

Procede el Despacho a resolver en vía de consulta el fallo de primera instancia del 28 de octubre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de San Andrés, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de pérdida de un tripulante a bordo de la motonave "CAPTAIN LARRY I", de bandera Hondureña, ocurrido el 2 de enero de 2006, previos los siguientes:

#### ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta presentada por el señor FRANK HUDGSON MUNGUIA, capitán de la motonave "CAPTAIN LARRY I", se pusieron en conocimiento al Capitán de Puerto de San Andrés los hechos relacionados con la pérdida de un tripulante ocurrido el 2 de enero de 2006.
2. El día 5 de enero de 2006, el Capitán de Puerto de San Andrés expidió auto de apertura de la investigación mediante el cual decretó la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.
3. El día 28 de octubre de 2008, el Capitán de Puerto de San Andrés profirió fallo de primera instancia a través del cual declaró responsable del siniestro marítimo de pérdida de un tripulante al señor FRANK ORLANDO HODGSON MUNGUIA, capitán de la motonave "CAPTAIN LARRY I", solidariamente (sic) con el señor WILSON ROSALES, en calidad de armador y a la agencia marítima LEVER E HIJOS, por los hechos ocurridos el 2 de enero de 2006.

Asimismo, declaró solidariamente responsables por violación a las normas de la Marina Mercante a los sujetos anteriormente citados, imponiéndoles a título de sanción la multa equivalente a cinco (05) S.M.L.M.V. (sic).

4. Al no interponerse recurso de apelación en contra del citado fallo en el término establecido, el Capitán de Puerto de San Andrés envió el expediente a este Despacho en vía de consulta, conforme a lo consagrado en el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984

#### ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE SAN ANDRÉS

#### 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 No. 0825 de 1994, los hechos ocurrieron dentro de la jurisdicción de la Capitanía de Puerto de San Andrés.

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 era competente para adelantar y fallar la presente investigación.

#### PRUEBAS

El Capitán de Puerto de San Andrés, practicó y allegó las pruebas enlistadas en los folios 41 al 52 del expediente, correspondientes al fallo de primera instancia.

hoy

## DECISIÓN

El día 28 de octubre de 2008, el Capitán de Puerto de San Andrés profrrió fallo de primera instancia a través del cual declaró responsable del siniestro marítimo de pérdida de un tripulante al señor FRANK ORLANDO HODGSON MUNGUÍA, capitán de la motonave "CAPTAIN LARRY I", solidariamente (sic) con el señor WILSON ROSALES, en calidad de armador y a la agencia marítima LEVER E HIJOS, por los hechos ocurridos el 2 de enero de 2006.

Asimismo, declaró solidariamente responsables por violación a las normas de la Marina Mercante a los sujetos anteriormente citados, imponiéndoles a título de sanción la multa equivalente a cinco (05) S.M.L.M.V. (sic).

## 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: SermarLtda, Consejero Ponente: Simón 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 Hondureña, C.P. Libardo Rodríguez ; y sentencia del 26 de octubre de 2000, proferida por la Sección Primera, expediente No. 5844.

169

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

En consideración a los hechos objeto de investigación y a las pruebas que reposan en el expediente, se coligen como circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el siniestro de pérdida de un tripulante a bordo de la motonave "CAPTAIN LARRY I", los siguientes:

- El día 2 de enero de 2006, aproximadamente a las 20:00, el marinero PEDRO CAMPBELL informó al capitán de la nave que el tripulante LUIS ALBERTO GONZÁLEZ había caído al agua (Folio No. 4).
- El tripulante RUFINO MARÍN se lanzó al agua con miras a rescatar al marinero, asimismo 3 tripulantes se fueron en la lancha de la nave para intentar localizarlo.

Los demás marineros a bordo cortaron el cabo del ancla, prendieron motores y empezaron la búsqueda con el reflector (Folio No. 4).

- La búsqueda del marinero duró 3 noches, contando con el apoyo de la motonave "MIS DOLORES", la cual no arrojó resultados positivos.
- Teniendo conocimiento de los anteriores hechos, el Capitán de Puerto de San Andrés expidió auto de apertura de la investigación por siniestro marítimo de pérdida de un tripulante a través del cual decretó la práctica de las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos.

Con fundamento en las pruebas prácticas, el Capitán de Puerto profirió fallo de primera instancia a través del cual declaró responsable del siniestro marítimo de pérdida de un tripulante al señor FRANK ORLANDO HODGSON MUNGUÍA, capitán de la motonave "CAPTAIN LARRY I", solidariamente (sic) con el señor WILSON ROSALES, en calidad de armador y a la agencia marítima LEVER E HIJOS, por los hechos ocurridos el 2 de enero de 2006.

Asimismo, declaró solidariamente responsables por violación a las normas de la Marina Mercante a los sujetos anteriormente citados, imponiéndoles a título de sanción la multa equivalente a cinco (05) S.M.L.M.V., (sic).

Conforme a los anteriores hechos, 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:

Dentro de los hechos investigados se tiene que la apertura de la investigación por parte de la Capitanía de Puerto de San Andrés se hizo en virtud del siniestro marítimo de pérdida del tripulante LUIS ALBERTO GONZÁLEZ.

16/3

El citado siniestro se encuentra estipulado en la Resolución No. A 849 de 1997, expedida por la Organización Marítima Internacional, la cual lo define como: "...la pérdida de una persona que estuviere a bordo, causada por las operaciones de un buque o en relación con ellas...".

Al respecto, se debe precisar que las competencias jurisdiccionales de la Autoridad Marítima se limitan a declarar la existencia del siniestro marítimo y la responsabilidad del mismo, por lo que cualquier otro asunto que comprometa el *reconocimiento de muerte por desaparecimiento*, corresponderá a la jurisdicción ordinaria civil.

Asimismo, es pertinente indicar que si bien el Decreto Ley 2324 de 1984 señala el procedimiento especial que debe agotar el Capitán de Puerto cuando tenga conocimiento de la ocurrencia de un siniestro marítimo, la remisión normativa a los postulados del Código de Procedimiento Civil estarán vigentes durante todo el trámite de la investigación.

Dentro de este contexto, la presunta declaración de responsabilidad se hará fundamentada en los criterios de la responsabilidad civil extracontractual, específicamente en los criterios señalados por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre actividades peligrosas.

De otra parte, este Despacho constata que durante la investigación de primera instancia se presentó de manera coetánea denuncia en la Fiscalía Seccional 44 de San Andrés, la cual en el desarrollo de la investigación previa emitió resolución inhibitoria absteniéndose de abrir la etapa de instrucción (Folio No. 66).

Al respecto, esta Dirección encuentra necesario traer a colación el criterio procesal de *prejudicialidad* y explicar sus alcances en la investigación por siniestro marítimo, así:

El artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, estipula:

*"El juez decretará la suspensión del proceso:*

- a) *Cuando iniciado un proceso penal, el fallo que corresponda dictar en él haya de influir necesariamente en la decisión del civil, a juicio del juez que conoce de éste".*

Así pues, este Despacho debe hacer claridad que no obstante a que las investigaciones jurisdiccionales por siniestros marítimos gocen de autonomía e independencia frente a otras jurisdicciones, al tratarse de actuaciones que declaran responsabilidad en el *campo civil extracontractual*, el Capitán de Puerto una vez conozca de la apertura de una investigación penal por la misma causa y objeto, deberá decretar la suspensión de la investigación hasta obtener la decisión penal influyente en aquella.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia ha señalado,

*"Para justificar las razones de tal influencia o interdependencia, ha puntualizado la Corte que los pronunciamientos penales "son decisiones que por tocar el honor y la libertad de los hombres, deben quedar a salvo de cualquier sospecha de error, y no pueden por lo tanto ser desconocidos por absolutamente nadie", respeto que se exige "de todas sus autoridades, incluidas como es obvio las jurisdiccionales", de suerte que, una vez sea decidido, en forma definitiva, un preciso punto por el*

115

*juez penal, no es dable a otro, aunque sea de distinta especialidad, abordarlo de nuevo, pues se encuentra cobijado por la autoridad de la cosa juzgada, postulado que, "amén de preaver decisiones incoherentes y hasta contradictorias que tanto envilecen la confianza y la seguridad que los asociados deben descubrir en la justicia, rinde soberano homenaje a la sindéresis desde que parte de la premisa incontestable de que un mismo hecho no puede ser y no ser al mismo tiempo. La verdad es única, "y no puede ser objeto de apreciaciones y decisiones antagónicas por parte de la justicia ordinaria, tales como que en lo penal se dijera que un mismo hecho perjudicial no fue obra del sindicato y en lo civil se afirmase lo contrario" (cas. civ. de 29 de agosto de 1979. Cfme. cas. civ 12 de octubre de 1999, Exp. -5253)". (Subrayado y cursiva por fuera de texto).*

Sin embargo, se colige que la resolución inhibitoria emitida por la Fiscalía seccional 14 de San Andrés con ocasión a la investigación previa sobre el mismo objeto, hecho y causa que la desplegada por la Capitanía de Puerto, no hace tránsito a cosa juzgada material, dado que si aparecen en cualquier momento nuevas pruebas que den mérito al fiscal para abrir la instrucción, éste lo hará,

Así pues, se puede concluir en cuanto a este punto, que la actuación desarrollada por el Capitán de Puerto se ajustó al principio de legalidad, dado que al corroborar los alcances de la resolución inhibitoria emitida por la Fiscalía se abstuvo de decretar la suspensión de la investigación, prosiguiendo con el normal desarrollo de la misma.

En segunda medida, tratándose de la conciliación o transacción citada en la parte motiva del fallo de primera instancia entre el armador de la motonave "CAPTAIN LARRY I" con los familiares del tripulante desaparecido, no obra dentro del expediente prueba de la misma, por lo que este Despacho se abstendrá de preceptuar al respecto.

Como tercer punto, con relación a la declaración de responsabilidad solidaria endilgada por el Capitán de Puerto al capitán de la nave, al armador y a la agencia marítima, este Despacho no encuentra asidero jurídico que fundamente dicha decisión, por lo que procederá a realizar las siguientes apuntaciones:

- a) En materia de responsabilidad civil, la solidaridad surge en virtud de una relación *legal o contractual*.
- b) La solidaridad no se predica con relación a la responsabilidad directa del titular de la actividad peligrosa.
- c) La solidaridad solo se aplica en aquellas obligaciones susceptibles de ser valoradas en dinero, dado que otro tipo de obligación haría imposible su reclamo por vía de acción ordinaria.

En este orden de ideas, este Despacho procederá a modificar la parte resolutive del fallo, en el sentido de clarificar los conceptos anteriormente citados, los cuales son coetáneamente aplicables a la investigación administrativa por violación a las normas de la Marina Mercante.

#### AVALÚO DE LOS DAÑOS

Con relación al avalúo de los daños, no se constata en el expediente prueba en la cual se haya determinado el valor de los de los mismos.

12/10

En cuanto al contrato de transacción aludido en la investigación, no se evidencia prueba de ello, por lo que este Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

Sin embargo, se exhorta al Capitán de Puerto que la determinación de los daños causados con el siniestro es un requisito de los fallos jurisdiccionales emitidos por la Autoridad Marítima (Art. 48 Decreto Ley 2324 de 1984), dado que constituye a todas luces la *condena en concreto*. En este sentido, el Capitán de Puerto debe velar por el cumplimiento de este deber procesal con el fin de garantizar el principio de seguridad jurídica en las actuaciones jurisdiccionales

#### VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE

El Capitán de Puerto de San Andrés evidenció violación a las normas de la Marina Mercante, en especial las relacionadas con las obligaciones del capitán (1501 C.Co.). Al respecto este Despacho comprueba tales infracciones.

No obstante, en cuanto a la declaración de responsabilidad por este concepto, se procederá a hacer la modificación concerniente a la solidaridad del armador y del agente marítimo, la cual se hizo en virtud de la responsabilidad directa de la infracción, cuando realmente corresponde al pago de la obligación (sanción dineraria).

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

#### RESUELVE

**ARTÍCULO 1º.-MODIFICAR** el fallo de primera instancia del 28 de octubre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de San Andrés, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo, el cual quedará así:

"Declarar responsable del siniestro marítimo de pérdida de un tripulante a bordo de la motonave "CAPTAIN LARRY I" al señor FRANK ORLANDO HODGSON MUNGUJA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 0201197700100 del estado de Honduras, capitán de la citada nave".

**ARTÍCULO 2º.- MODIFICAR** el fallo de primera instancia del 28 de octubre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de San Andrés, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo, el cual quedará así:

"Declarar responsable por violación a las normas de la Marina Mercante al señor FRANK ORLANDO HODGSON MUNGUJA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 0201197700100 del estado de Honduras, capitán de la nave "CAPTAIN LARRY I".

**ARTÍCULO 3º.- MODIFICAR** el fallo de primera instancia del 28 de octubre de 2008, proferido por el Capitán de Puerto de San Andrés, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo, el cual quedará así:

"Imponer a título de sanción al señor FRANK ORLANDO HODGSON MUNGUJA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 0201197700100 del estado de Honduras, capitán de la nave "CAPTAIN LARRY I", la multa equivalente a cinco (05) S.M.L.M.V., suma que asciende Dos Millones Trescientos Siete Mil Quinientos Pesos (\$ 2.307.500), la cual deberá ser cancelada de forma solidaria

1/10/08  
H.



por el señor WILSON ROSALES, en calidad de armador de la nave y la empresa LEVER E HIJOS, agencia marítima de la referenciada".


**ARTÍCULO 4°.-NOTIFICAR** personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de San Andrés el contenido del presente fallo FRANK ORLANDO HODGSON MUNGUIA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 0201197700100 del estado de Honduras, capitán de la nave "CAPTAIN LARRY I"; al señor WILSON ROSALES, armador de la nave y a la empresa LEVER E HIJOS, agencia marítima de la referenciada; 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 San Andrés, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

**ARTÍCULO 6°.-COMISIONAR** al Capitán de Puerto de San Andrés, 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.

30 MAYO 2013



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ  
Director General Marítimo