

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA

127



Bogotá, D.C., 3 de noviembre de 2021

Referencia: 15012020007
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo – Apelación

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el abogado RICARDO ANTONIO CASTELLAR NÁJERA, apoderado de la empresa MARÍTIMA MORGAN S.A.S. y el capitán DAVID CELESTINO NEWBALL MAY, contra la decisión de primera instancia del 27 de noviembre de 2020, proferida por el Capitán de Puerto de Cartagena, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de arribada forzosa de la M/N "DARYA I" de bandera de colombiana, ocurrido el 08 de febrero de 2020, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

Mediante documento de fecha 8 de febrero de 2020, generado por la Estación de Control de Tráfico Marítimo de Cartagena, el Capitán de Puerto de dicha jurisdicción tuvo conocimiento de la ocurrencia del siniestro de arribada forzosa de la motonave "DARYA I", identificada con la matrícula No. MC-07-0188.

Por lo anterior, el día 13 de febrero de 2020, el Capitán de Puerto de Cartagena decretó la apertura de la investigación jurisdiccional por siniestro marítimo, ordenando la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos, y fijó fecha para la realización de la audiencia de que trata el artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 1984.de investigación.

Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el día 27 de noviembre de 2020, el Capitán de Puerto de Cartagena profirió fallo de primera instancia a través del cual declaró legítima la arribada forzosa de la motonave "DARYA I", efectuada por el señor DAVID CELESTINO NEWBALL MAY, en calidad de capitán de la citada nave.

Así mismo, declaró administrativamente responsable al señor DAVID CELESTINO NEWBALL MAY en calidad de capitán de la motonave "DARYA I", por violación a las normas de Marina Mercante e impuso a título de sanción multa de ocho (8) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a la suma de siete millones veintidós mil cuatrocientos veinticuatro pesos moneda corriente



Identificador: ImMY 9UJy 5DyG rJaz KYm NLBg J6A=

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La va de este documento electrónico.

(\$7.022.424), equivalentes a 197,22 UVT, pagaderos en forma solidaria con la empresa MARÍTIMA MORGAN S.A.S, en calidad de armadora de la citada nave.

El día 15 de diciembre de 2020, el abogado RICARDO ANTONIO CASTELLAR NÁJERA, en su condición de apoderado del señor DAVID CELESTINO NEWBALL MAY y de la empresa MARÍTIMA MORGAN S.A.S, en condición de capitán y armador, respectivamente de la motonave "DARYA I", interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, en contra del fallo proferido en primera instancia.

El día 31 de marzo de 2021, el Capitán de Puerto de Cartagena resolvió el recurso de reposición interpuesto, a través del cual confirmó en su integridad la decisión de primera instancia y concedió el recurso de apelación ante esta Dirección General.

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 58 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2º, artículo 2º, del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para resolver los recursos de apelación por siniestros marítimos ocurridos dentro de la jurisdicción establecida 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 116º 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 No. 1605, el día 4 de noviembre de 2004.

ARGUMENTOS DEL APELANTE

El abogado RICARDO ANTONIO CASTELLAR NÁJERA, en su condición de apoderado del señor DAVID CELESTINO NEWBALL MAY y de la empresa MARÍTIMA MORGAN S.A.S, en calidad de capitán y armador, respectivamente de la motonave "DARYA I", sustentó su recurso de la siguiente manera:

Afirma que se vulneró el debido proceso en la actuación, porque no se corrió traslado del dictamen pericial, indicando que en la decisión de primera instancia se tomó como referente el dictamen rendido por el oficial (R) e inspector marítimo de DIMAR señor CARLOS EDUARDO MALDONADO ESCOBAR, para imponer sanción, manifestando que los sujetos procesales no tuvieron la oportunidad de controvertir esta prueba, presentando muchos errores y aspectos para adicionar, así como no cumplió con los parámetros señalados por el Código General del Proceso.

En complemento de lo anterior, menciona que no se le notificó en forma personal los principales actos procesales a su cliente tal como se establece en el CPACA y decretos de emergencia sanitaria, tales como el auto de pruebas, traslado para alegar y la providencia.

Comenta que no está de acuerdo con los argumentos expuestos para desvincular al agente marítimo, afirmando que la norma sobre agenciamiento no restringe la posibilidad de que una nave de bandera colombiana cuente con un agente marítimo.

Así mismo, menciona que se vulneró el principio de coherencia o correlación entre la acusación y la sentencia, la cual implica que la sentencia únicamente puede versar sobre hechos o circunstancias contemplados en el auto de apertura, y que este hecho vulnera el debido proceso.

Indica también que se vulneró el debido proceso al vincular al fletador como armador y excluir a quien funge como tal ante la Autoridad Marítima, ante ello manifiesta que la figura del armador nace cuando se ejecutan los actos de registro ante la autoridad marítima y para sustentarlo cita el contenido del artículo 1441, 1456, 1473 del Código de Comercio.

Plantea que se desconoció el debido proceso al sancionar al capitán desechando las pruebas obrantes en el proceso que demuestran su inocencia y su correcto proceder, porque considera que hubo la debida supervisión en la bodega por parte del capitán.

Finalmente, manifiesta que no se tuvieron en cuenta los atenuantes establecidos en el Decreto Ley 2324 de 1984, razones por las cuales solicita revocar la decisión apelada.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Teniendo en cuenta los fundamentos del escrito de apelación presentado por el abogado RICARDO ANTONIO CASTELLAR NÁJERA, en su condición de apoderado del señor DAVID CELESTINO NEWBALL MAY y de la empresa MARÍTIMA MORGAN S.A.S, en calidad de capitán y armador, respectivamente de la motonave "DARYA I", estos serán resueltos de la siguiente manera: A) Violación al debido proceso. B) Argumentos para desvincular al agente marítimo. C) Vulneración al principio de coherencia o correlación. D) Aplicación de atenuantes.

A) Violación al debido proceso.

El apelante plantea la vulneración al debido proceso desde varios puntos, el primero que no se le corrió traslado al dictamen pericial, por lo que no se le brindó la oportunidad para controvertir la prueba, al respecto se evidencia lo siguiente de la revisión del expediente:

De los folios 5 al 7, obra informe rendido el día 11 de febrero de 2020, por el señor CARLOS EDUARDO MALDONADO ESCOBAR, en su condición de inspector de la Dirección General Marítima, documento que fue incorporado debidamente al expediente mediante auto emitido por el Capitán de Puerto de Cartagena el día 13 de febrero de 2020, a través del cual se ordenó la apertura de la investigación, obrante a folio 1 del expediente. Asimismo, revisada en su integridad la



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento se garantiza mediante el código QR y el código de verificación ImMY 93Juy 5DyG r3az kYIn NLBq J6A=

investigación no se evidencia que se haya ordenado la práctica de prueba pericial como erróneamente lo manifiesta el apelante.

Es necesario precisar que la norma especial aplicable al procedimiento para investigar el acaecimiento de siniestros marítimos es el Decreto Ley 2324 de 1984, el cual determina la forma como se debe surtir el traslado de los dictámenes periciales rendidos al interior del proceso, no obstante, como claramente se indicó en el proceso desde el auto de apertura de investigación (folio 1) y recalcado en el informe de inspección (folios 5 al 7), en la presente investigación no se practicó prueba pericial, pues lo rendido en esta oportunidad fue un informe de inspección.

Al respecto es menester citar el contenido del artículo 13 numeral 5 de la Resolución 220 de 2012 *“mediante la cual se establece el Reglamento Nacional de Catalogación, Inspección y Certificación de Naves y Artefactos Navales de Bandera Colombiana”*, que precisa:

“Artículo 13. Tipo de Inspecciones (...) 5. Inspección ocasional, de seguimiento o técnica: es la ordenada por la Dirección General Marítima con el fin de verificar condiciones técnicas de las naves o artefactos navales antes del zarpe, arribada forzosa por daño en alguno de sus sistemas, estado de seguridad luego de una inactividad superior a 60 días exceptuando las del grupo de recreo o deportivas, y otras causales que determine la Dirección General Marítima o por solicitud del Armador.” (Cursiva fuera de texto)

Los informes de inspección son el resultado de la verificación que realiza la persona encargada para cumplir esta actividad, la cual fue encomendada por la Autoridad Marítima en cumplimiento de sus funciones. En el caso objeto de análisis como se indicó en líneas anteriores, tal actividad fue entregada al señor CARLOS EDUARDO MALDONADO ESCOBAR, Inspector Marítimo de DIMAR, por lo tanto, no existe en la norma aplicable a este procedimiento la obligación para dar traslado a un informe de inspección equiparándolo al contenido de un dictamen pericial.

Así mismo, no es de recibo para el Despacho el argumento del apelante, toda vez, que a pesar de que el documento no es un dictamen pericial, del mismo las partes intervinientes en el proceso tuvieron conocimiento a lo largo de toda la investigación jurisdiccional, tiempo en el cual se pudo formular las inconformidades con el escrito o requerir la prueba pericial que se menciona en el escrito de alzada.

El segundo aspecto de lo argumentado, respecto a la presunta vulneración al debido proceso, en el sentido que no se notificaron los actos procesales como el auto de pruebas, traslado para alegar y la providencia conforme lo establecido por el CPACA y los Decretos de emergencia sanitaria; es necesario precisar que, el procedimiento para investigar accidentes marítimos es el establecido en el título IV, capítulo I, artículos 25 y siguientes del Decreto Ley 2324 de 1984.

Ahora bien, revisado el expediente se evidencia que las pruebas a practicar en la presente investigación se decretaron mediante auto de fecha 13 de febrero de 2020, a través del cual se ordena la apertura de la investigación, el cual fue notificado en audiencia pública del 20 de febrero de 2020 (folio 80 al 82), de igual forma se notificó a través del estado No. 080 del 18 de febrero de 2020 (folio 77), tal como lo dispone el artículo 36 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Por su parte, a través del auto de fecha 9 de noviembre de 2020 (folio 126), se decreta el cierre de la etapa instructiva y se corre traslado a las partes para alegar, el cual fue notificado por estado fijado el 10 de noviembre de 2020 (folio 127). Finalmente se tiene que la decisión de primera instancia del 27 de noviembre de 2020 fue notificada a las partes en forma electrónica tal como consta en los folios 137 al 140, al tenor de lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto Legislativo 806 del 2020.

Conforme lo anterior, no comparte este Despacho el planteamiento del apelante, debido a que como se comprobó todas las etapas que indicó en su escrito fueron notificadas en debida forma, y acorde lo establecen las normas aplicables a la materia.

El tercer aspecto, respecto a la presunta vulneración al debido proceso, por el presunto error de vincular al fletador como armador; este despacho respalda lo argumentado por el Capitán de Puerto de Cartagena al resolver el recurso de reposición, si se tiene en cuenta que el contenido del artículo 1473 del Código de Comercio establece la definición de armador de la siguiente manera:

Llámesse armador la persona natural o jurídica que, sea o no propietaria de la nave, la apareja, pertrecha y expide a su propio nombre y por su cuenta y riesgo, percibe las utilidades que produce y soporta todas las responsabilidades que la afectan.

“La persona que figure en la respectiva matrícula como propietario de una nave se reputará armador, salvo prueba en contrario”. (Cursiva fuera de texto)

Si bien a folio 14 obra copia del certificado de matrícula de la motonave “DARYA I”, de bandera colombiana, encontrándose en los apartes reservados para el nombre del propietario y para el armador, el señor RUDOLPH ALEX HAWKINS HOOKER; a folios 61 al 64, se encuentra copia del contrato de fletamento de la motonave “DARYA I”, entre la empresa MARÍTIMA MORGAN S.A.S y RUDOLF HAWKINS HOOKER, siendo este documento la prueba necesaria para acreditar que esta última empresa se encontraba en calidad de armadora de la nave investigada, al ser la persona jurídica que percibe las utilidades que produce, cumpliendo con lo establecido en el artículo anteriormente referenciado.



Identificador: ImMY 9Juy 5DyG 13az KYin NLBq J6A=

Copia en papel auténtica de documento electrónico. La v de este documento es una copia de este documento electrónico.

Lo concerniente al cuarto y último punto de la presunta vulneración el debido proceso, argumentando haberse sancionado al capitán desconociendo las pruebas allegadas al expediente que demuestran su ausencia de responsabilidad y su correcto proceder; es pertinente manifestar que en el fallo de primera instancia del 27 de noviembre de 2020, el Capitán de Puerto de Cartagena hizo un análisis de todas las pruebas recaudadas durante el proceso, las cuales demuestran la clara vulneración a la normatividad marítima colombiana por parte del señor DAVID CELESTINO NEWBALL MAY, quien actuó en el proceso como capitán de la citada nave.

Aunado a lo anterior, es claro para este Despacho que no se realizaron las anotaciones en los libros de bitácora que demuestran la hora en que se realizó la última ronda a la carga, tal como fue afirmado por el oficial de puente señor HÉCTOR ACOSTA NAVARRO, en su declaración obrante a folios 89 y 90, hecho que es importante, pues se manifestó que ante las condiciones de mal tiempo se incrementaban las rondas o vigilancia de la carga, sin embargo, quedó constancia de que las condiciones de mal tiempo para el día de los hechos incrementaron el ingreso de agua a la nave debido a la avería causada por las uñas del montacarga en el movimiento al romperse una de las cadenas con las que estaba trincado.

Al no dejar este registro, ni extremar las medidas de vigilancia de la carga al advertir el mal tiempo reinante, queda claro el incumplimiento del numeral 2.6.2 del capítulo 2 de la Resolución A. 714 (17) de la Organización Marítima Internacional, en concordancia con las obligaciones que le asisten al capitán de la nave, contenidas en el artículo 1501 del Código de Comercio; entre las que se encuentra cumplir las leyes y reglamentos de marina, sanidad, aduana, policía, hacienda, migración, etc., de los puertos de zarpe y arribo, razones por la que el argumento de la vulneración al debido proceso planteado por el abogado apelante no es de recibo para este Despacho.

B) Argumentos para desvincular al agente marítimo.

Frente a este planteamiento y una vez revisado el auto emitido el 10 de agosto de 2020, por el Capitán de Puerto de Cartagena, a través del cual se desvincula a la Agencia Marítima ALPEMAR S.A.S, agente marítimo de la nave "DARYA I" de bandera colombiana (folio 107) este Despacho comparte tal decisión pues a voces del contenido del artículo 1455 del Código de Comercio la representación de un agente marítimo es obligatoria para naves de bandera extranjera.

"Art. 1455. -El armador de toda nave extranjera que arribe al puerto, debe tener un agente marítimo acreditado en el país.

Los agentes marítimos de las naves serán representantes de sus propietarios o armadores, para todos los efectos legales." (Cursiva fuera de texto)

Lo anterior, no quiere decir que exista restricción alguna para que las naves de bandera colombiana cuenten con este tipo de representación, para cumplir con los fines propios que acarrearán este tipo de contratos, sin embargo, se precisó en el

auto a través del cual se desvinculó de la investigación a la Agencia Marítima ALPEMAR S.A.S, que el Armador de la nave "DARYA I" Sociedad MARÍTIMA MORGAN S.A.S se encuentra domiciliada en Colombia y por lo tanto le corresponde ejercer directamente la representación de la nave en este tipo de procesos, razón por la que no se acoge este argumento del apoderado.

C) Vulneración al principio de coherencia o correlación.

En relación con este argumento, es preciso resaltar, que la investigación que se resuelve por intermedio del presente instrumento es de carácter jurisdiccional, adelantada claramente con las formalidades que se establecen en la precitada norma especial que es el Decreto Ley 2324 de 1984. En dicha norma se establece el contenido que debe contener el auto de apertura de investigación¹ y la sentencia², lo cual fue claramente aplicado en el presente proceso, es decir que se evidencia el respeto por las formas propias de este tipo de procesos como una garantía del derecho al debido proceso, motivo por el que tampoco se acoge este planteamiento.

D) Aplicación de atenuantes.

Ahora bien, en relación a la falta de aplicación de los atenuantes establecidos en el artículo 81 del Decreto Ley 2324 de 1984, conforme lo indicado anteriormente, considera este Despacho que no hay lugar para aplicar los aludidos atenuantes, toda vez que al tenor de lo dispuesto en el literal f del artículo 81 del Decreto Ley 2324 de 1984, se debe sancionar con mayor severidad aquellas infracciones a la normatividad que pongan en peligro la seguridad de las personas, de la nave y de la carga, la cual quedó comprobada cuando se trató lo relacionado con el argumento de violación al debido proceso.

Aunado a lo anterior, se evidencia que la multa impuesta se encuentra dentro de los parámetros establecidos en el artículo 80 del Decreto Ley 2324 de 1984, razón por la que al no proceder ninguno de los argumentos planteados por el apelante, se procederá a confirmar en su integridad la decisión de primera instancia proferida por el Capitán de Puerto de Cartagena el 27 de noviembre de 2020.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1º. CONFIRMAR en su integridad la decisión de primera instancia, emitida por el Capitán de Puertos en la parte motiva de la presente decisión, conforme los argumentos expuestos en la parte motiva de la presente decisión.

¹ Artículo 37 del Decreto Ley 2324 de 1984. Auto inicial.
² Artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984. Contenido de los fallos



Copia en papel auténtica de documento electrónico. La V6 de este documento electrónico tiene validez jurídica. Identificador: lmmY 9Juy 5DyG rJa2 KYIn NLBg J6A=

ARTÍCULO 2º. - NOTIFICAR personalmente el contenido del presente fallo al señor DAVID CELESTINO NEWBALL MAY en calidad de capitán de la nave "DARYA I", identificada con matrícula No. MC-07-0188; al representante legal de la empresa MARÍTIMA MORGAN S.A.S., en calidad de armador de la nave "DARYA I", a su apoderado el abogado RICARDO ANTONIO CASTELLAR NÁJERA, y a las 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 Cartagena, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 4º. - COMISIONAR al Capitán de Puerto de Cartagena, para que una vez quede en firme y ejecutoriada la presente decisión, remita copia en digital del mismo a la Subdirección de Marina Mercante y al Grupo Legal Marítimo de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase,



Vicealmirante **JOSÉ JOAQUÍN AMÉZQUITA GARCÍA**
Director General Marítimo (E)