

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., - 2 DIC 2016

Referencia: 12012012009

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 24 de mayo 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 "SEÑOR DE LOS MILAGROS", ocurrido el 30 de junio de 2012, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante protesto de fecha 05 de julio de 2012, suscrito por el señor SEGUNDO ROGELIO SANDOIVAL TENORIO en calidad de Capitán de la motonave "SEÑOR DE LOS MILAGROS" informó al Capitán de Puerto de Tumaco el presunto siniestro de arribada forzosa.
2. El día 02 de octubre de 2012 el Capitán de Puerto de Tumaco emitió auto de apertura de la investigación por siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "SEÑOR DE LOS MILAGROS", decretando practicar y allegar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
3. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Tumaco profirió fallo de primera instancia el día 24 de mayo de 2013 en la cual declaró LEGÍTIMA la arribada forzosa de la M/N "SEÑOR DE LOS MILAGROS".

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 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.

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 según lo informó el Capitán de la motonave en el protesto de la siguiente manera:

"(...) me encontraba realizando faena de pesca, cuando el marinero CARLOS SOLIS presentó un dolor estomacal, escupía sangre y muy adolorido, entonces llame al Armador explicándole lo ocurrido con dicho marinero y enseguida me ordenó que arribara al puerto más cercano del lugar donde me encontraba (...).

Por tal motivo señor Capitán entre a este Puerto, para que el marinero fuera atendido en una clínica o hospital o médico general (...)". SIC (folio 3) (Cursivas 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 Tumaco para proferir decisión de primera instancia, a su vez hará el estudio de legalidad que entraña el grado jurisdiccional de consulta.

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 Tumaco. 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 fáctico 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 autoridades 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".

"La Utilidad de la Prueba significa que debe ser útil desde el punto de vista procesal, es decir, que debe prestar algún servicio, ser necesaria o por lo menos conveniente para ayudar a obtener la convicción del juez respecto a los hechos (...)".

"La Conducencia es aquel requisito que permite que la prueba conduzca o guíe a la búsqueda de la verdad y a la existencia o no de un hecho (...)".

"La Pertinencia de la prueba es también denominada la relevancia de la prueba. Es aquella 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;

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

- 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)

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 documento de 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 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 09 de octubre de 2012, el Capitán de la motonave "SEÑOR DE LOS MILAGROS" declaró:

"(...) Salimos a faena de pesca de Buenaventura el 25 de junio de 2012, el marinero CARLOS SOLÍS se enfermó, a partir del 28 empezó a convulsionar y escupía sangre, esto duro más o menos 5 horas, y debido a eso me vi obligado a buscar el puerto más cercano. buscamos como comunicarnos porque estábamos cerca Guapi y no nos pudimos comunicar con alguien de tierra para lleválo en alguna embarcación, era tarde de la noche más o menos las 23:54R debido a eso no pudimos mandarlo y corrimos para Tumaco, porque esos hechos ocurrieron el 28 de junio, el 29 el siguió enfermo y recalamos en Tumaco el 30 de junio a las 12:17M, se envió donde el médico y recibió la atención debida (...)". (Cursiva fuera de texto)

Al preguntarle al Capitán de la embarcación si contaba con zarpe para el puerto de Tumaco, contestó:

"No teníamos. Fue una arribada forzosa." (Cursiva fuera de texto)

Como manifestó el Capitán en la declaración, se infiere que la motonave arribó al Puerto de Tumaco buscando atención médica urgente para uno de sus tripulantes, aun cuando se puede observar en el expediente a folio número 05 que en el Zarpe número MC-01-0683 de fecha 22 de junio de 2012, se autorizó a la embarcación para realizar faena de pesca en las zonas 1,2, (Buenaventura), no le estaba permitido el atracó en el puerto de Tumaco.

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 Tumaco sin haber estado autorizado en el zarpe.

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 1° 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 e ineludible, al punto de determinar la conducta de la persona que lo padece, quien, por tanto, queda sometido irremediablemente a sus efectos y doblegado, por tanto, ante su fuerza arrolladora?" (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..."

²Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo, 26 de julio de 2005. Exp. 050013103011-1998 6569-02.

Respecto de la primera de esas exigencias, consideró que "[1] (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 arte)... 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 y de acuerdo a las pruebas obrantes en el expediente, se extrae que la embarcación "SEÑOR DE LOS MILAGROS" arribó al puerto de Tumaco el día 30 de junio 2012 bajo el mando del señor SEGUNDO ROGELIO SANDOVAL TENORIO con la intención de buscar la asistencia médica para uno de sus tripulantes.

Lo anterior fue ratificado en la declaración rendida por el Capitán de la motonave, al preguntarle en la declaración quien había dado la orden de ingresar al puerto de Tumaco, este manifestó lo siguiente:

"(...) Yo como Capitán de la embarcación que soy la máxima autoridad a bordo, por la seguridad de la tripulación tome esa decisión". (Cursivas fuera de texto)

Al preguntarle al Capitán de la motonave información respecto del estado de salud del señor CARLOS SOLÍS (tripulante) este informó:

"(...) Él está recuperándose ya está mejor, el médico le dijo que necesita reposo, el médico le dijo que se le estaba picando un pulmón y por eso escupía sangre." (Se aportó fórmula médica que le dieron al tripulante) (Cursivas fuera de texto)

Lo declarado respecto de los hechos que originaron la arribada forzosa fue confirmado en el Acta de visita No. CP-02-1210-N-12, suscrita por el funcionario de alto bordo de la Capitanía de Puerto de Tumaco, quien manifestó:

"(...) Observaciones: arribo forzoso- problemas de salud de un tripulante de marinería Sr. CARLOS SOLÍS, quien fue hospitalizado en Tumaco. (...)" (folio 4) (Cursivas fuera de texto)

En virtud de los hechos anteriores, se procede a analizar la responsabilidad y culpa del Capitán de la motonave, el señor SEGUNDO ROGELIO SANDOVAL TENORIO en el

³Corte Suprema de Justicia en sentencia del 27 de febrero de 2009, magistrado ponente Arturo Solarte Rodríguez

siniestro marítimo de arribada forzosa, y determinar si se presentaron elementos constitutivos eximentes de responsabilidad.

De acuerdo a los documentos que reposan en el expediente, se puede evidenciar que las causas que determinaron la arribada por parte del Capitán de la motonave al Puerto de Tumaco se originaron por el estado de salud que presentó uno de sus tripulantes, la decisión de arribar surge de la necesidad de salvaguardar la vida del señor CARLOS SOLÍS.

Así bien, los hechos acaecidos no pueden ser atribuibles al Capitán de la motonave, toda vez que la enfermedad del señor CARLOS SOLÍS se presentó varios días después de iniciada la faena de pesca. Enfermedad que se manifestó mientras estaban en alta mar, lugar donde no contaban con los medios ni los conocimientos adecuados para atender una situación de estas características, siendo inminentemente necesario llevar a el tripulante para ser valorado y atendido por un médico.

En consecuencia, este Despacho considera que la arribada forzosa de la embarcación bajo el mando del Capitán SEGUNDO ROGELIO SANDOVAL TENORIO al Puerto de Tumaco 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 emitida por la Capitanía de Puerto en fecha 24 de mayo de 2013.

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 24 de mayo de 2013 proferido por el Capitán de Puerto de Tumaco de acuerdo a la parte motiva del presente fallo.

ARTÍCULO 2º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Tumaco el contenido de la presente decisión a el señor SEGUNDO ROGELIO SANDOVAL TENORIO, identificado con cedula de ciudadanía No 12.914.647 expedida en Tumaco, en calidad de Capitán de la M/N "SEÑOR DE LOS MILAGROS" 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 Tumaco, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto

Consulta siniestro marítimo arribada forzosa M/N "SEÑOR DE LOS MILAGROS",
Radicado: 12012012009

ARTÍCULO 4º.-REMITIR al Capitán de Puerto de Tumaco, 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. - 2 DIC 2016



Vicealmirante PABLO EMILIO ROMERO ROJAS
Director General Marítimo