6 respectivamente, disponen:

"1. Establecer el uso obligatorio de la cartografía náutica oficial en los buques o naves y artefactos navales de bandera colombiana y en los buques extranjeros que transiten y se encuentren en aguas marítimas jurisdiccionales de Colombia".

"2. Adoptar como cartografía náutica oficial aquella producida y actualizada por la Dirección General Marítima a través de sus centros de investigación".

"6. Las sanciones a que hubiere lugar por la violación o infracción a los artículos 1º. y 3º. de la presente resolución, se aplicarán de conformidad con lo establecido en los artículos 80 y 81 del Decreto-ley 2324 del dieciocho (18) de septiembre de 1984 o de las normas que lo modifiquen o adicionen. (cursiva y subrayado fuera de texto)

En el mismo sentido, la Regla 27 del Capítulo V del Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar -SOLAS 1974 y su Protocolo de 1978, aprobado por la Ley 8ª del 4 de febrero de 1980, recomienda que a bordo de los buques se deben llevar debidamente actualizadas cartas náuticas, derroteros, libros de faros, avisos a

WV 1

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN ADELANTADA POR LA CAPITANÍA DE PUERTO DE SANTA MARTA, POR SINIESTRO MARÍTIMO DE ARRIBADA FORZOSA DE LA MOTONAVE "GREEN DIAMOND", DE BANDERA PANAMEÑA. 5

navegantes, tablas de marea y cualquier otra publicación náutica necesaria para emprender el viaje proyectado.

A su turno, los numerales 2, 10 y 11 del artículo 1501 del Código de Comercio colombiano -en el tema de las funciones y obligaciones del Capitán- respectivamente, disponen:

"2. Cumplir las leyes y reglamentos de marina, sanidad, aduana, policía, hacienda, inmigración, etc., de los puertos de zarpe y arribo;..."

(...)

"10. Sentar por los hechos que adelante se enuncian, cuando ocurran durante la navegación, el acta de protesta en el libro de navegación o bitácora y presentar copia de ella a la autoridad competente del primer puerto de arribo, dentro de las doce horas siguientes a la llegada de la nave:

(...)

h. arribada forzada..."

(...)

"11. Mientras recibe órdenes definitivas, deberá tomar las disposiciones provisionales que sean urgentes para la conservación de la nave y de la carga, y para la debida atención a las personas;..." (cursiva y subrayado fuera de texto)

Acerca del siniestro marítimo de arribada forzada, los artículos 1540 y 1541 del Código de Comercio, consagran su definición legal y alcance jurídico, así:

"Art. 1540.- Llamase arribada forzada la entrada necesaria a puerto distinto del autorizado en el permiso de zarpe.

Art. 1541.-La arribada forzada 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 forzada se presumirá ilegítima. En todo caso, la capitania de puerto investigará y calificará los hechos." (Cursiva y negrilla fuera del texto)

Según los hechos, en el presente caso la motonave "Green Diamond" no incurrió en violación de las normas trascritas, como quiera que aun cuando ingresó a puerto distinto del autorizado en el zarpe del puerto de origen, en consideración del Capitán de Puerto de Santa Marta existió una razón fundada que la justificó.

Sin perjuicio de lo expuesto, éste Despacho considera que el capitán de la motonave "Green Diamond" incurrió en violación de normas de marina mercante, relativas a varios aspectos a saber:

- i) no presentar el plan de viaje ni las cartas de navegación organizadas para usar en la ruta de navegación desde el puerto de Cartagena hasta el de Smalkaldem localizado en Paramaribo, Surinam;

- ii) zarpar del puerto de Cartagena sin tener un conocimiento previo detallado de las condiciones atmosféricas del océano en la ruta por emprender;
- iii) no llevar de manera adecuada los libros a bordo, especialmente el de bitácora y el de máquinas;
- iv) no llevar el registro de los consumos diarios de combustible, de acuerdo con lo navegado, como mecanismo de control y supervisión de la operación de la motonave.

En su condición de jefe superior del gobierno y dirección de la nave bajo su mando el capitán tiene la obligación de implementar los mecanismos de vigilancia y control de todas las operaciones relacionadas con el buque, para garantizar el efectivo gobierno y control de la misma, antes de emprender la travesía marítima y durante la misma, considerando los bienes, valores y personas puestas bajo su guarda y cuidado.

Lo anterior está reiterado en lo dispuesto en la legislación marítima colombiana ya citada, en el artículo 1495 del Código de Comercio, norma que a la letra dispone:

El capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave. (cursiva y subrayado fuera de texto)

Haber tenido el deber de cuidado de desviar la ruta de navegación ante el peligro que representaba navegar en las condiciones de mal tiempo, prueba la prudencia del capitán de la motonave "Green Diamond", pero no lo exime de cumplir lo ordenado en la legislación marítima colombiana, particularmente en cuanto a portar a bordo los documentos exigidos en la norma ya enunciada, cuyo desconocimiento y desacato acarrearán sanciones administrativas.

En lo que hace referencia a la responsabilidad general del armador, cabe recordar lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 1478 y el artículo 1479 del Código de Comercio, normas que a la letra y en su orden dicen:

(...)

"2. Responder civilmente [el armador] por las culpas del Capitán, del práctico o de la tripulación".

"Aun en los casos en que haya sido extraño a su designación, el armador responderá por las culpas del capitán". (cursiva, subrayado y expresión entre corchetes, fuera de texto)

En concordancia con lo analizado y transcrito, al armador de la motonave "Green Diamond" -la sociedad Light House Shipping- también le cabe una responsabilidad correlativa en lo sucedido en el siniestro de arribada forzosa de la misma, derivada de las

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN ADELANTADA POR LA CAPITANÍA DE PUERTO DE SANTA MARTA. POR SINIESTRO MARÍTIMO DE ARRIBADA FORZOSA DE LA MOTONAVE "GREEN DIAMOND", DE BANDERA PANAMEÑA. 7

acciones u omisiones del capitán y la tripulación a bordo, de acuerdo con las citadas normas.

De otra parte, en cuanto a los probables daños o perjuicios, considerando que como no se evidenciaron en el proceso, ni hubo reclamación alguna, ese punto no fue analizado ni valorado.

Por consiguiente, este Despacho modificará el artículo 2º. del fallo de primera instancia proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta el 26 de enero de 2009.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR el artículo segundo del fallo del 26 de enero de 2009 proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, el cual quedará así:

"Declarar que el señor **JOSÉ BENÍTEZ** capitán de la motonave "Green Diamond" de bandera panameña incurrió en violación de normas de la legislación marítima colombiana de acuerdo con lo establecido en la parte motiva de la presente decisión."

ARTÍCULO 2º.- ADICIONAR como artículo tercero del fallo del 26 de enero de 2009 proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, un artículo del siguiente tenor:

"**SANCIONAR** al señor **JOSÉ BENITEZ** capitán de la motonave "Green Diamond" de bandera panameña y a la sociedad Light House Shipping armadora, de manera solidaria, a través de su respectivo representante legal, con una multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con fundamento en los considerandos de la presente decisión, que deberán pagar a favor de la Dirección del Tesoro Nacional, en la cuenta No. 05000024-9, Código Rentístico 1212-75 Banco Popular dentro de los dos (2) días siguientes a la ejecutoria de ésta providencia".

ARTÍCULO 3º.- CONFIRMAR los demás artículos del fallo de primera instancia del 26 de enero de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

ARTÍCULO 4º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta el contenido de la presente decisión al señor José Benítez, capitán de la motonave "Green Diamond" de bandera panameña y al representante legal de la sociedad Light House Shipping armadora, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

CONTINUACIÓN DEL FALLO QUE RESUELVE EN VÍA DE CONSULTA LA INVESTIGACIÓN ADELANTADA POR LA CAPITANÍA DE PUERTO DE SANTA MARTA. POR SINIESTRO MARÍTIMO DE ARRIBADA FORZOSA DE LA MOTONAVE "GREEN DIAMOND", DE BANDERA PANAMEÑA.

8

ARTÍCULO 5°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Santa Marta, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 6°.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Santa Marta, para que una vez en firme y ejecutoriada la presente decisión, remita copia de la misma al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

19 JUL. 2011

Contralmirante **LEONARDO SANTAMARÍA GAITÁN**
Director General Marítimo