

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 16 JUN 2016

Referencia: 12012012007
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo - Consulta

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta la decisión de primera instancia del 21 de febrero de 2013, proferida por el Capitán de Puerto de Tumaco, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de ARRIBADA FORZOSA de la M/N "MUNDINHO" de bandera holandesa, ocurrido el 4 de agosto de 2012, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de visita del 6 de agosto de 2012, y protesta suscrita por el Capitán de la M/N "MUNDINHO", el Capitán de Puerto de Tumaco tuvo conocimiento del presunto siniestro de arribada forzosa de la mencionada motonave.
2. El día 6 de agosto de 2012, el Capitán de Puerto de Tumaco emitió auto de apertura de la investigación por siniestro marítimo de arribada forzosa de la M/N "MUNDINHO", decretando practicar y allegar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
3. El día 21 de febrero de 2013, el Capitán de Puerto de Tumaco profirió fallo de primera instancia a través del cual declaró LEGÍTIMA la arribada forzosa de la M/N "MUNDINHO" efectuada por el señor PETER AUKE SIERDSMA, en calidad de Capitán del velero.

De igual forma, se abstuvo de fijar avalúo de los daños.

4. Al no interponerse recurso de apelación en contra de la citada decisión dentro del término establecido, el Capitán de Puerto de Tumaco 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 declaración del día 6 de agosto de 2012, el señor PETER AUKE SIERDSMA en su calidad de Capitán de la M/N "MUNDINHO", manifestó:

"(...) Salimos de Panamá y vinimos a Tumaco porque habían muchos vientos fuertes en contra y como somos un velero no pudimos avanzar, estamos acá esperando que bajen los vientos para cambiar la dirección (...)" (Cursiva fuera de texto)

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

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)

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)

Del mismo modo, el Código diferencia entre la arribada legítima y la ilegítima:

"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" (Cursiva fuera de texto)

En audiencia del día 6 de agosto de 2012, el Capitán de la M/N "MUNDINHO" declaró:

"(...) No, el zarpe era para SALINAS - ECUADOR, pero como se manifestó anteriormente, nos tocó arribar al Puerto de Tumaco por los fuertes vientos (...)" (Cursiva fuera de texto)

Incluso, en el acta de visita del mismo día, se estableció que la motonave arribó por mal tiempo al Puerto de Tumaco. En suma, se tiene que se configuró el siniestro marítimo de arribada forzosa, que no se presentaron daños a la motonave, pero con el fin de proteger la vida humana en el mar, el capitán del velero "MUNDINHO" decidió arribar a un puerto distinto al autorizado en el zarpe.

Asimismo, en el Pronóstico Meteo-Marino para el día 4 de agosto de 2012, anunció vientos de 12 a 28 nudos (flojo a bonancible), la altura del oleaje de marejada a fuerte marejada, y se recomendó extremar las medidas de seguridad en las actividades marítimas.

Por otra parte se debe precisar que, la navegación es considerada como una actividad peligrosa, consagrada en el artículo 2356 del Código Civil, y la responsabilidad por esta clase de actividades sólo exige que el daño pueda imputarse.

*"En tal orientación, la culpa, asume el papel de factor o criterio de imputación, esto es, la responsabilidad no se estructura sin culpa, o sea, no es suficiente el quebranto de un derecho o interés legítimo, es menester la falta de diligencia, por acción u omisión, noción ab initio remitida a la de negligencia, imprudencia o impericia, siendo el acto culposo moralmente reprochable, la responsabilidad su sanción y la reparación del daño la penitencia a la conducta negligente"*¹. (Cursiva fuera de texto)

En consecuencia, el agente responsable por daños originados por una actividad peligrosa, tiene una obligación de custodia, la que conlleva la necesidad de conservar las cosas en estado de no generar perjuicios y de no producir peligro a terceros.

En cuanto a la exoneración de responsabilidad, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado en varias oportunidades que sólo puede obtenerse con prueba del elemento extraño, esto es, la fuerza mayor, el caso fortuito, la intervención exclusiva de un tercero o de la víctima, más no con la demostración de la diligencia exigible, o sea, con la ausencia de culpa

Al respecto la ley 95 de 1890, en su artículo 90 señala:

"Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.". (Cursiva fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior, para que se configure la fuerza mayor o el caso fortuito se debe verificar la concurrencia de dos factores:

A) que el hecho sea imprevisible, esto es que dentro de las circunstancias normales de la vida, no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia.

¹ Sentencia del 24 de agosto de 2009, proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente: William Namén

B) que el hecho sea irresistible, o sea que el agente no pueda evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias

De acuerdo a lo anteriormente expuesto, quedó demostrado que efectivamente se presentaron unas condiciones climáticas adversas que impidieron que la M/N "MUNDINHO" continuara con su viaje hasta el Puerto de Salinas en Ecuador. Por consiguiente, se configura una de las causales de exoneración de responsabilidad por parte del Capitán de la mencionada motonave.

Al realizar el análisis sobre la Violación a las Normas de Marina Mercante se verifica que, no hubo infracción alguna por parte de los sujetos involucrados en el siniestro marítimo, que amerite la imposición de una sanción.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR en todas sus partes la decisión de primera instancia del día 21 de febrero de 2013, proferida por el Capitán de Puerto de Tumaco, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

ARTÍCULO 2°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Tumaco el contenido del presente fallo al señor PETER AUKE SIERDSMA, identificado con pasaporte No. BF565PL22 expedido en Holanda, en calidad de Capitán de la M/N "MUNDINHO", y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 5°.- REMITIR al Capitán de Puerto de Tumaco para que, una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, allegue copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase,

16 JUN 2016



Vicealmirante **PABLO EMILIO ROMERO ROJAS**
Director General Marítimo