

29 AGO 2013

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del dieciocho (18) de noviembre de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la investigación jurisdiccional por siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "THOR", ocurrido el doce (12) de marzo de 2006, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El día treinta y uno (31) de mayo de 2006, el Capitán de Puerto de Santa Marta abrió de oficio la investigación por siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "THOR", ocurrido el doce (12) de marzo de esa misma anualidad.
2. Mediante auto calendado en la misma fecha de apertura de la investigación, el Capitán de Puerto decretó la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
3. El día dieciocho (18) de noviembre de 2009, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió fallo de primera instancia a través del cual declaró que el siniestro marítimo de encallamiento de la motonave citada, ocurrió con culpa y responsabilidad del señor ALEJANDRO VILORIA SIERRA, capitán de la referenciada y la Cooperativa Marítima de Transporte de Pasajeros COOMARSERTUR.

Asimismo, declaró que los sujetos antedichos incurrieron en violación a las normas de la Marina Mercante, imponiéndoles a título de sanción la multa equivalente a tres (03) S.M.L.M.V., suma que asciende a Un Millón Ciento Cuarenta y Cuatro Mil Quinientos Pesos (\$1.144.500).

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, en virtud de lo consagrado en el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE SANTA MARTA

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con los límites establecidos en la Resolución DIMAR No. 0825 de 1994, le correspondía emitir fallo de primera instancia a la Capitanía de Puerto de Santa Marta.

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

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Santa Marta, practicó y allegó las pruebas listadas en los folios 53 al 65 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

109

DECISIÓN

El día dieciocho (18) de noviembre de 2009, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió fallo de primera instancia a través del cual declaró que el siniestro marítimo de encallamiento de la motonave citada, ocurrió con culpa y responsabilidad del señor ALEJANDRO VILORIA SIERRA, capitán de la referenciada y la Cooperativa Marítima de Transporte de Pasajeros COOMARSERTUR.

Asimismo, declaró que los sujetos antedichos incurrieron en violación a las normas de la Marina Mercante, imponiéndoles a título de sanción la multa equivalente a tres (03) S.M.L.M.V., suma que asciende a Un Millón Ciento Cuarenta y Cuatro Mil Quinientos Pesos (\$1.144.500).

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.

162

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

El treinta y uno (31) de marzo de 2006, el Capitán de Puerto de Santa Marta abrió investigación jurisdiccional por siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "THOR", ocurrido el 12 de marzo de esa anualidad, en el sector de playa del hoyo.

La motonave citada estaba siendo gobernada por el señor ALEJANDRO VILORIA SIERRA y administrada por la Cooperativa Marítima de Transporte de Pasajeros COOMARSERTUR, en virtud de un contrato de arrendamiento a casco desnudo.

Para la fecha de ocurrencia de los hechos, la motonave "THOR" se dirigía a la playa del hoyo con un tripulante y un número de pasajeros incierto (Folio No. 40) con el fin de que éstos últimos tomaran algunas fotografías (Folio No. 42). En ese preciso momento la manguera de combustible quedó en el aire y se apagaron las máquinas de la nave, la cual al ser investida posteriormente por una ola se encalló en la playa (ibídem).

Los hechos anteriormente descritos, fueron controvertidos mediante las pruebas decretadas y practicadas por el Capitán de Puerto de Santa Marta.

Teniendo en cuenta los medios probatorios recolectados y practicados, el Capitán de Puerto profirió fallo de primera instancia a través del cual declaró que el siniestro marítimo de encallamiento de la motonave citada, ocurrió con culpa y responsabilidad del señor ALEJANDRO VILORIA SIERRA, capitán de la referenciada y la Cooperativa Marítima de Transporte de Pasajeros COOMARSERTUR.

Asimismo, declaró que los sujetos antedichos incurrieron en violación a las normas de la Marina Mercante, imponiéndoles a título de sanción la multa equivalente a tres (03) S.M.L.M.V., suma que asciende a Un Millón Ciento Cuarenta y Cuatro Mil Quinientos Pesos (\$1.144.500).

En consideración a los anteriores hechos, este Despacho encuentra procedente realizar un análisis del material probatorio recolectado, los cuales dieron mérito al Capitán de Puerto de proferir fallo de primera instancia.

En primera medida, se hace necesario precisar algunas irregularidades relacionadas con el decreto de la prueba pericial, así:

El Decreto Ley 2324 de 1984 (art. 41) como norma especial para el desarrollo de las investigaciones jurisdiccionales por siniestros marítimos, establece las reglas para el decreto, nombramiento, posesión y práctica de la prueba pericial, las cuales deben estudiarse convergentemente con las normas del Código de Procedimiento Civil (art. 236) en virtud de la remisión normativa hecha por la citada legislación especial.

En consideración a ello, se constata en el expediente el decreto de la prueba (auto de apertura, folio No. 3), asimismo los autos de nombramiento y posesión del perito marítimo evidencian la omisión del nombre y firma del supuesto perito, sin embargo se denota la suscripción por parte del Capitán de Puerto de las referenciadas providencias (Folio No. 4).

Al respecto, cabe mencionar por este Despacho que dichas irregularidad en otro tipo de escenarios hubiesen influido en la validez de la prueba, por lo que se solicita al Capitán de Puerto de Santa Marta a acatar los postulados legales anteriormente señalados, con miras a que la prueba decretada pueda cumplir con su finalidad.

Aunado a ello, sorprende a este Despacho que siendo la prueba pericial un medio necesario para determinar los daños y perjuicios causados por el siniestro, uno de los elementos del fallo en concreto (art. 48 Decreto Ley 2324 de 1984) se aprecia que el Capitán de Puerto una vez decretada la prueba prescinde de ella justificando que la misma no es influyente para el proferimiento del fallo.

Así pues, las pruebas decretadas de oficio deben cumplir con la finalidad buscada, es decir llegar a la certeza de los hechos alegados por las partes (Art. 179 CPC), por lo tanto no es admisible por este Despacho los argumentos esbozados en la parte motiva del fallo de primera instancia (Folio 56), ya que cuando no ha sido posible la práctica de la prueba decretada de oficio, el juez podrá fijar un periodo adicional para su práctica.

Asimismo, los únicos presupuestos legales establecidos para el desistimiento de las pruebas son los señalados en el artículo 186 del CPC, y se da cuando las partes por mutuo acuerdo deciden prescindir del medio probatorio y cuando no se hayan pedido oportunamente o se hubiese concluido la práctica de todas las decretadas.

En este sentido, el decreto de pruebas de oficio no es una facultad de la persona investida con facultades jurisdiccionales, sino que constituye todo un deber procesal destinado a la emisión de una sentencia en concreto, cuando no obren en la investigación medios probatorios que hagan efectiva su emisión.

En segunda medida, es menester precisar que en materia de investigaciones jurisdiccionales por siniestro marítimo se deben tener en cuenta no solo los criterios señalados en el Código Civil sobre responsabilidad civil extracontractual, sino también los razonamientos propinados por la jurisprudencia nacional.

Al respecto, tratándose de la navegación como actividad peligrosa, quien debe ser sujeto de investigación es quien tenía el control y vigilancia de la respectiva nave al momento del acaecimiento del siniestro, es decir el capitán de la motonave "THOR".

A estas luces, este despacho no encuentra asidero jurídico en declarar responsable del siniestro al armador, empresa Cooperativa Marítima de Transporte de Pasajeros COOMARSERTUR, cuando ella no participó en su ocurrencia.

Ahora, cabe aclarar que la solidaridad legal endilgada por el Código de Comercio (art. 1478) al armador de la nave, se traduce en una responsabilidad valorable en dinero, ya que otro tipo de responsabilidad haría imposible su posterior reclamo.

En consideración a ello, no hay fundamento probatorio alguno que infiera la culpabilidad del armador en la ocurrencia del siniestro, más cuando se demuestra con certeza que el señor ALEJANDRO VILORIA SIERRA fue la persona que tuvo el control de la nave, recayendo sobre él las obligaciones (art. 1501 C.Co) de vigilancia y gobierno de la referenciada durante la navegación.

MS

Cabe mencionar, que la navegación y la operación de transporte de personas y cosas que entraña la misma, son clasificadas por la jurisprudencia como una actividad peligrosa, así como se muestra en la sentencia del 25 de mayo de 2011, de la Sala de Casación Civil, magistrado ponente Pedro Octavio Munar Cadena, que dice :

"(...) a) que allí anida una verdadera responsabilidad objetiva, en donde la obligación de resarcir el daño surge no de la culpa presunta sino del riesgo o grave peligro que el ejercicio de estas actividades comporta para los demás; b) no hay necesidad de que los actos dañinos reflejen alguna culpa o que ella se presuma, lisa y llanamente, requiere que la actividad sea potencialmente perjudicial; c) que cuando las partes involucradas ejercen actividades parecidas o similares, el juez debe examinar cuál de ellas tuvo mayor o menor incidencia en el daño para así definir quién debe asumir la reparación; d) teniendo presente lo dicho, a la víctima le basta acreditar el daño y el vínculo de causalidad, amén de la actividad desplegada por el demandado; e) a éste, por su parte, si pretende exonerarse del reclamo efectuado, le corresponde acreditar la existencia de una causa extraña que impida la imputación causal del daño a la conducta desplegada (fuerza mayor, caso fortuito, la intervención de la víctima o de un tercero)

De esta manera, se constata que el capitán de la nave en su declaración no pudo acreditar la existencia de una causa extraña, y en consecuencia la actividad peligrosa por él desarrollada se tornó como fuente eficiente del infortunio acaecido, convirtiéndolo así en único responsable de su comisión.

Con base a ello, este despacho procederá a modificar el artículo primero del citado fallo endilgando la responsabilidad única y exclusiva del siniestro marítimo al capitán de la nave.

AVALÚO DE LOS DAÑOS

Por sustracción de materia, este Despacho se abstendrá de pronunciarse al respecto, por cuanto en vía de consulta existe imposibilidad legal para abrir la investigación y/o decretar pruebas tendientes a determinar el valor de los daños.

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

En virtud de lo consagrado en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo se denota que el fallo de primera instancia se profirió posterior a los (3) años de la ocurrencia de los hechos objeto de infracción administrativa.

De igual manera, es pertinente indicar que en materia del Derecho Administrativo Sancionatorio, la culpabilidad de la presunta violación a las normas de la marina mercante se debe predicar del autor de la infracción (capitán) y no de quien no participó en su comisión (armador), ya que de éste solo se podrá deducir la responsabilidad solidaria legal, cuando la naturaleza de la sanción lo merezca.

Asimismo, este Despacho señala que una sanción administrativa debe tener como fundamento una infracción, por lo tanto no tiene soporte jurídico el hecho de haber impuesto una multa a título de sanción a la Cooperativa Marítima de Transporte de Pasajeros COOMARSETUR en virtud de no haber realizado los trámites para la habilitación de la prestación del servicio de transporte, cuando obra en el expediente prueba donde se acredita dicha habilitación (Folios Nos. 21-25).

Teniendo en cuenta las circunstancias esbozadas, este Despacho procederá a revocar los artículos relacionados con las multas impuestas por violación a las normas de la Marina Mercante.

Moy

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- MODIFICAR el ARTÍCULO 1° del fallo de primera instancia del dieciocho (18) de noviembre de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo, el cual quedará así:

"Declarar responsable del siniestro marítimo de encallamiento de la motonave "THOR" al señor ALEJANDRO VILORIA SIERRA, capitán de la citada nave".

ARTÍCULO 2°.-REVOCAR los artículos 2°, 3°, 5° y 6° del fallo de primera instancia del dieciocho (18) de noviembre de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, conforme a la parte motiva de este fallo.

ARTÍCULO 3°.-CONFIRMAR los artículos restantes del fallo de primera instancia del dieciocho (18) de noviembre de 2009, proferido por el Capitán de Puerto de Santa Marta, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

ARTÍCULO 4°.-NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta el contenido del presente fallo al señor ALEJANDRO VILORIA SIERRA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 85.453.543, capitán de la nave "THOR"; a la Cooperativa Marítima de Transporte de Pasajeros COOMARSERTUR; y demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 5°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Santa Marta, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 6°.-COMISIONAR al Capitán de Puerto de Santa Marta, 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.

29 AGO. 2013



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ
Director General Marítimo