

136
119

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 08 de septiembre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Coveñas, dentro de la investigación por accidente marítimo de lesiones a una persona, ocasionadas por la motonave "LA MARAVILLA", ocurrido el 08 de junio de 2008, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante informe presentado el 09 de junio de 2008 por el Intendente de la Policía FREDY ALFONSO ROSARIO BOLIVAR, en su calidad de Administrador del Centro Vacacional de Tolú, la Capitanía de Puerto tuvo conocimiento del accidente ocurrido con la motonave "LA MARAVILLA", conducida por el señor LUIS EDUARDO GUERRERO PUERTA, quien ocasionó lesiones con la hélice de la motonave al Patrullero JUAN PABLO MORENO RODRÍGUEZ.
2. El 09 de junio de 2008, el Capitán de Puerto de Coveñas profirió auto de apertura de investigación por accidente marítimo, ordenando allegar y decretar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

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, los hechos ocurrieron dentro de la jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Coveñas. Así mismo, en virtud del Título IV del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 8º del artículo 8º del Decreto 1561 de 2002, el Capitán de Puerto es competente para adelantar y fallar la presente investigación.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Coveñas, practicó y allegó las pruebas listadas del folio 41 al 47 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

DECISIÓN

El 08 de septiembre de 2008, mediante fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto de Coveñas declaró responsables solidariamente del accidente marítimo al motorista y a la propietaria de la motonave.

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 2º, del Decreto 5057 de 2009, esta Dirección General es competente para conocer en consulta investigaciones por siniestros o accidentes marítimos ocurridos dentro de la jurisdicción establecida en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984.

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.

Además, dentro del procedimiento para investigaciones de accidentes o siniestros marítimos, establecido en el Decreto-Ley 2324 de 1984, en el artículo 48 dispone que:

"CONTENIDO DE LOS FALLOS: Los fallos serán motivados, debiéndose hacer la declaración de culpabilidad y responsabilidad con respecto a los accidentes investigados, si es que a ello hubiere lugar y, determinar el avalúo de los daños ocurridos con tal motivo. Así mismo, impondrá las sanciones o multas que fueren del caso si se comprobaren violación a normas o reglamentos que regulan las actividades marítimas." (Cursiva y subraya fuera de texto)

CASO CONCRETO

De acuerdo al acervo probatorio obrante en el expediente, se coligen como circunstancias que rodearon el accidente con la motonave "LA MARAVILLA" el 08 de junio de 2008, las siguientes:

- De acuerdo al informe allegado por el señor Intendente de Policía FREDY ALFONSO ROSARIO BOLIVAR, se presentó el 8 de diciembre de 2008 frente al Centro Vacacional de la Policía de Tolú un accidente con la motonave, consistente en lesiones personales en la persona del Patrullero de Policía JUAN PABLO MORENO RODRÍGUEZ, la cual era conducida por el Marinero de Cubierta LUIS EDUARDO GUERRERO PUERTA.
- Al momento del accidente se encontraban presentes en el lugar de los hechos los Patrulleros de Policía RONAL ORTEGA PUENTE y JHON FREDY NIÑO PULIDO.
- La motonave, se desplazaba al parecer cerca de la playa, cuando el motorista se percató de la presencia de unos bañistas y al tratar de esquivarlos, ocurrió el accidente.
- El accidentado fue auxiliado por sus compañeros y llevado al centro médico de Tolú, por cuanto no recibió atención inmediata por parte del infractor y respecto de la lancha, ésta fue fondeada momentáneamente frente a las instalaciones del centro vacacional para atender algún requerimiento por parte de la policía, el cual no se realizó.

El fallador de primera instancia declaró como responsables del accidente marítimo al motorista y a la propietaria de la motonave, imponiéndoles una multa por violación a las normas de la Marina Mercante. Al respecto, en virtud del párrafo 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 accidente marítimo.

En primer lugar, es de resaltar que la navegación marítima es una actividad considerada como peligrosa, por lo cual, en aplicación del artículo 2356 del Código Civil y su desarrollo jurisprudencial, el análisis probatorio que debe hacer el juez en procura de atribuir la responsabilidad del hecho dañoso cambia radicalmente. Cuando la regla general en los regímenes de responsabilidad es probar la culpa del agente, en el caso que se esté en presencia de actividades peligrosas, se presume la culpa de aquel y sólo podrá exonerarse probando la existencia de eximentes de responsabilidad.

Con relación a lo anterior, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 25 de octubre de 1999 dijo:

"(...) la fuente positiva de esta teoría se localiza en el artículo 2356 del C. Civil, cuyo texto permite presumir la culpa en el autor del daño que a su vez genera la actividad peligrosa, sin que ello implique modificar la concepción subjetiva de la responsabilidad, pues aún dentro del ejercicio de la actividad peligrosa ésta se sigue conformando por los elementos que

137
120

inicialmente se identificaron, pero con una variación en la carga probatoria, porque demostrado el ejercicio de la actividad peligrosa ocasionante del daño, la culpa entra a presumirse en el victimario." (Cursiva y negrilla fuera del texto)

A la luz del artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984: "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".

Seguidamente, el artículo en comento de manera enunciativa trae un listado de accidentes o siniestros marítimos.

En este orden de ideas, la resolución número 849 de la Organización Marítima Internacional - OMI, define el siniestro marítimo como:

"El evento a resultas del cual se han causado lesiones graves a una persona". (Cursiva fuera de texto).

En cuanto a la violación a las normas de la Marina Mercante, se encontró en el acervo probatorio que confluyeron varias faltas relacionadas en la resolución número 0347 del 5 de octubre de 2007, lo cual ameritó imponer una multa.

Haciendo un análisis en conjunto del material probatorio obrante en el expediente, se desprenden los siguientes elementos los cuales tienen incidencia directa en la responsabilidad del siniestro y la violación a las normas de marina mercante:

- En primer lugar, para iniciar la investigación por accidente marítimo, se debió recaudar una prueba idónea que permita a la Autoridad Marítima llevar a cabo una investigación respetando el debido proceso con atención a la legalidad existente. En este orden de ideas, para adelantar la investigación jurisdiccional, se debió haber ordenado allegar un concepto, informe o peritazgo técnico del Instituto Nacional de Medicina Legal.

El Decreto 261 del 22 de febrero de 2000, establece en su artículo 48 que: *"La misión fundamental del Instituto es prestar auxilio y soporte técnico y científico a la administración de justicia en todo el territorio nacional, en lo concerniente a medicina legal y ciencias forenses"*. (Cursiva fuera de texto).

Seguidamente, en el numeral 2º del artículo 49 ibídem, define que el Instituto en desarrollo de su misión debe: *"Prestar los servicios médico-legales y de ciencias forenses que sean solicitadas por los fiscales, jueces, policía judicial y demás autoridades competentes de todo el territorio nacional"*. (Cursiva fuera de texto).

El fallador de primera instancia no tuvo en cuenta incorporar al expediente como prueba idónea un pronunciamiento del Instituto de Medicina Legal, que hubiese permitido, adelantar la investigación con respeto al debido proceso y determinar

128

121

técnicamente las lesiones sufridas por el Patrullero de Policía y la causa probable de las mismas.

- En cuanto a la distancia respecto de la playa que debía tener presente quien conducía la motonave, tampoco se encontró en el expediente prueba idónea donde esté establecida o demarcada el área de bañistas y el área de tránsito de las embarcaciones, a fin de garantizar la seguridad de unos y otras.
- Respecto de la nave, no contaba con su matrícula ni con los certificados de seguridad correspondientes, navegaba al parecer por áreas restringidas y/o prohibidas, no llevaba a bordo equipo de primeros auxilios, navegaba muy cerca de la costa poniendo en peligro a los turistas, es decir, no había sido inspeccionada previamente por parte de la autoridad marítima, ni contaba con autorización expresa de la misma para navegar.

En lo relacionado con el grado jurisdiccional de consulta, la Corte Constitucional en Sentencia T-824A de 2002 manifestó que: *"El grado jurisdiccional de consulta es un etapa de verificación de la legalidad objetiva del proceso, y por tanto, pretende garantizar la imparcialidad judicial (...)".* En el mismo sentido la Alta Corte en Sentencia T-028 de 2005 manifestó que: *"(...) el grado jurisdiccional de consulta concebido no como un recurso sino la preservación de la legalidad, es un mecanismo para garantizar el debido proceso".*

En consecuencia, este Despacho comparte la decisión del fallador de primera instancia respecto de la multa impuesta por violación a las normas de la Marina Mercante al señor LUIS EDUARDO GUERRERO PUERTA, no obstante, frente a la propietaria de la motonave "LA MARAVILLA", debe decirse que por no estar involucrada en el desarrollo de la actividad peligrosa, no es responsable directa de la ocurrencia del accidente, pero si debe responder solidariamente por el pago de la multa por violación a las normas de la Marina Mercante.

AVALÚO DE DAÑOS

Como quiera que no obra dentro del expediente prueba suficiente que permita avaluar los posibles daños ocasionados con el siniestro, como tampoco se tuvo conocimiento de la intervención formal de un afectado tendiente a reclamarlos, este despacho se abstendrá de pronunciarse al respecto.

Lo anterior, sin perjuicio de que si un tercero lo encuentra pertinente, adelante la respectiva acción ante la Jurisdicción Ordinaria, tomando como base la declaratoria de responsabilidad establecida en el presente fallo.

VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

Frente a la ocurrencia de violaciones a las normas de la Marina Mercante, la facultad sancionadora de la autoridad administrativa no ha caducado en aplicación de lo dispuesto en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- REVOCAR los artículos primero, segundo y quinto del fallo de primera instancia del 08 de septiembre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Coveñas.

ARTÍCULO 2°.- INHIBIRSE de pronunciarse en lo referente al accidente marítimo ocurrido el 8 de junio de 2008, consistente en lesiones personales ocasionadas presuntamente con la motonave "LA MARAVILLA", conducida por el señor LUIS EDUARDO GUERRERO PUERTA.

ARTÍCULO 3°.- CONFIRMAR los artículos restantes del fallo de primera instancia del 08 de septiembre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de Coveñas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

ARTÍCULO 4°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Coveñas el contenido del presente fallo al señor LUIS EDUARDO GUERRERO PUERTA, identificado con cédula de ciudadanía No. 92.227.530 de Tolú, operador de la motonave "LA MARAVILLA" y a la señora MARIA ÁNGELA BERRIO CUADRADOS, en su calidad de propietaria de la misma, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto-Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 5°.- COMISIONAR al Capitán de Puerto de Coveñas; 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. 25 JUN. 2010


Contraalmirante **LEONARDO SANTAMARÍA GAITÁN**
Director General Marítimo