

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 27 SEP 2017

Referencia: 15012013006
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo - Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión del 29 de diciembre de 2014, proferida por el Capitán de Puerto de Cartagena, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "LAS TRES E" de bandera de Venezuela, por los hechos ocurridos el 20 de junio de 2013, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta No. 131/MD-CG-CARMA-SECAR-JONA-COGAC-CGUCA-CEGUC-JDO del 21 de junio de 2013, suscrita por el Comandante de la Estación Guardacostas de Cartagena y el Oficial Operativo de la citada Estación, se tuvo conocimiento de la arribada forzosa efectuada por la motonave "LAS TRES E" de bandera venezolana.
2. En consecuencia el día 28 de noviembre de 2013, el Capitán de Puerto de Cartagena decretó la apertura de investigación por el presunto siniestro marítimo de arribada forzosa, 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. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Cartagena el día 29 de diciembre de 2014, profirió decisión de primera instancia, a través de la cual declaró legítima la arribada forzosa de la motonave "LAS TRES E" de bandera de Venezuela al mando del Capitán señor ANTONIO SUÁREZ.
4. Al no interponerse recurso de apelación contra de la citada decisión dentro del término establecido, el Capitán de Puerto de Cartagena 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

En informe rendido por el Perito RICARDO BARON MORENO, (folios 62 al 73), se concluyó lo siguiente:

"El sistema del timón según el personal de guardacostas que efectuó la detención indicó que en ese momento se encontraban a la deriva con problemas en el timón, razón por la cual fue remolcada hasta Cartagena. En la inspección se puede constatar que el sistema se encuentra en buenas condiciones, pero la pala del timón se encuentra sobre cubierta que al parecer se salió la caña del timón por una rotura.

Conclusión:

La arribada forzosa se da por problemas en el sistema de timón la cual se pudo verificar pues la pala se encontraba a bordo sobre cubierta con uno de los extremos del eje partido, así mismo en el momento del rescate por parte de Guardacostas del Cartagena la tripulación argumentó que tenían problemas en el timón y ellos pudieron constatar esta información.

La nave tiene al menos tres nombres diferentes AMMT 1945 pintado en las amuras, DON JULIO en una estructura sobre cubierta y LAS TRES E que al parecer es el nombre real" (cursiva del Despacho).

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 Cartagena 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 Cartagena, 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 "LAS TRES E" de bandera venezolana, ocurrida el día 20 de junio de 2013, cuando zarpó desde el puerto de La Vela de Coro - Venezuela, con destino a Riohacha. 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 legítima la arribada forzosa de la motonave "LAS TRES E" al puerto de Cartagena, debido a que se demostró que el Capitán de la nave no tuvo ninguna injerencia en la ocurrencia del siniestro, toda vez, que este se presentó por un evento de fuerza mayor, siendo este el tránsito de una onda tropical sobre el mar Caribe, lo que generó condiciones de inestabilidad atmosférica a su paso.

Conforme lo anterior, es pertinente realizar las siguientes aclaraciones:

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

"Llámesese arriba forzosa la entrada necesaria a puerto distinto del autorizado en el permiso de zarpe" (cursivas fuera del texto).

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" (cursivas fuera del texto).

De lo anterior y sobre el caso en concreto, se evidencia la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "LAS TRES E", pues entró al puerto de Cartagena sin estar autorizada para ello en el zarpe No. 871 AQYM, emitido por la Capitanía de Puerto de la Vela de Coro - Venezuela, visto a folio 14 del expediente.

Ahora bien, respecto a la legitimidad de la arribada forzosa de la motonave "LAS TRES E" al puerto de Cartagena declarada por el fallador de primera instancia, es pertinente analizar las siguientes pruebas:

- En declaración rendida por el señor ANDRÉS PEREIRA GUZMAN, en calidad de Representante del señor JOSE ANTONIO COHEN COHEN, Armador de la motonave "LAS TRES E" (folio 50), quien sobre los hechos relató lo siguiente: *"(...) la motonave partió del corregimiento de mingueo del departamento de la Guajira el día 17 de junio de 2013, para realizar una faena de pesca, entre esa zona de mingueo y la zona de Santa Marta, distrito capital de Magdalena, por efecto del mal tiempo el fuerte oleaje, el timón sufrió una ruptura en su eje, quedando la embarcación sin gobierno o a la deriva por lo cual fue arrastrada por el viento y las corrientes, que la llevaban hacia mar afuera, por lo que con los recursos físicos que tenían les tocó improvisar un sistema de gobierno que les permitió que estos vientos y las corrientes los llevaran hacia la costa Caribe colombiana, dando como resultado que fueran arrastrados hacia la zona de Galerazamba, donde fueron rescatados por Guardacostas de Colombiana, quedando la motonave a su disposición"* (cursiva fuera de texto).

En relación con el itinerario al zarpar del puerto de las piedras, dijo: *"El itinerario era llegar a mingueo y de ahí realizar la faena de pesca entre la zona y la zona de Santa Marta"* (cursiva, negrilla y subraya fuera de texto).

- En declaración rendida por el señor KLEVER JOSÉ BARRIOS MATA, quien se hace presente en representación del señor ANDRÉS SUÁREZ, Capitán de la motonave "LAS TRES E", relató los hechos de la siguiente manera: "La embarcación salió a trabajar por los lados de mingueo y cuando estaban trabajando una fuerte ola le golpeó la popa, lo que hizo que la dañara el timón y se le partiera, lo que hizo que quedaran sin gobierno y se quedaron a la deriva, hasta que guardacostas los rescató (...)" (cursiva, negrilla y subraya fuera de texto).
- En el reporte meteomarino para la bahía de Cartagena, para los días 20 al 22 de junio de 2013, se indicó: "(...) Por otro lado de acuerdo a la información plasmada en el reporte de ALTAMAR para los días 20, 21 y 22 de junio de 2013, se presentó el tránsito de una Onda Tropical sobre el Mar Caribe, generando condiciones de inestabilidad atmosférica a su paso, sobre el centro del Mar Caribe se presentaron vientos de dirección este con velocidades de hasta 20 nudos (fuerza 5) incrementando la altura del oleaje, de igual forma la Vaguada Monzónica se posicionó sobre los 10°N, generando sobre estas áreas condiciones inestables y convectividad" (cursiva, negrilla y subraya del Despacho).

De las anteriores declaraciones se concluye que la motonave "LAS TRES E" partió al corregimiento de Mingueo en el Departamento de la Guajira el día 17 de junio de 2013, para realizar faena de pesca y que por efectos de mal tiempo el fuerte oleaje golpeó por popa partiéndose el timón, por lo que la nave quedó sin gobierno, debido a ello improvisaron un sistema de gobierno que los llevó hasta el Caribe colombiano sector de Galerazamba, donde fueron rescatados por Guardacostas.

Lo anterior permite colegir que, las circunstancias que rodearon la mencionada arribada forzosa no se encuadran en situaciones inesperadas, por cuanto fueron completamente previsibles y resistibles para el Capitán de la motonave "LAS TRES E", toda vez, que aunque las condiciones meteomarinas para la fecha de los hechos estaban afectadas por una Onda Tropical sobre el Mar Caribe, lo cierto es que dichas condiciones se encontraban pronosticadas con anterioridad (folios 55 y 56).

Adicionalmente, quedó claro que la que la motonave no salió desde el sitio que se encontraba autorizado en el zarpe No. 871 AQYM, emitido por la Capitanía de Puerto de la Vela de Coro - Venezuela, sino, tal como lo afirmaron los declarantes (folios 50, 51) zarpó desde el corregimiento de Mingueo en el Departamento de la Guajira a realizar faena de pesca en aguas jurisdiccionales, es decir, que la motonave de bandera extranjera se encontraba en aguas colombianas operando sin contar con autorización de la Dirección General Marítima.

Así mismo, se evidencia el zarpe emitido el 9 de mayo de 2013 a la motonave "LAS TRES E" de bandera venezolana con destino al puerto de Riohacha, cuyo Capitán es el señor JUSTINO MANUEL GÓMEZ, sin embargo, en el acta de protesta presentada por el Comandante de la Estación de Guardacostas de Cartagena y el Oficial Operativo de la citada estación es evidente que quien desempeñaba tal función era el señor ANTONIO SUAREZ.

De modo tal que, 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 si hubiere realizado la verificación de las condiciones meteomarinas antes del zarpe no se hubiere presentado el siniestro marítimo que hoy nos ocupa, además, la nave se encontraba operando en aguas colombianas, es

decir, que el jefe de gobierno tenía conocimiento previo del arribo a estas aguas de la labor que iba a desempeñar, lo que la hace a esta circunstancia desde todo punto de vista previsible.

Sobre el anterior aspecto, la jurisprudencia¹ 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 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 efectos² (...)" (cursiva por fuera de texto).

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, razón por la que se procederá a modificar el artículo primero de la decisión consultada, en el sentido de declarar la responsabilidad del Capitán de la motonave "LAS TRES E" de bandera venezolana, señor ANTONIO SUÁREZ, en la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa.

3. Ahora bien, en lo relacionado 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, practicar pruebas, y para citar a las partes, por cuanto se debe emitir una decisión de plano, este Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

¹ Corte Suprema de Justicia en sentencia del 27 de febrero de 2009, magistrado ponente Arturo Solarte Rodríguez

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente Arturo Solarte Rodríguez, 27 de febrero de 2009.

4. Finalmente, conforme lo establece el artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984, dentro de las investigaciones por siniestro marítimo se impondrán las sanciones o multas que fueren del caso si se comprobaren violaciones a las normas o reglamentos que regulen la actividad marítima, en virtud de ello, conforme lo obrante en el expediente se evidencia que la nave se encontraba en aguas jurisdiccionales colombianas sin zarpe, además en el acta de protesta presentada por el Comandante de la Estación de Guardacostas de Cartagena y el Oficial Operativo de la citada estación es evidente que quien desempeñaba tal función era el señor ANTONIO SUAREZ y no el señor JUSTINO MANUEL GÓMEZ, se había autorizado comandara la nave desde el puerto de La Vela del Coro.

Así mismo, quedó claro que la que la motonave no salió desde el sitio que se encontraba autorizado en el zarpe No. 871 AQYM, emitido por la Capitanía de Puerto de la Vela de Coro - Venezuela, sino, tal como lo afirmaron los declarantes zarpó desde el corregimiento de Mingueo en el Departamento de la Guajira a realizar faena de pesca (folios 50, 51).

Sin embargo, a la fecha de estudio del presente asunto existe imposibilidad de sancionar administrativamente en los términos del artículo 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, toda vez, que han transcurrido más de tres (3) años desde la ocurrencia de los hecho, razón por la que el Despacho se abstendrá de realizar tal análisis, se modificará el artículo primero de la decisión consultada y se confirmarán los artículos restantes.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- MODIFICAR el artículo 1 de la decisión del 29 de mayo de 2014, proferida por el Capitán de Puerto de Cartagena, con fundamento en la parte considerativa de este proveído, el cual quedará así:

"DECLARAR ilegítima la arribada forzosa efectuada al puerto de Cartagena el día 20 de junio de 2013, por la motonave "LAS TRES E" de bandera venezolana, en consecuencia declarar civilmente responsable al señor ANTONIO SUÁREZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 4988050 expedida en Venezuela, en su condición de Capitán de la citada nave, con fundamento en los argumentos expuestos en la parte considerativa de este proveído."

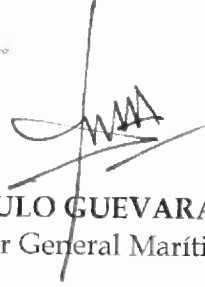
ARTÍCULO 2°.- CONFIRMAR los artículos restantes de la decisión del 29 de mayo de 2014, proferida por el Capitán de Puerto de Cartagena, con fundamento en la parte considerativa de este proveído.

ARTÍCULO 3°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Cartagena el contenido de la presente decisión a los señores HÉCTOR JESÚS SAYBE HERNÁNDEZ, Capitán de la motonave "LAS TRES E", ROBINSON LÓPEZ CAICEDO Representante Legal de la Agencia Marítima ORCASITAS Y GÓMEZ 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 4°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Cartagena, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 5°.- REMITIR al Capitán de Puerto de Cartagena, 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. 27 SEP 2017.



Contralmirante **PAULO GUEVARA RODRÍGUEZ**
Director General Marítimo