

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C.,

15 DIC 2015

Referencia: 14012010009

Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo - Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión del 26 de diciembre de 2011, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación por siniestro marítimo de Arribada Forzosa de la motonave "TITAN" de bandera venezolana, ocurrido el 3 de julio de 2010, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta recibida el 6 de julio de 2010, suscrita por el señor JACKSON JOHNSON WARREN ROY, en calidad de Capitán de la motonave "TITAN" de bandera venezolana, la Capitanía de Puerto de Santa Marta tuvo conocimiento del arribo forzoso de la citada nave ocurrido por una avería en los motores.
2. Por lo anterior el día 7 de julio de 2010, el Capitán de Puerto de Santa Marta 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. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió decisión de primera instancia el 26 de diciembre de 2011, a través de la cual consideró ilegítima la arribada forzosa de la motonave "TITAN", y en consecuencia declaró responsable al Capitán, señor JACKSON JOHNSON WARREN ROY .

Así mismo, le impuso a título de sanción por violación a las normas de Marina Mercante multa de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a la suma de (\$5.667.000), pagaderos en forma solidaria con la tripulación, Armador y Agente Marítimo de la citada nave.

En igual sentido, se abstuvo de realizar avalúo de los daños ocasionados como consecuencia del citado siniestro marítimo.

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.

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

El perito naval JOSE FRANCISCO GRACIA ROMERO, en informe pericial rendido el 12 de julio de 2010 (folios 60 al 63), presentó las siguientes conclusiones:

- Se encontró la máquina de babor en reparación, con las culatas del lado derecho ya montadas y en proceso de instalación del lado izquierdo.
- Se le estaba realizando un overhaul general: cambio de kits (camisa, pistón, anillos), cambio de casquetería de biela y de bancada, reparación de culatas (cambio de asientos, válvulas sellos, guías, capuchones defectuosos), cambio de inyectores, limpieza de blowers, bielas, cigüeñal y bloque se encontraron bien.
- El juego de camisas desmontado de la máquina de babor se observó con desgaste interno.
- No hay registro a bordo de las horas de trabajo de las máquinas principales desde su última reparación general.
- Por el desgaste interno de las camisas desmontadas de la máquina de babor se puede advertir el estado de fragilidad de la misma. Al operar la máquina en estas condiciones puede presentarse en cualquier momento un daño grave como efectivamente sucedió.
- La mala calidad del combustible también afectó gravemente la operación de las máquinas.
- En las condiciones presentadas: una sola máquina activa y la otra fallando por combustible sucio no se podía continuar el viaje y se requería arribar al puerto más cercano que era Santa Marta, como efectivamente sucedió.

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 Santa Marta 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 Santa Marta, se realizaron en los tiempos y términos establecidos en los artículos 31 al 50 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Ahora bien, se estima pertinente realizar las siguientes aclaraciones:

1. Del material probatorio, se comprueba la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "TITAN" de bandera venezolana, al puerto de Santa Marta, ocurrido el día 3 de julio de 2010, cuando la nave se dirigía desde el Puerto de Roatán en Honduras con destino a Punto Fijo en Venezuela. (Art. 26 Decreto Ley 2324 de 1984).

2. De la revisión de la decisión de primera instancia se extrae lo siguiente:

El fallador de primera instancia declaró ilegítima la arribada forzosa al puerto de Santa Marta de la motonave "TITAN" de bandera venezolana, debido a que ésta ocurrió por la falta de mantenimiento de la máquina.

Conforme lo anterior, es pertinente realizar las siguientes aclaraciones:

El artículo 1540 del Código de Comercio, define la arribada forzosa como:

"Llámesse arriba forzosa la entrada necesaria a puerto distinto del autorizado en el permiso de zarpe"

A su turno, el artículo 1541 de la norma ibídem, prevé:

"La arribada forzosa es legítima o ilegítima: La legítima es la que procede en caso fortuito inevitable, e ilegítima la que trae su origen de dolo o culpa del capitán. La arribada forzosa se presumirá ilegítima. En todo caso, la Capitanía de Puerto investigará y calificará los hechos".

De lo anterior y sobre el caso en concreto, se evidencia la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "TITAN", pues entró al puerto de Santa Marta, sin estar autorizado en la orden de zarpe No. 31203, emitida por la Autoridad Marítima de Honduras, que le facultaba navegar desde el puerto de Roatán hasta Punto Fijo - Venezuela.

Ahora bien, sobre la legitimidad o ilegitimidad de la arribada forzosa, es necesario citar algunos apartes de la declaración rendida el día 13 de julio de 2010, por el señor JACKSON JOHNSON WARREN ROY, Capitán de la motonave "TITAN", en la que narró los hechos, de la siguiente manera:

"Salimos del puerto de Roatán Honduras el día domingo 27 de junio a las 11:55 hora hondureña, una hora antes de la hora colombiana, con cinco tripulantes incluido yo, dos en el puente, dos en la máquina y un cocinero desde esa misma noche tuvimos olas bravas como de tres o cuatro metros y navegaron cinco días y ahí se paró la máquina de estribor que todavía no

ha podido arrancar, fue la primera que se paró, eso fue a las doce en punto del día estando en posición Lat. 13° 05' 00" N y Long. 074° 12' 00" Oeste y de ahí esa misma tarde se paró la máquina de babor a las 19:40 horas de la noche, se paró sola, y de ahí toda la noche trabajaron los maquinistas para lograr con las dos máquinas armar una y de ahí a las 5:50 el día 2 de julio lograron arrancar la máquina de babor que se había parado de último y yo le dije al oficial que íbamos mal que buscáramos consta (sic), porque el tiempo estaba muy bravo con las olas de 6 metros y hablamos los dos jefes de máquinas para lograr con las dos máquina, estaba madrugado, y el jefe de máquinas dijo que estaba muy feo y decidimos buscar rumbo a la costa y deje que el oficial chequeara la carta donde estaban las coordenadas y nos dijo inicialmente Barranquilla y yo le pedí que chequeara Santa Marta y me dijo que estaba más cerca y arrancó la máquina y navegamos todo el día rumbo a Santa Marta (...)"

Sobre la preparación de la nave antes del zarpe, dijo:

"Limpiamos los tanques de la máquina, ellos pasaron varios días limpiando los tanques de combustible para sacar mugre, barro y después limpiamos los tanques de agua potable, para eso no estaba Roger, el abordó a lo último ya para venir y de ahí yo mismo chequee los radios, radares, luces, todo el sistema de navegación y también renovamos todos los cilindros de auxilio, todos creo que eran doce o 14 y chequeamos el winche pero por las grandes olas se quemó el motor, porque cada ola que llega moja, a las máquinas se le ajustaron las válvulas y cuando arrancaron las máquinas se miró que estaban buenas, un señor mecánico que me dijo que él había hecho el trabajo a la máquina pero solo le hizo rectificación de válvulas".

En relación con la fecha del último mantenimiento de las máquinas incluyendo su motor y el ancla, informó:

"No sé porque antes estaba a bordo otro Capitán, yo estoy a bordo en la M/N TITAN desde el 20 de mayo de 2010, WASHINGTON DIAZ es el único que estaba a bordo de guardia antes de mí, él cuidaba el barco, yo el shif (sic) y el cocinero llegamos al mismo momento y no me entregaron la historia de mantenimiento, solo me entregaron el buque y según el mecánico que lo entregó dijo que la nave estaba lista y yo así lo recibí."

Se le preguntó si durante la navegación las máquinas presentaron problemas por efecto del combustible, a lo cual contestó:

"No, por combustible no, por falta de no hacer la reparación correcta en Honduras, por falta de fuerza, habían unos anillos quebrados, despedazados que rayaron los pistones y las camisas por lo que toca poner todo nuevo, válvulas nuevas, pistones nuevos, camisas nuevas."

De la anterior declaración se extrae, que luego de cinco días de navegación de la motonave "TITAN" dejó de funcionar la máquina de estribor, lo mismo ocurrió horas más tarde con la máquina de babor, durante toda la noche los maquinistas trabajaron para lograr su reparación, hasta que lograron recuperar la máquina del costado de babor, pero para realizar una mejor reparación decidieron buscar costa y entrar al puerto más cercano que era el de Santa Marta.

Así mismo, quedó claro que antes del zarpe desde Honduras se realizó una limpieza de los tanques de combustible y de agua, se verificaron las válvulas de las máquinas, entre otras, pero que el motor se quemó porque las olas altas lo mojaron, acerca del último mantenimiento de las

máquinas no informó debido a que llevaba aproximadamente un mes como Capitán de la nave y no se le entregó historial de mantenimiento.

Finalmente, indicó el Capitán de la nave que la máquina falló por falta de una correcta reparación en Honduras, pues se encontró en ella unos anillos quebrados y despedazados que rayaron los pistones y las camisas.

En declaración rendida por el señor WASHINGTON DÍAZ MINOTTA, en calidad de segundo jefe de máquinas de la motonave "TITAN" quien sobre los hechos manifestó:

"Tengo dos meses de estar en la M/N TITAN, cuando llegue mi función era cuidar o celar el barco, pendiente de que le habían bajado las culatas para cambiar las válvulas, un mantenimiento de rutina que se le hizo a los dos motores, porque la travesía es de 8 días aproximados acuerdo al andar del barco, salimos haciendo entre 8 a 9 nudos y como a los tres días bajó las revoluciones de la máquina entre cinco y tres nudos, hasta que llegó a un total que se apagaron los dos motores, entonces ahí procedimos nosotros, el oficial de máquinas y mi persona para ver de las dos máquinas para tratar de hacer una y fue así que llegamos al puerto de Santa Marta porque tuvimos que hacer un arribo forzoso porque nuestro destino no era aquí en Santa Marta sino Venezuela (...)"

Sobre la preparación de la nave antes del zarpe, indicó:

"A la nave se le bajaron las culatas, cambiaron las válvulas y las guías y se volvieron a montar porque el mecánico dijo que del resto de las cosas todo estaba bien, hicimos prueba de máquina y no mostró desperfecto ninguno."

Acerca de la fecha del último mantenimiento de la máquina dijo:

"Hace aproximadamente si no estoy mal hace dos meses y medio, pero no recuerdo el nombre de la persona, sé que fue un mecánico de Honduras, esa reparación se hizo en Honduras, creo que no quedó registro en los libros porque el Capitán no estaba a bordo, no había Capitán designado y corresponde al Capitán hacer esta anotación."

En relación con problemas de máquinas presentados durante la navegación por causa del combustible, informó:

"No, por combustible no, eso fue que empezó la presión del aceite a botar el aceite por los desfuegos y no duraba el aceite y de acuerdo a la experiencia de nosotros eso era casquetería de biela y de bancada por eso botaba el aceite."

De la declaración rendida por el segundo jefe de máquinas se concluye, que tres días después de navegación se bajaron las revoluciones de los motores hasta que se apagaron, por lo que los jefes de máquinas intentaron unirlas y hacer una sola, para lograr llegar al puerto más cercano.

En igual sentido, que antes del zarpe se le bajaron las culatas, cambiaron las válvulas y las guías, por lo que el mecánico dijo que el resto estaba bien, asimismo, que el último mantenimiento de la máquina se realizó en Honduras dos meses y medio antes de los hechos investigados.

Finalmente, manifestó que los inconvenientes de máquinas presentados durante la navegación se produjeron por problemas de casquetería de biela y la bancada, razón por la que se botaba el aceite por los desfuegos lo que provocó la pérdida de la presión.

Ahora bien, conforme lo señalado en el Código de Comercio¹ que contempla como función y obligación del Capitán la de cerciorarse de que la nave está en buenas condiciones de navegabilidad para la navegación que va a emprender, y que se demostró que la motonave "TITAN" no verificó las condiciones de mantenimiento de la máquina, pues no solicitó el historial de mantenimiento de ésta, limitándose a que se realizaran unas pequeñas reparaciones y limpieza antes del zarpe.

De lo anterior se puede colegir que, las circunstancias que rodearon la mencionada arribada forzosa no se encuadran en situaciones inesperadas (*caso fortuito o fuera mayor*), por cuanto fueron previsibles y resistibles para el Capitán de la citada nave, toda vez que de haber estado pendiente de los mantenimientos de la nave y de haberse realizado un mantenimiento completo antes del zarpe, la nave no se hubiese quedado sin máquina, lo que hace a esta circunstancia desde todo punto de vista previsible.

Sobre el anterior aspecto, la jurisprudencia² 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, consideró que "[l] (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 (...)" (Cursiva por fuera de texto).

Conforme al criterio de irresistibilidad, la mencionada sentencia expresó lo siguiente:

"(...) Aquel estado predicable del sujeto respectivo que entraña la imposibilidad objetiva de evitar ciertos efectos o consecuencias derivados de la materialización de hechos exógenos -y por ello a él ajenos, así como extraños en el plano jurídico- que le impiden efectuar determinada actuación, lato sensu. En tal virtud, este presupuesto legal se encontrará configurado cuando, de cara al suceso pertinente no pueda o pudo evitar, ni eludir sus efectos³ (...)" (Cursiva por fuera de texto).

¹ Código de Comercio, artículo 1501, numeral 1.

² Corte Suprema de Justicia en sentencia del 27 de febrero de 2009, magistrado ponente Arturo Solarte Rodríguez.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente Arturo Solarte Rodríguez, 27 de febrero de 2009.

Por lo anterior, al realizar el cotejo entre la mencionada tesis jurisprudencial con el acervo probatorio recolectado, se puede entrever que las circunstancias que rodearon el siniestro no constituyen un caso fortuito inevitable.

En virtud de aquello, se complementa el estudio del caso con lo estipulado en el artículo 1541 del Código de Comercio, que establece: "(...) *La arribada forzosa se presumirá ilegítima (...)*". Por esta razón le correspondía al Capitán de la nave "TITAN", desvirtuar dicha presunción probando la ocurrencia de un caso fortuito inevitable, circunstancia que no se evidenció en las declaraciones rendidas ni en los documentos aportados.

Por otra parte, el Decreto Ley 2324 de 1984⁴ establece que la investigación por siniestro marítimo se debe notificar si estuvieron involucradas en el hecho que se investiga, al Capitán del buque, Armador, Agente Marítimo de las naves o artefactos materia del proceso, (b) Pilotos Prácticos o Compañía de Practicaje, entre otros.

A su vez, el artículo 1495 del Código de Comercio, prevé:

"El Capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave. La tripulación y los pasajeros le deben respeto y obediencia en cuanto se refiere al servicio de la nave y a la seguridad de las personas y de la carga que conduzca".

Sobre las funciones de la guarda del orden, el artículo 1498 de la norma ibídem, establece:

"(1) Reprimir y sancionar las faltas disciplinarias cometidas a bordo por la tripulación y las infracciones policivas en que incurran los pasajeros".

Por su parte el artículo 1501 del Código de Comercio establece las funciones y obligaciones del Capitán, así:

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

Al respecto, se debe indicar que ésta clase de procesos se adelanta sobre el agente responsable de la actividad peligrosa, es decir, contra quien tiene la nave bajo su mando, para el caso *sub examine* el señor JACKSON JOHNSON WARREN ROY, Capitán de la motonave "TITAN".

Así las cosas, queda claro que la tripulación sigue las órdenes del Capitán, en virtud de la obligación de respeto y obediencia que les asiste.

No obstante, se observa que el *a quo* en la decisión del 26 de diciembre de 2011, declaró responsable por la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa al Capitán y a la tripulación de la motonave "TITAN", por lo cual en aras de armonizar la parte motiva con la resolutive se procederá a modificar en tal sentido la decisión consultada.

Así mismo, se evidenció que el fallador de primera instancia declaró responsable por violación a las normas de Marina Mercante al Capitán y a la tripulación de la motonave "TITAN", hecho que será

⁴ Decreto Ley 2324 de 1984, artículo 32, inciso segundo.

objeto de modificación, conforme lo establecen los artículos citados anteriormente pertenecientes al Código de Comercio.

De igual manera, el *a quo* declaró la responsabilidad solidaria de la tripulación, Armador y Atente Marítimo de la nave "TITAN", por la sanción impuesta por violación a las normas de Marina Mercante, al respecto vale la pena precisar que el numeral 2 del artículo 1478 del Código de Comercio refiere la solidaridad del Agente y el Armador respecto de las culpas del Capitán.

En igual sentido, la norma *ibídem* en el numeral 8 del artículo 1492, consagra como obligación del Agente Marítimo la de responder solidariamente con el Armador por toda clase de obligaciones relativas a la nave agenciada, quedando claro de esta manera que a la tripulación no le asiste obligación legal de responder solidariamente por las sanciones impuestas al Capitán, razón por la que se procederá a modificar el artículo 3 de la decisión consultada.

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 ocasión del siniestro.

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

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR el artículo primero de la decisión del 26 de diciembre de 2011, emitida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, con fundamento en la parte considerativa de este proveído, el cual quedará así:

"DECLARAR ILEGÍTIMA la arribada forzosa al puerto de Santa Marta de la motonave "TITAN" de bandera venezolana, ocurrida el 3 de julio de 2010 y en consecuencia declarar responsable por el citado siniestro marítimo al señor JACKSON JOHNSON WARREN ROY, identificado con pasaporte No. C135728, en calidad de Capitán de la citada nave, con fundamento en la parte motiva de esta providencia."

ARTÍCULO 2º.- MODIFICAR el artículo segundo de la decisión del 26 de diciembre de 2011, emitida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, con fundamento en la parte considerativa de este proveído, el cual quedará así:

"DECLARAR responsable por violación a las normas de Marina Mercante al señor JACKSON JOHNSON WARREN ROY, identificado con pasaporte No. C135728, en calidad de Capitán de la citada nave, con fundamento en la parte motiva de esta providencia."

ARTÍCULO 3º.- MODIFICAR el artículo tercero de la decisión del 26 de diciembre de 2011, emitida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, con fundamento en la parte considerativa de este proveído, el cual quedará así:

"**SANCIONAR** al señor JACKSON JOHNSON WARREN ROY, identificado con pasaporte No. C135728, en calidad de Capitán de la citada nave, con multa de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a la suma de cinco millones seiscientos sesenta y siete mil pesos m/cte. (\$ 5.667.00), con fundamento en la parte motiva de la presente decisión".

ARTÍCULO 4º.- CONFIRMAR los artículos restantes de la decisión del 26 de diciembre de 2011, emitida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, con fundamento en la parte considerativa de este proveído.

ARTÍCULO 5º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta el contenido de la presente decisión a los señores JACKSON JOHNSON WARREN ROY, Capitán, al Armador y a la Agencia Marítima ROMOVELA LTDA, agente marítimo de la citada nave, y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 6º.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Santa Marta, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 7º.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Santa Marta, 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. 15 DIC 2015



Vicealmirante PABLO EMILIO ROMERO ROJAS
Director General Marítimo (E)