

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA

Bogotá, D.C., 05 DIC. 2012

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 14 de julio de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena, dentro de la investigación por siniestro marítimo de arribada forzosa de la motonave "CARL PHILLIP", de bandera de Bolivia, ocurrido el 8 de julio de 2008, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El señor PEDRO PABLO AYALA AVILEZ, capitán de la M/N "CARL PHILLIP", mediante acta de protesta del 11 de julio de 2008, le informó a la Capitanía de Puerto de Cartagena que el día 3 de julio del mismo año, zarpó de Puerto Plata - República Dominicana con destino a Santa Marta - Colombia, y que debido a instrucciones impartidas por la agencia Marítima "INTERMAR CHIP", debió cambiar su trayecto, para aprovisionarse de combustible y agua dulce en el Puerto de Cartagena.
2. El 11 de julio del 2008, el Capitán de Puerto de Cartagena profirió auto de apertura de investigación por siniestro de arribada forzosa, ordenando allegar y decretar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
3. El 14 de julio de 2008, la Capitanía de Puerto de Cartagena emitió fallo de primera instancia, mediante el cual declaró como ilegítima la arribada de la motonave "CARL PHILLIP", sancionando al capitán de la referida nave con la suma de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por infringir las normas de Marina Mercante.
4. Al no interponerse recurso en contra de la providencia dentro del término establecido, el Capitán de Puerto de Santa Cartagena envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme lo dispuesto en el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE CARTAGENA

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 2° del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con los límites establecidos en la Resolución DIMAR No. 0825 de 1994, los hechos ocurrieron dentro de la jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Cartagena.

Así mismo, en virtud del Título IV del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 8°, del artículo 8° del Decreto 1561 de 2002, el Capitán de Puerto es competente para adelantar y fallar la presente investigación.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Cartagena, practicó y allegó las pruebas listadas a folios 13 a 14 del expediente, correspondiente al fallo de primera instancia.

DECISIÓN

El Capitán de Puerto de Cartagena el 14 de julio de 2008 mediante fallo de primera instancia, declaró como ilegítima la arribada forzosa de la M/N "CARL PHILLIP".

Así mismo, declaró que el señor PEDRO PABLO AYALA AVILEZ, incurrió en violación a las normas de la Marina Mercante y en consecuencia le impuso una multa de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a la suma de CUATRO MILLONES SEISCIENTOS QUINCE MIL PESOS M/CTE. (\$ 4.615.000).

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 6º, artículo 2, del Decreto 1561 de 2002, esta Dirección General es competente para conocer en consulta investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro de la jurisdicción establecida en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984.

Debe aclararse a su vez, que las decisiones de la Autoridad Marítima dentro de investigaciones por siniestro marítimo son sentencias extrañas al control de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y prestan mérito ejecutivo, en virtud de las funciones jurisdiccionales consagradas en el Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 116 constitucional.

Al respecto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en consulta No. 1605 del 4 de noviembre de 2004, indicó lo siguiente:

"El Capitán de Puerto, en primera y el Director Marítimo, en segunda instancia, tienen la calidad de jueces frente a las controversias cuyo conocimiento avoquen en razón de un siniestro o accidente marítimo, en la medida, en que la Carta permite, como ya se vió, el ejercicio excepcional de funciones jurisdiccionales.

Si bien es cierto, en las investigaciones por siniestros marítimos la autoridad marítima debe analizar, en cada caso, si se trasgredió alguna norma de tráfico o de seguridad marítima, también lo es, que el fin de la investigación no es sólo determinar las normas trasgredidas y sancionar por ese hecho, sino declarar la culpabilidad y responsabilidad civil extracontractual que les cabe a quienes intervinieron en el accidente o tienen su tutela jurídica (armador, propietario, etc)." (Cursiva fuera del texto).

El citado criterio ha sido reiterado en pluralidad de decisiones adoptadas por la misma corporación como las siguientes: Auto del 12 de febrero de 1990, expediente No. 227, Actor: Sermar Ltda, Consejero Ponente: Simón Rodríguez Rodríguez; Auto del 14 de febrero de 1990, expediente No. 209, Actora: Remolques Marítimos y Fluviales, Consejero Ponente: Luis Antonio Alvarado Pantoja; Auto del 14 de marzo de 1990, expediente No. 521, Consejero Ponente: Samuel Buitrago Hurtado; Auto de 9 de mayo de 1996, expediente No. 3207, Actora: Flota Mercante Gran Colombiana, Consejero Ponente: Libardo Rodríguez Rodríguez; y sentencia del 26 de octubre de 2000, proferida por la Sección Primera, expediente No. 5844.

La misma posición ha sido acogida por la Corte Constitucional en sentencia C-212 de 1994, al analizar la constitucionalidad del Decreto Ley 2324 de 1984.

CASO CONCRETO

De acuerdo al acervo probatorio obrante en el expediente, se coligen como circunstancias que rodearon la arribada forzosa ocurrida el 08 de julio de 2008, las siguientes:

- La motonave "CARL PHILLIP" zarpó el 26 de junio de 2008 de Puerto Plata - República Dominicana con destino a Santa Marta - Colombia.
- Poco antes de llegar al Puerto de Santa Marta, el capitán de la M/N "CARL PHILLIP" recibió instrucciones del armador para dirigirse a Aruba, y que en respuesta él manifestó que no tenía la suficiente provisión de combustible y agua dulce para cumplir con dicho itinerario, por lo que el armador le ordenó dirigirse al Puerto de Cartagena para que se lograra abastecer.
- El día 8 de julio del mismo año, la nave "CARL PHILLIP" arribó a la zona de fondeo del Puerto de Cartagena.

Frente a los anteriores hechos, el fallador de primera instancia declaró ilegítima la arribada forzosa de la nave "CARL PHILLIP" ocurrida el 8 de julio de 2008.

Al respecto, en virtud del parágrafo del artículo 58 del Decreto Ley 2324 de 1984, este Despacho encuentra pertinente analizar ciertos elementos normativos y probatorios determinantes para la declaratoria de responsabilidad del siniestro.

En primer lugar, debe indicarse que el artículo 1540 del Código de Comercio define la arribada forzosa, como:

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

A su vez, el artículo 1541 del mismo código establece:

"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. En todo caso, la capitanía de puerto investigará y calificará los hechos." (Cursiva fuera del texto).

A la luz de lo anterior, la arribada forzosa es considerada como la entrada necesaria a puerto distinto al autorizado a través del zarpe, que se califica como legítima cuando surge de una circunstancia imprevisible e invencible ajena a la voluntad del capitán; y adquiere la categoría de ilegítima cuando surge del dolo o la culpa por parte de éste último.

Cabe precisar que la navegación está catalogada como una actividad peligrosa, que conforme a las previsiones del artículo 2356 del Código Civil y la evolución jurisprudencial, tiene un tratamiento distinto a los regímenes tradicionales de

responsabilidad, ya que en este caso quien ejerce estas actividades de alto riesgo, es quien está llamado a demostrar los elementos eximentes de responsabilidad como lo es la fuerza mayor y el caso fortuito, estableciéndose así una presunción legal de culpa por parte del agente.

En consecuencia, en el presente caso el señor PEDRO PABLO AYALA AVILEZ, en su condición de capitán de la nave "CARL PHILLIS" es quien debe soportar las consecuencias jurídicas que se derivan del ejercicio de su actividad, es decir, como sujeto sobre el cual recae la presunción de culpabilidad, es quien debe entrar a demostrar que el hecho no le es imputable, sino que por el contrario obedeció a una circunstancia ajena a su voluntad como el caso fortuito y la fuerza mayor, para que pueda destruir dicha ficción legal y demostrar que su arribo fue legítimo.

En las pruebas obrantes dentro del expediente se encuentra el acta de protesta elaborada por el capitán de la motonave "CARL PHILLIS" (fl. 3), quien en el mencionado documento, señaló:

"Salimos de Puerto Plata R D. con destino SANTA MARTA Colombia y arribé el día 03 de Julio de 2008. (sic) a las 22.00 horas fue cuando fui notificado por la agencia INTERMAR CHIP, que mi destino era para Araba (sic), pero yo le informé que no tenía suficiente agua dulce para el viaje y combustible para llegar al próximo destino, recibí instrucciones del puerto para mantenerme a 12 millas para recibir nuevas instrucciones y no fue hasta el 05 de Julio de 2008 a las 17.00 horas que procediera al puerto de Cartagena para recibir combustible, agua y víveres, (...)"(Cursiva fuera del texto).

En diligencia de declaración del señor PEDRO PABLO AYALA AVILEZ, rendida el 11 de julio de 2018 (folio 10), en la que se le preguntó si cuando estaba ingresando a Santa Marta alcanzó a recibir visita oficial, llegó a la boya de mar, entró a las instalaciones portuarias, o se mantuvo afuera, respondió:

"No entre (sic) al Puerto de Santa marta (sic) me mantuve a 12 millas náuticas, por instrucción del Puerto." (Cursiva fuera de texto).

Dentro de la misma audiencia, respecto al tipo de orden dada para cambiar el lugar de destino y la persona que la dio, contestó:

"Las ordenes las recibí del mismo señor, el (sic) ya se había puesto en contacto con la agencia INTERCHIP, ya que yo no tenía contacto con la agencia marítima, solamente me comunicaba con el armador por teléfono satelital, y de él recibí las instrucciones" (Cursiva fuera del texto).

Por otro lado, en la misma diligencia de declaración del señor MÁXIMO RAMÍREZ VALDES, (folio 11), en su condición de representante legal de la agencia marítima, al preguntársele respecto a las razones por las que la nave arribó a Cartagena y no a Santa Marta, para abastecerse de agua y combustible, señaló:

"Existía la posibilidad de recoger una carga, por ello cambiaron el destino, lo cual desvaneció, en estos momentos se está buscando carga." (Cursiva fuera de texto).

Así las cosas, se advierte que la arribada forzosa fue ilegítima, por cuanto la entrada de la nave "CARL PHILLIP" a Puerto de Cartagena no correspondió a una situación imprevista e irresistible que hubiera obligado al capitán de manera imperiosa a arribar al lugar, sino que el cambio de puerto de destino se debió a una orden dada por el armador de la motonave ante la posibilidad de recoger carga.

Con lo anterior, se observa que no se estructuró ninguna circunstancia eximente de responsabilidad que hubiese derivado en la arribada forzosa, sino que contrario a ello se produjo por un acto deliberado del comandante de la nave ante las instrucciones impartidas por el armador, con el propósito de atender intereses eminentemente comerciales.

En conclusión, este Despacho comparte la decisión adoptada por el Capitán de Puerto de San Cartagena, a través del fallo proferido el 14 de julio de 2008, al declarar como ilegítima la arribada forzosa de la motonave "CARL PHILLIP", razón por la cual procede a confirmar la citada providencia.

AVALÚO DE DAÑOS

Teniendo en cuenta que no obra dentro del expediente prueba que permita avaluar los posibles daños ocasionados con el siniestro, como tampoco se tuvo conocimiento de la intervención formal de una persona tendiente a reclamarlos, este Despacho se encuentra en la imposibilidad de establecerlos.

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

En lo que se relaciona con violación a normas de Marina Mercante, debe anotarse que el Capitán de Puerto de Cartagena en el fallo de primera instancia estableció las siguientes infracciones por parte del capitán de la motonave "CARL PHILLIP":

-Infracción al numeral 2º del artículo 1501 del Código de Comercio, el cual indica la obligación de cumplir todas las leyes y reglamentos de marina, sanidad, aduana, policía, inmigración, entre otros, de los puertos de zarpe y arribo.

-La consagrada en el numeral 5º del artículo 1502 del Código ibídem, que establece como prohibición cambiar de ruta o de rumbo, salvo en los casos en que la navegación lo exija.

-La señalada en el literal b) del numeral 1º, artículo 2º de la Resolución 520 de 1999, que preceptúa la obligación de mantener los documentos de la nave a bordo.

De acuerdo a las consideraciones que se establecieron en la parte resolutive al siniestro marítimo, es claro para esta Dirección que dichas conductas se cometieron y es responsable el señor PEDRO PABLO AYALA AVILEZ, capitán de la nave "CARL PHILLIP".

Así mismo, cabe precisar que las mencionadas disposiciones fueron deliberadamente quebrantadas por el sancionado, ya que como capitán con más de treinta años de

experiencia, tal como se observa en su declaración, debía ser conocedor de las normas marítimas internacionales, adquiriendo realce el hecho que encontrándose a poca distancia para ingresar al puerto autorizado con el fin de abastecerse, independientemente de las órdenes dada por el armador, decidió arribar a puerto distinto.

Por lo tanto, para el Despacho se configuró la circunstancia de agravación descrita en el literal b) numeral 1º del artículo 81 del Decreto Ley 2324 de 1984, al actuar de manera premeditada, y por lo tanto la sanción impuesta al señor PEDRO PABLO AYALA AVILEZ, se encuentra ajustada a la conducta cometida.

No obstante, se observa que en la providencia objeto de consulta se omitió indicar la responsabilidad administrativa que se predica del armador frente a las culpas del capitán, consagrada en el numeral 2º del artículo 1478 del Código de Comercio, por lo que esta Dirección General procederá a hacer la modificación del artículo 3º del fallo del 14 de julio de 2008 proferida por el Capitán de Puerto de Cartagena, en este sentido.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR el artículo 3 del fallo de primera instancia proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena del 14 de julio de 2008, el cual quedará así:

"**IMPÓNGASE** como sanción al señor PEDRO PABLO AYALA AVILEZ, identificado con el pasaporte No. C190217 de Honduras, en su calidad de capitán de la M/N "CARL PHILLIP", una multa de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a CUATRO MILLONES SEISCIENTOS QUINCE MIL PESOS (\$ 4.615.000), en solidaridad con el señor MAURICIO DENNIS, armador de la mencionada motonave y el señor MÁXIMO RAMÍREZ VALDES, identificado con cédula de ciudadanía 73.137.099 de Cartagena, en su condición de agente marítimo, conforme a lo expuesto en los considerandos del presente proveído."

ARTÍCULO 2º.-CONFIRMAR los artículos restantes de la decisión de primera instancia del 14 de julio de 2008 proferida por el Capitán de Puerto de Cartagena, conforme a lo señalado en la parte motiva de este fallo.

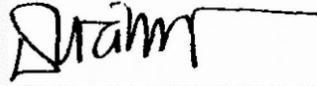
ARTÍCULO 3º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Cartagena, el contenido del presente fallo al señor PEDRO PABLO AYALA AVILEZ, identificado con pasaporte No. C190217, nacional de Honduras, al señor MÁXIMO RAMÍREZ VALDES, identificado con cédula de ciudadanía No. 73.137.099 de Cartagena y el señor MAURICIO DENNIS, armador de la nave "CARL PHILLIP", en cumplimiento de lo establecido en los artículo 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 4º.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Cartagena, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

103

ARTÍCULO 5º.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Cartagena 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 Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.



Contralmirante **ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ**
Director General Marítimo