

06 SET. 2010

29200910277 ✓

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 10 de septiembre de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo, dentro de la investigación por siniestro marítimo de naufragio de la motonave "NIÑA HAIDYTH" de bandera Colombiana, ocurrido el 20 de febrero de 2008, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante comunicación telefónica efectuada por el señor EMER VACA, el Capitán de Puerto de Turbo tuvo conocimiento del presunto siniestro marítimo de hundimiento (sic) de la motonave "NIÑA HAIDYTH".
2. El día 1 de marzo de 2008, el Capitán de Puerto de Turbo expidió auto de apertura mediante el cual decretó las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
3. Teniendo en cuenta las pruebas practicadas (sic), el Capitán de Puerto de Turbo profirió fallo de primera instancia del 10 de septiembre de 2009 a través del cual declaró no responsable del hundimiento (sic), al capitán de la motonave "NIÑA HAIDYTH", con matrícula CP08-0749, el señor EDINSON MOSQUERA.
4. Al no interponerse recurso en contra del citado fallo en el término establecido, el Capitán de Puerto envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme en el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE TURBO

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 Turbo.

Asimismo, en virtud del Título IV del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 8°, del artículo 8°, del Decreto 1561 de 2002, vigente al momento en que ocurrieron los hechos, el Capitán de Puerto es competente para adelantar y fallar la presente investigación.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Turbo, practicó y allegó las pruebas listadas en los folios 24 al 30 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

DECISIÓN

El día 10 de septiembre de 2009, el Capitán de Puerto de Turbo profirió fallo de primera instancia a través del cual declaró no responsable del hundimiento (sic), al capitán de la motonave "NIÑA HAIDYTH", con matrícula CP08-0749, el señor EDINSON MOSQUERA.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2º, artículo 2, del Decreto 5057 de 2009, 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 vio, 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 y negrilla 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

La motonave NIÑA HAIDYTH partió de Turbo con 5 pasajeros y 2 tripulantes, y con destino a Acandí (Chocó) (Folio No. 16).

En dicha travesía, cerca a un lugar denominado La Playona, se apagaron los motores. La tripulación realizó los procedimientos normales para prenderlos, no obstante, fueron sorprendidos por una ola alta que los golpeó fuertemente por el costado de estribor, causando que la nave diera giro de campana (Íbidem).

Del naufragio de la nave resultó muerto un pasajero.

Teniendo en cuenta los hechos anteriormente descritos, el Capitán de Puerto de Turbo expidió auto de apertura mediante el cual decretó las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.

El día 10 de septiembre de 2009, el Capitán de Puerto de Turbo profirió fallo de primera instancia a través del cual declaró no responsable del hundimiento (sic), al capitán de la motonave "NIÑA HAIDYTH", con matrícula CP08-0749, el señor EDINSON MOSQUERA.

Conforme a lo anterior, este Despacho encuentra procedente referirse a ciertos aspectos sustanciales y procesales que dieron mérito al Capitán de Puerto para proferir fallo de primera instancia, asimismo hará el estudio de legalidad que entraña el grado jurisdiccional de consulta, así:

En primera medida, este Despacho se permite aclarar lo siguiente:

- o El artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984, establece que se consideran como 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.
- o Atendiendo a dicha definición, a pesar de que el mencionado artículo consagra de manera enunciativa una lista de siniestros, se tiene que "el hundimiento" no se encuentra ahí referenciado.
- o Ligado a ello, se contempla que en los convenios internacionales suscritos por Colombia, que se convierten en ley nacional a partir de su ratificación y los demás tratados internacionales no ratificados, no se encuentra el "hundimiento" como un siniestro marítimo.
- o En virtud de ello, el numeral a.), del artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984, consagra "el naufragio" como un siniestro marítimo. Entiéndase como naufragio: "*el caso de un buque destruido o hundido por un acaecimiento cualquiera, en alta mar o en puerto, aunque parte del buque o restos del mismo queden sobre la superficie de las aguas*"¹ (Subrayado y cursiva por fuera de texto).

Por lo anterior, al no encontrarse representado el siniestro marítimo de "hundimiento" en el caso suó iudice, este Despacho preceptúa que la investigación que se debió adelantar por el Capitán de Puerto de Turbo fue el de naufragio y no el de hundimiento.

- En segunda medida, es pertinente mencionar que en la investigación desplegada por el Capitán de Puerto de Turbo con ocasión al presunto siniestro de naufragio, se decretaron los siguientes medios probatorios: Pericial, documental, declaración de parte y testimonial.

Al respecto, se tiene que en cuanto a la prueba pericial se refiere, no se evidencia en el expediente auto de posesión y tampoco auto donde se ordena el traslado a las partes, por lo que atendiendo que la referenciada no fue puesta en contradicción, este Despacho con miras a garantizar el debido proceso, restará valor a la misma.

¹ FARÍÑA, Francisco. "Derecho Marítimo Comercial", Tomo III, Accidentes marítimos, abordaje, asistencia, averías comunes. Editorial BOSCH. Barcelona 1956. Pág. 302.

Sin embargo, esta Dirección General insta a la Capitanía de Puerto de Turbo a cumplir con todas las reglas de procedimiento relacionadas con la práctica de las pruebas decretadas, toda vez que su inobservancia puede poner en riesgo la validez de las mismas al momento de ser apreciadas.

Tratándose de las declaraciones rendidas por el capitán y propietario de la motonave NIÑA HAIDYT, este Despacho comprueba que las mismas se rindieron sin juramento y con ocasión a establecer la responsabilidad por presunta violación a las Normas de la Marina Mercante, cuando realmente la investigación desplegada se hizo en virtud de declarar la responsabilidad por el siniestro marítimo, sin menoscabo a que se pueda referir a la declaración de responsabilidad por violación a las normas cuando haya lugar.

Dentro de este contexto, cabe precisar que la investigación por siniestro marítimo es de carácter jurisdiccional, donde sus reglas de procedimiento se encuentran enmarcadas de manera especial en el Decreto Ley 2324 de 1984, y de forma remisoría en el Código de Procedimiento Civil.

A su vez, la naturaleza de las normas aplicables apuntan a declarar la responsabilidad civil extracontractual derivada del siniestro, haciendo así inaplicables pautas de la investigación sancionatoria o de carácter penal.

En este sentido, el Capitán de Puerto de Turbo al haber recepcionado dichas declaraciones en el marco de una *versión libre*, la cual no constituye un medio de prueba, asimismo al haberlas tomado en el contexto de una investigación por infracción a las normas de la Marina Mercante, puso en peligro la garantía al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia.

Ahora, si bien el fallo de primera instancia fue absolutorio a la partes, no se puede desconocer la mencionada irregularidad, por lo que este Despacho exhorta a la Capitanía de Puerto a garantizar el debido proceso en el decreto y práctica de las pruebas, ya que, no solo se pueden desconocer derechos procesales, sino también derechos sustanciales y Constitucionales.

En este orden de ideas, este Despacho con el fin de garantizar el derecho que le asiste a las partes, y en procura de asegurar el principio procesal de celeridad, asimismo en virtud de que el fallo de primera instancia fue absolutorio a las partes y que la investigación data del año 2008, procederá a confirmar el fallo, sin perjuicio de que la Capitanía de Puerto tome las medidas pertinentes para prevenir que las mencionadas inconsistencias se repitan en las próximas investigaciones.

AVALÚO DE LOS DAÑOS

Con relación al 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.

Sin embargo, atendiendo que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar y practicar pruebas, y de citar a las partes, por cuanto se debe emitir una decisión de plano, y en virtud de que no obran en el expediente pruebas que permitan hacer el respectivo avalúo, este Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

Por último, esta Dirección solicita a la Capitanía de Puerto de Turbo el cumplimiento de los requisitos del fallo, contemplados en el artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984, entre los cuales se encuentra la determinación del avalúo de los daños causados con el siniestro (s), dado que dicho requisito es indispensable para la emisión de una *condena en concreto*.

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

En el caso sujeto a examen se evidencia la transgresión flagrante a las obligaciones del capitán y del armador consagradas en los artículos 1473, 1477 y numeral 1º del artículo 1501 del Código de Comercio.

No obstante, se hace preciso acotar que teniendo en cuenta que el fallador de primera instancia declaró la no existencia de violación a dichas normas y que han transcurrido más de tres (3) años de la ocurrencia de los hechos objeto de infracción administrativa (caducidad de la facultad sancionatoria, artículo 38 del Código Contencioso Administrativo), este Despacho se abstendrá de preceptuar al respecto.

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

RESUELVE

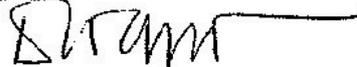
ARTÍCULO 1º.-CONFIRMAR el fallo de primera instancia del 10 de septiembre de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Turbo, conforme a la parte motiva de este fallo.

ARTÍCULO 2º.-NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Turbo el contenido del presente fallo al señor JAIRO ANTONIO PÉREZ, propietario de la nave "NIÑA HAIDYTH" y al señor EDINSON MOSQUERA IBARGUEN, capitán 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 3º.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Turbo, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 4º.-COMISIONAR al Capitán de Puerto de Turbo, 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 la Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase.

06 SET. 2013


Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ
Director General Marítimo