

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 31 AGO 2016

Referencia: 1401-2009-016
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 31 de octubre de 2012, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de arribada forzosa de la M/N "L. ALBATROS", ocurrido el 19 de octubre de 2012 previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante escrito de fecha 03 de mayo de 2012 suscrito por el señor FERNANDO PONCE AVENDAÑO, se informó al Capitán de Puerto de Santa Marta el presunto siniestro de arribada forzosa de la M/N L ALBATROS.
2. El día 03 de mayo de 2012, el Capitán de Puerto emitió auto de apertura de la investigación por siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "L. ALBATROS", decretando practicar y allegar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
3. El día 31 de octubre de 2012, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió fallo de primera instancia en la cual declaró LEGÍTIMA la arribada forzosa de la M/N "L. ALBATROS".

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.

... 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.

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, de la siguiente manera:

El día 29 de abril de 2012 el velero "L ALBATROS", luego de haber presentado una ruptura en la vela y un daño en el timón, según lo manifestado por Capitán de la motonave en las declaraciones rendidas, decidió arribar al puerto más cercano siendo este el puerto de Santa Marta.

ANÁLISIS TÉCNICO

De acuerdo con el dictamen pericial (folio 2-9) 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:

4.1.2 Inspección directa de las partes del velamen y timón afectadas

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

4.1.2.1- Velamen

Se observó un descosido de aproximadamente 30 centímetros en la parte inferior de la vela mayor donde está colocada la estructura rígida que hace de botalón.

Nota; se considera que dicho desperfecto era de fácil arreglo a bordo.

4.1.2.2 Desperfecto del timón

Aparentemente hubo un desajuste en el varillaje de transmisión de fuerza manubrio- pala del timón, el que según el Capitán de la nave fue subsanada a la llegada al puerto de arribo de Santa Marta.

6.- Conclusiones

6.1- Que se dio cumplimiento al auto de proceder de ese despacho relacionado con la arribada no programada del velero L' ALBATROS de bandera francesa al puerto de Santa Marta.

6.2- Que en la visita de inspección se constató la navegación cursada por la nave en la carta de navegación indicada por el Capitán, la ocurrencia de un descosido de aproximadamente 30 centímetros de la vela mayor y un presunto desajuste del mecanismo de transmisión de fuerza del timón, arreglado antes de la visita de inspección.

6.3- Que examinado el trazado de la navegación efectuada, se considera que el Capitán de la nave no tiene justificación lógica para acogerse a una emergencia operativa en el mar causa de la Arribada Forzosa al puerto de Santa Marta, puesto que la unidad recaló en puerto seguro en Aruba el 25 de abril. (Posteriormente se solicita aclaración al perito respecto este punto).

6.4- Que efectivamente, se observó un descosido de la vela mayor, pero se considera que era arreglable en el mar". (Cursiva 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 San 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 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".

... 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 internacionales, 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)

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

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 el zarpe de la embarcación, no solo se especificó la identificación del Capitán de la motonave, sino también, datos concernientes al nombre del puerto de destino, el número de la tripulantes, los pasajeros, y la fecha de vigencia del mismo. Lo que se constituye como información de relevancia culminante para el análisis jurídico de la investigación, máxime cuando existe el deber legal por parte del Capitán en otorgar estricto cumplimiento a lo dispuesto en el documento de zarpe, a fin de garantizar la seguridad de la vida humana en el mar.

Así las cosas, en audiencia del día 03 de mayo de 2012, el Capitán de la motonave "L. ALBATROS" manifestó:

"(...)En el camino entre Panamá y San Martín el velero L. ALBATROS salió el día 18 de abril de 2012 a las 09:30 horas, el día 26 de abril de 2012 a las 00:00 horas en la posición 12° 20 minutos Norte con 72° 25 minutos Oeste se declaró una avería del Timón impidiendo la conducción del barco hacia el Este, la fuerza del viento de sector este de 30 a 35 nudos provocó una avería en la vela mayor, por esta causa de los 2 problemas el Capitán de la embarcación procedió a realizar el arribo forzoso con el fin de velar por la seguridad de la embarcación y del tripulante, intento seguir su camino con la ayuda del motor de la embarcación pero no se pudo encender el motor por una avería menor imposible arreglar en el momento, el Capitán puso el barco en fuga a disposición del viento y de la corriente, llegó a cercanías del puerto de Bolívar a las 03:00 de la tarde el viernes 27 de abril en el chaul entro a vela y salió por consejo de los Guardias de la Base militar de Puerto Bolívar, se comunicó con ellos con el canal 16 VHF en lengua francesa y de viva voz con una embarcación Militar en el velero en Puerto de Bolívar, los guardias le indicaron que no podían quedarse en Puerto Bolívar, después de ello verificaron que no tenían heridos en la embarcación por lo que dejaron el velero a la fuga de nuevo, a la deriva del viento y las corrientes hasta el primer Puerto encontrando que fue Santa Marta, el cual llegaron el domingo 29 de abril de 2012 a las 05:00 am a vela, a las 08:30 llegó el Representante Legal AGENCIA MARITIMA CARRIBEAN SEA OF COLOMBIA- SHIPPING AGENCY S.A.S, el lunes a las primeras horas de la mañana, mande a arreglar la pieza afectada en el taller RIAÑO, una vez arreglada la instale en el timón y cosí la vela, desde entonces estuve esperando el zarpe de parte de la Capitanía de Puerto de Santa Marta. ". (Cursiva fuera de texto)

Como manifestó el Capitán en la declaración, el día 29 de abril de 2012 el velero "L. ALBATROS" de bandera de Francia llegó al puerto de Santa Marta, aunque en el documento de zarpe número 242662 se tenía como destino el puerto de Samata- Francia, razón por la cual procede este Despacho a confirmar la ocurrencia del siniestro marítimo de arribada forzosa, teniendo en cuenta que el Capitán de la motonave atracó en el puerto de Santa Marta sin haber estado autorizado en el zarpe que data del 16 de abril de 2012.

En el informe pericial presentado por el señor FERNANDO PONCE AVENDAÑO, se manifiesto:

claridad que la nave afectada o que el velero había recalado en la localidad de Oranje Aruba, como tampoco se observa en el dictamen que la nave llegó a puerto Bolívar solicitando asistencia la cual fue negada. A lo que el señor FERNANDO PONCE AVENDANO, manifestó:

(...) "Relacionado con la presunta arribada a Oranje Aruba, me permito confirmar el dictamen en el sentido que el dictamen se elaboró con base en la evidencia de la carta de navegación trazada por el capitán de la motonave (...)

Para las otras aclaraciones donde se indica que la nave hizo recalada a Puerto Bolívar dicha novedad no fue estudiada en el dictamen pericial puesto que dentro del difícil dialogo que se estableció a bordo de la nave, el 30 de abril por razón del desconocimiento del idioma francés por el suscrito y desconocimiento del inglés por el capitán de la nave no se evidencia le indicara al suscrito perito realizo un arribo (...)

Con la recalada a Puerto Bolívar y posterior navegación presunta a la deriva contenido no se conoció en la visita de inspección que el suscrito hizo el 30 de abril." (Cursiva, negrillas y subrayado fuera de texto)

Una vez hecho el análisis de las pruebas obrantes en el expediente, se determina que el perito presentó el dictamen con la información que tenía al momento de los hechos, sin embargo, no existe prueba que demuestre que la motonave "L ALBATROS" hiciera un arribo al puerto de Oranje- Aruba, por lo tanto este despacho no tendrá presente lo referente al punto 6.3 del dictamen pericial.

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

Vale la pena señalar que 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 arrolladora²."(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, 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 (...)"³.
(Cursiva por fuera de texto).*

En atención a esto, de acuerdo a las pruebas obrantes en el expediente, se extrae que el velero "L. ALBATROS" arribó al puerto de Santa Marta el día 29 de abril de 2012 bajo el mando del señor DANIEL JEAN PIERRE ROGER, con la intención de solucionar una avería en el timón y en la vela mayor de la embarcación, lo que, según declaraciones del Capitán, impedía la conducción ordinaria y en buenos términos del artefacto.

Lo anterior fue ratificado por el señor Mahé Jacques Raymon Julien, marinero de la motonave, quien en su declaración afirmó sobre las causas que determinaron el arribo a Santa Marta, en los siguientes términos:

*(...) "nos encontramos con el timón bloqueado, la embarcación se desequilibrio teniendo como efecto una vibración fuerte de la vela que causo su ruptura y el descontrol de la embarcación, la decisión fue tomada de dejar que el viento y la corriente empujara el barco con la esperanza de encontrar el puerto más cercano" (...)
(Cursiva fuera de texto)*

²Corte 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.

travesía marítima.

Ahora bien, basándonos en el informe pericial que figura como prueba, este despacho considera que quedó debidamente demostrado que el daño de la vela mayor del velero fue producto de los fuertes vientos de la zona, el cual, aun cuando existía posibilidad de repararlo durante la navegación, fue absolutamente improbable tal posibilidad debido a la sobrevenida avería del timón. Razón ésta, por la cual 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 velero bajo el mando del Capitán DANIEL JEAN PIERRE ROGER 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 teniendo 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,

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- CONFIRMAR en todas sus partes el fallo del 31 de octubre de 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 DANIEL JEAN PIERRE ROGER, domiciliado en Francia, identificado con pasaporte No 02XC34583 expedido en Francia, en calidad de Capitán de la M/N L ALBATROS; al señor DINO ALFONSO MELO CAMPO, mayor de edad, domiciliado en Santa Marta, identificado con la cédula de ciudadanía número 70.55.530 expedida en Envigado, en su calidad de representante legal de la agencia marítima CARRIBEAN SEA OF COLOMBIA-SHIPPING AGENCY S.A.S., AGENTE MARITIMO DE LA CITADA MOTONAVE, la Doctora ADRIANA ISABEL PONCE MOZO, mayor de edad, domiciliado en Santa Marta, identificada con la cédula de ciudadanía número 36.669.564 expedida en Santa Marta, portadora de la tarjeta profesional de Abogada No. 190073 del C.S de la J., en su condición de apoderada del Capitán de la motonave "L ALBATROS", de bandera de Francia, 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. 31 AGO 2016



Vicealmirante PABLO EMILIO ROMERO ROJAS
Director General Marítimo