



LA ASOCIACIÓN
COLOMBIANA DE
DERECHO MARÍTIMO
PRESENTA
NEWSLETTER MARÍTIMO
Y PORTUARIO

BOLETÍN INFORMATIVO

*Segunda edición
Agosto 2020*

WWW.ACOLDEMAR.ORG

03 NOTA DEL EDITOR
por Elizabeth Salas

05 *Artículo*
LAS REGLAS DE ROTTERDAM
por Carlos Ariza

14 *Artículo*
OBRAS PARA SOÑAR EN GRANDE
por Dina Rafaela Sierra

16 *Artículo*
DIAGNÓSTICO ACTUAL DE LAS
FACULTADES JURISDICCIONALES
DE DIMAR
por Mauricio García

38 *Artículo*
NORMATIVIDAD
*Implementación de las TIC
en las investigaciones de DIMAR*

APRECIADOS ASOCIADOS DE ACOLDEMAR Y AMIGOS DE LA COMUNIDAD MARÍTIMA :

La primera edición del Boletín Informativo ACOLDEMAR ha tenido una excelente acogida y comentarios muy positivos.

Gracias a las contribuciones de nuestros asociados, nos complace presentar esta segunda edición, en la que se abordan las siguientes temáticas:

Las Reglas de Rotterdam: *Las consideraciones y reflexiones de Carlos Ariza hacen un llamado a estudiar este Convenio de Naciones Unidas dejando de lado compromisos individuales o colectivos tendientes a favorecer o rechazar las reglas, buscando determinar, no si Colombia encaja en ellas, en cambio si las mismas encajan y responden al interés colectivo de país.*

Consideramos que la Asociación está llamada a jugar un importante papel en el estudio al que se nos invita en este artículo.

Obras para soñar en grande: *Celebramos la expedición del Documento CONPES 3982 de 2020 Política Nacional Logística, un paso positivo en la promoción y desarrollo de la intermodalidad en el país, trazada como objetivo en el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022; como lo expone Dina Rafaela Sierra, se hacen necesarios otros instrumentos que la concreten, entre ellos los referidos a la reactivación y promoción del transporte ferroviario y la actualización del plan expansión portuaria.*

Por lo pronto, recomendamos el estudio de los proyectos APP del río Magdalena y canal del Dique, donde estamos seguros de que la Asociación puede contribuir con sus aportes al desarrollo y buen éxito de estos.

Diagnóstico actual de las facultades jurisdiccionales de DIMAR: *Mauricio García aborda una muy interesante perspectiva en torno a esta materia, en la que propone la modificación del Decreto Ley 2324 de 1984 que permita el conocimiento de la apelación de los fallos que profiere el Capitán de Puerto a la jurisdicción ordinaria, como una forma de favorecer la constitucionalidad de las facultades jurisdiccionales otorgadas a DIMAR.*

Importante anotar que en el proyecto de Código Marítimo presentado a consideración de DIMAR, se propuso que los fallos de primera instancia estuvieran a cargo de las Delegaturas para Asuntos Jurisdiccionales de las Capitanías de Puerto, al paso que los fallos de segunda instancia correspondieran a los tribunales superiores de distrito judicial; en la versión 5.0 del mencionado proyecto de Código Marítimo, DIMAR propone la creación de las Delegaturas para Asuntos Jurisdiccionales al interior de la entidad, cuyos funcionarios serán designados por el Director General Marítimo, así: las Regionales, encargadas de fallar en primera instancia; y la Nacional, a quien corresponderá resolver los recursos de apelación contra autos y sentencias proferidos en primera instancia por las Delegaturas Regionales.

Otros temas no menos interesantes que seguramente generarán posiciones a favor o en contra y enriquecerán la discusión, son los referidos a si las facultades jurisdiccionales de DIMAR son privativas o a prevención, así como el análisis acerca de la autoridad competente para decretar el embargo preventivo de buques a la luz de la legislación colombiana y la legislación comunitaria; al respecto conviene anotar también que los artículos 404 a 406 de la versión DIMAR 5.0 del proyecto de Código Marítimo desarrollan lo referente al embargo preventivo de buques.

Finalmente, aprovechamos esta oportunidad para informar que de acuerdo con nuestra reunión de Asamblea 2020 en relación con la creación de pequeños comités encargados de estudiar temas de relevancia para el sector marítimo del país, la Junta Directiva de ACOLDEMAR aprobó el Manual de Funcionamiento y la constitución de los siguientes Comités de Trabajo Académico-CTA's:

- *Comité de ratificación de convenios internacionales;*
- *Comité de cabotaje regional e intrarregional y normas de transporte aplicables;*
- *Comité de resolución de controversias marítimas y portuarias;*
- *Comité de asuntos portuarios;*
- *Comité de seguros marítimos y portuarios.*

Con plazo 10 de septiembre agradeceremos nos confirmen su interés en participar en los Comités, para lo cual en la página web de ACOLDEMAR encontrarán el registro correspondiente.

Por favor entren al siguiente link y elijan el Comité en el que desean participar:
<https://www.acoldemar.org/comites>

Elizabeth Salas
Presidente ACOLDEMAR



Artículo**LAS REGLAS DE ROTTERDAM**

En parcial receso, una de las maneras que destino para continuar encajado en mi mundo profesional ha sido divagar y escribir sobre temas que me llaman a fijar una posición o sobre otros tantos por discurrir de manera eclíptica y en el marco de alguna institución de derecho marítimo.

En este evento me referiré al transporte marítimo, es específico al Convenio conocido como las Reglas de Rotterdam/08, curiosamente - por no ser el procedimiento normal y común - adoptado en el seno de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 11 de diciembre de 2008. Convenio que con sus prescripciones procura un nuevo régimen legal uniforme a fin de regular los derechos y obligaciones de los sujetos involucrados en el contrato de transporte de mercancías puerta a puerta, e involucrando en el trayecto un tramo internacional por vía marítima, sujetos en los que se comprende el embarcador, el transportador y el destinatario final de la mercancía transportada.

A nuestra manera de ver y dentro del contrato mismo, el objeto es el contenedor, elemento que posibilita el transporte puerta a puerta. Ello por cuanto el énfasis del contrato ya no estará ni será inherente a la navegación comercial que efectúa una nave, sino a los distintos modos de trayectos que deba recorrer un contenedor con la mercancía en su interior. No acertamos determinar si estaríamos ante un contrato de transporte unimodal, combinado o multimodal.

El gran objetivo de las Reglas de Rotterdam/08 es suceder en el panorama marítimo internacional los regímenes prescritos en textos convencionales anteriores aún hoy vigentes y rigiendo el transporte internacional de mercancías por mar, tales como el Convenio Internacional Para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque (Bruselas, 25 de agosto de 1924) (Reglas de La Haya/24), y sus Protocolos (Reglas de La Haya-Visby/68), y el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías (Hamburgo, 31 de marzo de 1978) (Reglas de Hamburgo/78"). Como retrospectiva del nuevo régimen que se propone, conviene recordar que las Reglas de Rotterdam/08 fueron impulsadas desde un comienzo por la Conferencia de las Naciones Unidas Sobre Comercio y Desarrollo

cuya sigla en inglés es UNCTAD y la Comisión de las Naciones Unidas Para el derecho Mercantil Internacional cuya sigla en inglés es UNCITRAL, así mismo, por una entidad no gubernamental, el Comité Marítimo Internacional - CMI -.

Si bien, es posible que a futuro las Reglas Róterdam/08 entren al reinado de las regulaciones internacionales, al presente consideramos que localmente no han sido suficientemente debatidas y estudiadas en su alcance y beneficio, ni en el plano internacional han sido puestas en práctica, como para poder de manera cierta determinar su conveniencia para un país como el nuestro que a no dudarlo es usuario del servicio de transporte marítimo.

Es claro y positivo que el nuevo marco jurídico consagrado por Rotterdam/08 tenga en cuenta entre otros nuevos aspectos, los avances tecnológicos y dentro de ellos la virtualidad de las comunicaciones electrónicas, las nuevas estructuras e instituciones comerciales que se han venido erigiendo en el transporte en general y marítimo en particular, aspectos todos inexistentes en los tiempos en que fueron instituidos los textos convencionales que le precedieron, tales como el uso del contenedor, la posibilidad de abarcar en un único texto el contrato el transporte puerta a puerta, el intercambio electrónico de datos - documentos electrónicos - sistema informático que hoy día de manera generalizada es aceptado y utilizado en el transporte internacional. Ello, admitimos, refuerza su acogimiento y es parte de la facilitación del tráfico marítimo y del comercio internacional.

En sí, como parte de su propósito, Rotterdam/08 se orienta a brindar a los intervinientes - embarcadores, consignatarios y transportadores -, un régimen que pretende ser más universal, aparentemente más justo y equitativo a través del cual se regulen los contratos de transporte marítimo en los que de hecho se involucren otros modos de transporte; de ahí parte de su titulación "Total o Parcialmente Marítimo". ¿Nos preguntamos si los demás modos de transporte deberán supeditar su propio ordenamiento convencional y por ende también imperativo, a las prescripciones de Rotterdam/08, por el solo hecho de poder ser el transporte parcialmente por mar? ¿Qué régimen se aplica y cual se supedita a cuál? Al respecto y en relación con nuestro país, tengamos en cuenta que somos parte de esquemas internacionales en relación con el transporte, el prescrito por la Comunidad Andina de Naciones - CAN - y, en particular en transporte aéreo el esquema prescrito por la OACI y la IATA.

Nacida a la luz jurídica esta nueva regulación, podemos afirmar que hoy día sumamos otro instrumento internacional que regulará - es decir aparece otro régimen que por ahora no unifica ni reemplaza los existentes - aspectos concernientes al transporte internacional de mercancías por vía marítima, con un ámbito de aplicación global e integrado, disciplinando entre otros aspectos, el período de responsabilidad del transportador, sus obligaciones y su responsabilidad, paralelamente regulando las obligaciones del embarcador y un uso extendido y dinámico de los documentos de transporte que también referencia y habilita.

Pese a la expectativa que ha generado desde su concreción en el 2008, y conocedores de las vertientes jurídicas existentes en cuanto a su aceptación y rechazo, consideramos la necesidad de hacer sala a la espera - de manera paciente - hasta que decante su uso cuando entre en vigor y así poder diagnosticar su conveniencia sobre la base de su evolución y a la luz de nuestra perspectiva de nación usuaria del transporte marítimo internacional.

No obstante sentir ciertas presiones endógenas y exógenas, consideramos que no se presenta una urgente necesidad o premura de encausarnos a su ratificación a fin de simplemente habilitarnos dentro de un régimen que por ser nuevo es inédito, no ha demostrada su eficacia, ni medianamente ha sido puesto a prueba para corroborar sus generosidad y equidad, de no ser así, es decir, de no darnos un interregno de tiempo para ponderar sus alcances e implicaciones, iríamos a ciegas o como simples conejillos de indias en busca de la vacuna y, donde la única manera de aprender es ya dentro de la directa aplicación de dichas Reglas - como algunos han referido aludiendo a la práctica de laboratorio -, a prueba y error.

No desconocemos que lo que se pretende con las Reglas de Rotterdam/08 es reemplazar la diversidad de regímenes de responsabilidad existentes y aplicables al transporte de mercancías por mar, así como ajustar el derecho del transporte marítimo a las necesidades y practicas actuales del comercio marítimo. En sí mismo pretende su afianzamiento como texto único convencional, en reemplazo de los anteriores textos que aun al presente rigen los diversos modos de transporte, a fin de poder armonizar los intereses de las partes comprometidas en dicho transporte.

Las Reglas de Rotterdam/08 se combinan y lían con las Reglas de La Haya-Visby y las Reglas Hamburgo, pretendiendo innovarlas con nuevas prescripciones que implican

un significativo cambio en el ejercicio del transporte marítimo de mercancías. Pero no está de más reseñar que con ello se afectan, en medida creciente, la certidumbre que hoy se tiene y resulta de las disposiciones emanadas de los regímenes que las preceden y pretenden ser remplazados, transformando hasta cierto punto el marco legal original que en su momento se procuró. Ello implicaría, sin ello necesariamente ser negativo, un borrón y cuenta nueva en cuanto a jurisprudencia y doctrina. Claro está que aceptamos que ello no es ni debería ser óbice para lograr cambios siempre y cuando éstos sean benevolentes y justos para las partes comprometidas en el contrato que se pretende regular.

En su conjunto, las Reglas de Rotterdam/08 parecen adoptar un nuevo criterio para la distribución de los riesgos entre el transportador y los propietarios de la carga, distribución que en principio se entendería a favor de los transportadores, ello es parte de la necesidad de un mayor análisis. A diferencia de las reglas de La Haya-Visby, y de las Reglas de Hamburgo, que tienen una clara orientación a favor de los transportadores las primeras y, de los usuarios del transporte las segundas. En elación con Rotterdam/08, en principio y en rápida lectura, no se observan indicios de que se trate de proteger o conciliar los intereses de los usuarios y prestadores en el contrato de transporte marítimo de mercancías.

Es sí evidente, que muchas cuestiones reguladas en las Reglas de Rotterdam/08 requerirán con el tiempo una depuración, clarificación y certidumbre emanadas de la jurisprudencia y la doctrina que al futuro provean jueces, tribunales y doctrinantes de los Estados parte, pero por ahora, a nuestro juicio, intuimos que las Reglas de Rotterdam/08 inicialmente no serán aprobadas o ratificadas por un significativo número de Estados, particularmente por los que son partes de las Reglas de La Haya /24, las Reglas de La Haya Visby/68, pero también de los Estados que son parte de las Reglas de Hamburgo/78. Partimos de la realidad de que los extremos difícilmente concilian.

En todo caso, aunque no en un corto plazo, asomarán Estados que buscando concordar y encajar sus legislaciones con las prácticas comerciales internacionales vigentes globalmente y como camino inicial para tal fin, consideraran positivamente la aprobación y ratificación de las Reglas de Rotterdam/08. No obstante y muy seguramente, reiteramos, serán Estados que en su mayoría no son parte en los anteriores convenios existentes, lo que de contera originará otra incertidumbre global,

al sumar a los regímenes jurídicos existentes uno más, afectando el ideal de lograr la unificación o armonización internacional en el ámbito del derecho del transporte marítimo. Esa adhesión, tampoco se dará de manera rápida y creciente. A la fecha han transcurrido doce años sin lograr su entrada en vigor.

Y es que en sí mismas, las Reglas de Rotterdam/08, aun durante casi trece años de discusiones a que fue sometido como proyecto de texto internacional de naturaleza pública, ya generaban debates sobre su conveniencia o inconveniencia, alcances e interpretaciones tanto entre los Estados, organizaciones e interesados y tratadistas del derecho marítimo. Incluyendo críticas, consideraciones y reconsideraciones que se abordaron desde una visión técnica, jurídica y política.

Recordemos que Rotterdam/08 comporta un texto con noventa y dos (92), de por sí extensas reglas, con párrafos cada uno igualmente extensos, con remisiones entre sí que no necesariamente son concordantes, complementarios o aplicables en cuanto a excepciones a la regla que efectúa la remisión, situación que dificulta aún más su estudio y comprensión. Adicionalmente, la metodología que utiliza basada en la casuística, la torna polémica y sujeta a diversas interpretaciones en cuanto al alcance de varias de sus normas o reglas, ello conllevará a que transcurra algún no corto tiempo para lograr que sobre las mismas se fije una inicial, general y útil jurisprudencia y doctrina.

Dado lo anterior, cabe de antemano pensar, por ejemplo, si la jurisprudencia local, es decir emanada de jueces, tribunales y cortes de un Estado como Colombia, si es que ello se da. Y de por sí, nada extensa sobre estas temáticas, así como la doctrina que se genere en un país usuario del servicio de transporte como lo es el nuestro, serían de recibo en un futuro por la comunidad internacional de los Estados partes, en el hipotético caso que llegaremos a ser uno de los primeros e iniciales Estados en aceptar y ratificar el nuevo esquema que se pretende. Ello lo manifestamos por cuanto sin importar la visión con que se aprecie, resulta complejo e incierto pretender unificar una regulación de carácter global de una actividad, en concreto la del transporte marítimo internacional, ante la real, cierta y demostrable existencia de Estados de desigual o asimétrico grado de desarrollo en su global entender.

Consideramos igualmente llamar la atención en relación con la libertad contractual que se visualiza en relación a los contratos de volumen que quedan al margen,

pudiéndose concebir como una patente de corso para que prestadores de este tipo de servicio de transporte impongan su voluntad y conveniencia a los demás implicados en el contrato de transporte y la logística que se involucre.

Debemos, entre otras eventualidades, reflexionar si en realidad, las Reglas de Rotterdam/08 son buenas para el comercio en general y para los usuarios importadores en particular. En el caso colombiano, lo cierto y necesario es entrar a analizar este nuevo Convenio, pero desde una objetiva óptica de conveniencia/inconveniencia.

Sabemos, como profesionales del derecho y de las relaciones internacionales que dentro de la comunidad de naciones se dan presiones, entre otras, geopolíticas o simplemente políticas y económicas por parte de terceros Estados a favor o en contra de un nuevo texto internacional, y que este tipo de escenarios globales no permite asumir posiciones ambiguas, intermedias o neutras. Las Reglas de Rotterdam/08 como texto convencional sencillamente se adoptan o no se adoptan. De ello resulta nuestra obligación de estudiarlo bajo el convencimiento de que el ser parte de dichas Reglas pudieran verse afectados o beneficiados intereses nacionales y sectoriales legítimos propios, en contraposición con los intereses de otros Estados, gremios o sectores internacionales, entre otros sujetos que presionan económica y/o políticamente la adhesión pretendiendo impulsarla o lograrla, o, todo lo contrario que simplemente a priori niegan su virtud, sin que lo que menos importe sea la conveniencia o inconveniencia propia de un Estado en cuestión.

Es cierto y ello lo compartimos, que la unificación de la legislación – internacional – es una meta común de la comunidad internacional e implica por ende un gran avance global, pero en dado caso esta unificación puede ser contraproducente para un Estado por cuanto en ocasiones y esperamos que esta no lo sea, la pretendida unificación se enmascara con fundamentos y argumentos no claros que se ocultan en la denominada globalización. Insistiendo inclusive en ventajas o conveniencias difusas e inciertas para un Estado como el nuestro que pretende, quiere y coadyuva a la concreción de una normativa universal unificada, ¿qué o cuanto nos costara unificarnos? ¿Qué debemos ceder? serían dos de los interrogantes. Si no los tenemos en cuenta, nos daremos cuenta que en realidad ese tipo de argumentaciones pueden resultar no suficientes, contundentes o seguras. Debemos por tanto analizarlas con nuestros propios ojos.

Recordemos que existen normas buenas, malas y regulares. Y no por el hecho de estar un convenio internacional, cualquiera que este sea, auspiciado y soportado en un texto de las N.U. y respaldado por un grupo de Estados desarrollados, los textos convencionales son buenas, adaptables a todos y adoptados por todos, por cuanto en dado evento, de su estudio, se llegue a concluir que al final un determinado texto convencional no consulta nuestra realidad. – V.gr. lo que acontece con la Convención de las Naciones Unidas Sobre Derecho del Mar de 1982, de la que son parte hoy día 166 Estados, pero no Colombia; aunque personalmente la acogemos – Recordemos que somos un país de usuarios del transporte marítimo no un país de prestadores del servicio de transporte marítimo. Y a decir verdad somos más importadores que exportadores.

Por tanto, si lo que busca y pretende parte la comunidad internacional - no una gran parte de ella - es que nos “unifiquemos” dentro del marco legal de Róterdam/08, pensemos entre otras situaciones y hechos regulados, en el régimen de responsabilidad de los armadores y las limitaciones al mismo que el texto prescribe - régimen al que los embarcadores / cargadores deben hacer frente con un seguro paralelo -. Y es que la limitación de la responsabilidad hasta el presente ha beneficiado a unos - los transportadores -, perjudicado a otros, a quienes por lo menos les ha sido inconveniente y en el caso que nos ocupa, son los usuarios del transporte marítimo.

El derecho que se les conceda convencionalmente a los transportadores marítimos, la exención a limitar su responsabilidad o exonerarse de la misma, no puede ser tomado como un principio general del derecho marítimo que sería el aplicable. El usuario del transporte marítimo paga lo suyo, asumiendo sus costos - flete y seguro - y, a su turno el prestador del servicio de transporte marítimo debiera asumir los propios. En tal razonamiento, el tema de la responsabilidad, su limitación y exoneración debe ser de doble vía, al respecto tendremos que mirar sí el Régimen de Rotterdam/08 así lo entiende, prescribe y soporta.

Tengamos presente que Colombia es un país de usuarios del transporte marítimo, por cuanto el 90% o más de sus cargas de importación y exportación se movilizan por vía marítima y en buques de bandera extranjera, no contamos con las naves mercantes nacionales y de tráfico internacional necesarias para efectuar de manera competitiva el transporte de las mercancías que entran y salen por nuestro territorio marítimo, a la fecha nuestra flota mercante es prácticamente inexistente.

Y es que si de conveniencia se tratara, como Estado de usuarios del servicio de transporte marítimo, desde tiempo atrás Colombia hubiese podido aprobar el Convenio de la UNCTAD Sobre Transporte de Mercancías por Mar, Convenio sobre el cual fuimos en su momento contratados por el MinTrnasporte hace más de 25 años para rendir concepto, por demás positivo pero de inconveniencia dada su poca expectativa de aplicación masiva en la comunidad marítima internacional, hoy día estamos ciertos no nos equivocamos. Pero la idea no es la unilateralidad de las conveniencias sino lo que trasciende es que se repartan equilibradamente los derechos, las obligaciones y responsabilidades de las partes. Lo que acontece con respecto a Hamburgo es que somos conscientes que sus suscriptores, en su mayoría no son incidentes en el comercio internacional marítimo y, que de cara a otros Estados el texto convencional de Hamburgo no es de recibo ni deseable principalmente en el seno de Estados Marítimos que al presente continúan vinculados a las Reglas de La Haya y Haya Visby, que son los Estados prestadores del servicio.

A su turno, las Reglas de La Haya y Haya Visby, viven su propia problemática, y si bien siguen vigentes, es un hecho que, desde su concreción, que se aproxima a casi un siglo de existencia, están a favor de los transportadores marítimos. Por tanto, hasta la fecha como se puede constatar, es el enfrentamiento entre los Estados usuarios y los Estados prestadores del servicio lo que ha llevado la necesidad de alcanzar un texto convencional que soporte en justicia la equidad entre las dos tendencias comprometidas o, por lo menos que no sea de tan extrema o marcada posición, ello lo admitimos por cuanto sabemos que la equidad pura y simple es inexistente.

Igualmente, demostrable es que de manera generalizada la columna vertebral de todo texto convencional sobre transporte marítimo, de manera recurrente y concurrente, ha sido el principio de la no responsabilidad del propietario o transportador, junto a su prerrogativa a limitarla por los daños que sufra la carga durante la ejecución del contrato de transporte marítimo. Y que un convenio que por un lado limite la responsabilidad de una de las partes y que de contera limita los derechos de la otra parte, no soporta el interés general que debe primar en un Estado de derecho. Por tanto, de manera sopesada al presente, debemos concluir que, en principio, la conveniencia de adherirnos a las Reglas de Rotterdam/08 se torna incierta y discutible. Pues debe primar el interés general sobre el particular y los intereses del Estado de derecho sobre los intereses de uno de beneficiarios únicos dentro de un régimen de responsabilidad.

Algo que para nosotros es de trascendencia en apoyo a la soberanía del Estado y que deberá también ser objeto de profundo análisis, es el hecho de poder entenderse las Reglas de Rotterdam/08, como una restricción a la ley y jurisdicción aplicable al contrato de transporte marítimo, porque cabe pensar que vulnera la soberanía atentando contra su normativa de orden público, a pesar de conceder a los Estados la prerrogativa de acogerse o no al capítulo 18 sobre jurisdicción y arbitramento. Siendo este capítulo el único que admite reserva por parte de un Estado que pretenda acoger las Reglas de Rotterdam/08, pese a que el artículo 90, referente a reservas, prescribe que: "No se podrán hacer reservas al presente Convenio". En ese sentido somos favorables a la aceptación final en el texto que hace discrecional para los Estados la aplicación del capítulo concerniente a la vía jurisdiccional por qué se preserva el derecho de todo Estado, para que incorpore las disposiciones concernientes a dicha vía, reservándose el derecho de decidir, conforme a su derecho interno, si debe o no dar aceptación al efecto de un pacto de elección del foro respecto de un determinado contrato.

Lo anteriormente referido va de la mano con otro escrito donde analizaremos las cláusulas de jurisdicción y ley aplicables.

Particularmente no estamos ni a favor, ni en contra de las Reglas, nuestra pretensión en este escrito no se encamina a efectuar un análisis de las mismas, sino a efectuar un llamado, para que dejando a un lado los compromisos individuales o colectivos tendientes a favorecerlas o rechazarlas, dichas reglas sean socializadas buscando determinar no si encajamos en ellas, pero sí que ellas encajan en debida forma, si ellas proceden como institución de derecho marítimo, con la contribución de todos los interesados, para beneficio en general de nuestro país y en particular del transporte marítimo y del derecho marítimo. Recordemos que el transporte marítimo no es el derecho marítimo.

A nuestro modo de ver las Reglas de Rotterdam/08, no son ni buenas ni malas, todo depende de la óptica con que se juzguen y de lo que descubra su objetiva apreciación por parte del Estado Nación que pretenda acogerlas.

Carlos Alberto Ariza Oyuela
Miembro de ACOLEDEMAR



Artículo**OBRAS PARA SOÑAR EN GRANDE**

“El futuro pertenece aquellos que creen en la belleza de sus sueños”, Eleanor Roosevelt

La reactivación del corredor férreo central del Magdalena Medio ha generado un gran interés en originadores de iniciativas privadas férreas, que buscan llegar a los puertos fluviales y portuarios del Caribe colombiano con el fin de hacer un uso eficiente de la infraestructura férrea que se encuentra instalada en los más de 522 kilómetros de vía entre La Dorada (Caldas) y Chiriguaná (Cesar), y que tiene como destino final Ciénaga (Magdalena), uno de los municipios portuarios que hace parte del Programa de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET), que lidera el Gobierno Nacional.

En Ciénaga, además del intenso calor, confluyen justamente la vía férrea y futuros desarrollos portuarios que buscarán la movilización de nuevas cargas con vocación férrea, debido a la ubicación estratégica de origen y destino, con acceso directo al tren. Por tanto, si el país da el paso al ‘fracking’, por la vía férrea y estos puertos, podrán ser importados y movilizadas los insumos para su implementación y uso, junto con la creciente demanda de los derivados de los hidrocarburos y la carga líquida.

La expedición del Conpes de Logística 3982 de 2020, proyecta el aumento de la carga por el modo férreo en Colombia promoviendo la intermodalidad, la cual sólo será posible en la medida en que se cuente con terminales portuarios con conexión ferroviaria y centros de almacenamiento de la carga con accesos férreos que eviten la última milla, que como se evidencia en las pruebas realizadas por generadores de carga, castiga sustancialmente el flete en cualquier esquema tarifario y modelo de negocio.

Grandes obras de infraestructura con proyección para los próximos 50 años y el corredor férreo central operando a su total capacidad, es una tarea que no solo debe recaer en los particulares, sino que exige al Gobierno Nacional la toma de decisiones que incentiven las inversiones de los privados, quienes plantean en sus iniciativas la construcción y operación de terminales y centros de carga, así como la adquisición de equipo rodante (locomotoras y plataformas), que vuelvan exponencialmente competitivo este modo de transporte.

En Colombia estamos a la espera de la expedición de los documentos Conpes para los modos férreo y portuario, pendientes desde ya hace algún tiempo, los cuales serán fundamentales para el desarrollo y la competitividad del país en los próximos años, debemos incentivar la multimodalidad que se ha visto operar tímidamente en el país, así como también esperamos que se concreten las adjudicaciones de megaproyectos pendientes, como la App del Río Magdalena y Canal del Dique, lo que con total seguridad, nos hará realidad el sueño de vivir en un país intermodal.



Dina Rafaela Sierra
Miembro de ACOLDEMAR



Artículo

DIAGNÓSTICO ACTUAL DE LAS FACULTADES JURISDICCIONALES DE LA DIMAR BAJO LA ÓPTICA DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL Y DE INSTRUMENTOS INTERNACIONALES VINCULANTES PARA COLOMBIA

Sumario

La Dirección General Marítima, ha cumplido un rol trascendental en la administración de justicia fallando casos por siniestros marítimos en la jurisdicción colombiana. Sin embargo, su competencia jurisdiccional ha sido constantemente debatida, y particularmente a raíz de pronunciamientos judiciales de la Corte Constitucional en materia de facultades jurisdiccionales ejercidas por autoridades administrativas. Así mismo, dicha competencia puede llegar a ser en algunos casos desplazada en aplicación de instrumentos internacionales vinculantes para el Estado colombiano. Por consiguiente, en este artículo pretendemos realizar un diagnóstico de las facultades jurisdiccionales de la Dirección General Marítima, con el propósito de ayudar a esclarecer esta controversia, y si existe voluntad política para ello, reafirmar la competencia judicial de la autoridad marítima colombiana.

1. INTRODUCCIÓN

El Decreto Ley 2324 del 18 de septiembre de 1984 le otorga a la Dirección General Marítima¹ (DIMAR) facultades para investigar y fallar, entre otros asuntos, las controversias suscitadas con ocasión de siniestros marítimos.² La Corte Constitucional, mediante sentencia C-212 de 1994 señaló que la función de fallar era de carácter jurisdiccional, y declaró exequibles dichas funciones por encontrarlas ajustadas³ a lo establecido por el artículo 116 de la Constitución Política, en consideración a los cargos formulados en la demanda. Sin embargo, pronunciamientos judiciales más recientes de la Corte Constitucional, podrían poner en entredicho las facultades jurisdiccionales que actualmente ejerce la DIMAR, desde perspectivas diferentes a las ya estudiadas por la Corte.⁴

¹ Conforme al artículo 27 del Decreto Ley 2324 de 1984 el Capitán de Puerto conoce de estos asuntos en primera instancia y el Director General Marítimo en segunda instancia.

² Decreto Ley 2324 de 1984, artículo 5 numeral 27.

³ La Corte Constitucional declaró la exequibilidad del artículo 5 numeral 27 del Decreto Ley 2324 de 1984, con excepción de las palabras “por violación a otras normas que regulen las actividades marítimas”, aparte que no se encontraba ajustado al artículo 116 de la Constitución Política.

⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-156 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Por su parte, el Consejo de Estado, ha delimitado, aunque no de manera exhaustiva, el alcance de dichas facultades jurisdiccionales, en el sentido de precisar que la DIMAR tiene competencia judicial para conocer, entre otros, de siniestros marítimos, es decir de pronunciarse sobre la responsabilidad extra contractual derivada de la explotación de una nave, conservando la jurisdicción ordinaria, competencia residual para determinar la responsabilidad contractual derivada de la explotación de una nave. No obstante, ni el Consejo de Estado ni otras autoridades judiciales, han determinado si las facultades jurisdiccionales ejercidas por la DIMAR son de carácter privativo, o si por el contrario, los jueces de la jurisdicción ordinaria en determinados casos están facultados para asumir el conocimiento de dichos asuntos a prevención o incluso de manera privativa, excluyendo la competencia de la DIMAR.⁵

Conforme a lo anterior, el presente escrito tiene como objetivo realizar un diagnóstico de las facultades jurisdiccionales de la DIMAR para fallar siniestros marítimos, teniendo como referencia la doctrina de la Corte Constitucional sobre el ejercicio de facultades jurisdiccionales por parte de autoridades administrativas, y así mismo, analizar si dicha competencia desde la perspectiva de la aplicación de instrumentos internacionales, y en concreto de la competencia atribuida por el artículo 52 de la Decisión 487 de la Comunidad Andina de Naciones (CAN), es de carácter privativo, a prevención con los jueces de la jurisdicción ordinaria, o si incluso, estos últimos pueden asumir competencia privativa en determinados casos.

2. ANÁLISIS DE LAS FACULTADES PARA FALLAR SINIESTROS MARÍTIMOS CONFERIDAS A LA DIMAR

2.1. La competencia del Capitán de Puerto y el Director General

Marítimo a la luz de los pronunciamientos de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional de manera pacífica ha establecido que la constitucionalidad de las facultades jurisdiccionales conferidas a autoridades administrativas se encuentra condicionada al cumplimiento de los siguientes presupuestos:

- La reserva de ley en la definición de tales funciones (incluidos los decretos con fuerza de ley), es decir que las facultades jurisdiccionales deben ser atribuidas por medio de normas con fuerza material de Ley;

⁵CONSEJO DE ESTADO, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 4 de noviembre de 2004. C.P. Gustavo Aponte Santos.

- La precisión en la regulación o definición de tales competencias, es decir, que las facultades jurisdiccionales solamente pueden recaer sobre materias precisas y determinadas;
- El principio de interpretación restringida o restrictiva de esas excepciones, de tal suerte que, en caso de que exista una duda sobre la naturaleza administrativa o jurisdiccional de una función asignada a un órgano administrativo, debe interpretarse en el sentido de que dicha función es una competencia administrativa, para así preservar la excepcionalidad en el ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de órganos no judiciales.⁶

Sobre este último punto, llama bastante la atención el lenguaje empleado por la Corte Constitucional en la sentencia C-156 de 2013 al momento de referirse a las facultades que ejerce la DIMAR para fallar, entre otros asuntos, siniestros marítimos. Al respecto señaló con elocuencia la Corte: “De igual manera, en la decisión C-212 de 1994 la Corporación analizó las facultades conferidas a los alcaldes e inspectores de Policía para adelantar la investigación y juzgamiento de contravenciones especiales; así como algunas de las atribuciones que la Ley confiere a la Dirección Marítima (Dimar), que podrían tener naturaleza jurisdiccional.” Sin duda, la expresión “podrían” utilizada por la Corte, abre la puerta para cuestionar la constitucionalidad de tales facultades, pues no sería claro si el fallo que profiera bien sea el Capitán del Puerto o el Director General Marítimo obedece al ejercicio de funciones judiciales o administrativas, duda ante la cual, de acuerdo con el principio de interpretación restringida sentado por la Corte Constitucional, debe resolverse en el sentido de considerar tales funciones como administrativas.

Por otro lado, la Corte Constitucional ha sido enfática en reiterar que el ejercicio de las facultades jurisdiccionales por parte de autoridades administrativas debe garantizar el principio de independencia judicial, so pena de que dichas facultades jurisdiccionales deriven en inconstitucionales, garantía que se cumple con observancia de las siguientes reglas: (i) la autoridad a la que se atribuyen funciones jurisdiccionales no conozca en sede judicial de asuntos en los que previamente haya intervenido como autoridad administrativa; (ii) que el ejercicio de las funciones administrativas no vicie su imparcialidad como juez; (iii) que en el interior de la institución correspondiente se encuentren definidas y separadas las funciones jurisdiccionales de aquellas de

⁶Cfr. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-1143 de 2000, Sentencia C-1641 de 2000 y Sentencia C-649 de 2001.

naturaleza administrativa; y (iv) que la estructura del organismo no conlleve una sujeción jerárquica en aquellas materias objeto de la asignación de funciones jurisdiccionales.⁷

Lo anterior no significa, que si la autoridad administrativa ha tomado o debe tomar decisiones desde el punto de vista administrativo (ej: imposición de sanciones administrativas), automáticamente sus funciones jurisdiccionales deriven en inconstitucionales, toda vez que la Corte Constitucional ha precisado que si el funcionario que ejerce funciones jurisdiccionales es diferente de aquel que ejerce funciones administrativas, y no existe sujeción jerárquica o funcional entre uno y otro (independencia) de acuerdo con la organización interna de la entidad, las facultades jurisdiccionales estarán ajustadas al artículo 116 de la Constitución Política.⁸

Ahora bien, si trasladamos las anteriores consideraciones a las facultades que confiere el Decreto Ley 2324 de 1984, encontramos que el artículo 48 le atribuye la facultad al Capitán de Puerto en primera instancia de dictar un fallo estableciendo la declaración de culpabilidad y responsabilidad con respecto a los accidentes investigados, y al mismo tiempo, de imponer las multas o sanciones administrativas a que hubiere lugar. Esto significa, que en la estructura del Decreto Ley 2324 de 1984, un mismo funcionario - Capitán de Puerto - ejerce simultáneamente facultades jurisdiccionales y administrativas, situación que podría ir en contra del principio de independencia judicial, como presupuesto para sostener la constitucionalidad de las facultades jurisdiccionales otorgadas a la DIMAR como autoridad administrativa.

Si a lo anterior, se suma el hecho de que la apelación del fallo es de competencia del Director General Marítimo, superior jerárquico del Capitán de Puerto, y que el Capitán de Puerto en virtud del artículo 27 puede iniciar de oficio la investigación (actuación administrativa y judicial), haciendo que la DIMAR funja como Juez y parte en dicha investigación, el principio de independencia judicial se vería aún más comprometido.

Aunque lo expuesto anteriormente, sería suficiente para cuestionar la constitucionalidad de las facultades jurisdiccionales ejercidas por la DIMAR, resulta pertinente detenerse a estudiar con un poco más de detalle las facultades que en primera instancia ejerce el Capitán de Puerto, y en segunda instancia o en grado de

⁷CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-156 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁸CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-649 de 2001. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

consulta ejerce el Director General Marítimo. El análisis propuesto se hará bajo la óptica de lo dispuesto tanto por el parágrafo 3 y 6 del artículo 24 del Código General del Proceso, así como del artículo 40 de la Ley 153 de 1887 (modificado por el artículo 624 del Código General del Proceso).

El parágrafo 3 del artículo 24 del Código General del Proceso, señala que "(...) Las apelaciones de providencias proferidas por las autoridades administrativas en primera instancia en ejercicio de funciones jurisdiccionales se resolverán por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable." La norma transcrita, es clara en señalar que las sentencias proferidas por las autoridades administrativas con facultades jurisdiccionales en primera instancia, y que sean apelables, serán resueltas en segunda instancia por la autoridad judicial superior funcional, es decir, la apelación no puede ser resuelta por la misma autoridad administrativa.

No obstante, la anterior regla debe aplicarse sin perjuicio del parágrafo 6 del artículo 24, el cual consagra que "[l]as competencias que enuncia este artículo no excluyen las otorgadas por otras leyes especiales por la naturaleza del asunto.", de tal manera que si una ley especial le asigna facultades jurisdiccionales tanto en la primera instancia como en la segunda instancia a una misma autoridad administrativa, dichas facultades jurisdiccionales en segunda instancia no serían contrarias al artículo 24 del Código General del Proceso.

En línea con lo anterior, el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 señala en su inciso final que "[l]a competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad."

Conforme al inciso final de la anterior norma, tenemos que el artículo 27 del Decreto Ley 2324 de 1984 confiere competencia en primera instancia al Capitán de Puerto y en segunda instancia al Director General Marítimo, y dicha competencia en segunda instancia sería incuestionable, en virtud de lo dispuesto por el parágrafo 6 del artículo 24 del Código General del Proceso, al ser el Decreto Ley 2324 de 1984 una norma procesal especial en materia marítima. Así mismo, si el legislador hubiera dejado la regla contemplada en el parágrafo 3 del artículo 24 del Código General del Proceso,

sin haber incluido la excepción contenida en el párrafo 6 de la mencionada disposición, podríamos decir que en virtud del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el legislador derogó la norma del Decreto Ley 2324 de 1984 que le confiere competencia en segunda instancia al Director General Marítimo.

Precisado lo anterior, la constitucionalidad de la competencia asignada al Director General Marítimo, no se reprocharía desde el punto de vista de lo dispuesto por el artículo 24 del Código General del Proceso, sino en virtud de la regla establecida por la Corte Constitucional, según la cual la constitucionalidad de las facultades jurisdiccionales atribuidas a una autoridad administrativa está condicionada a que la estructura orgánica de la autoridad administrativa no conlleve una sujeción jerárquica en aquellas materias objeto de la asignación de funciones jurisdiccionales, pues evidentemente, si el fallador de primera instancia – Capitán de Puerto – está sometido jerárquicamente al fallador de segunda instancia – Director General Marítimo – no se garantiza el principio de independencia judicial. En suma, la constitucionalidad no se cuestiona desde el punto de vista de que en la misma autoridad administrativa se concentren las facultades para fallar en primera y en segunda instancia, sino por el hecho de que entre el funcionario que falla en primera instancia y el que falla en segunda instancia exista sujeción jerárquica.

Adicionalmente, podría argumentarse que respecto de la competencia asignada en primera instancia a los Capitanes de Puerto y en segunda al Director General Marítimo, ya operó el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, pues la Corte Constitucional mediante sentencia C-212 de 1994 declaró exequible el artículo 27 del Decreto Ley 2324 de 1984. Sin embargo, la Corte Constitucional ha definido el alcance del fenómeno de la cosa juzgada constitucional, desde la perspectiva de dos modalidades: (i) la cosa juzgada constitucional absoluta, y (ii) la cosa juzgada constitucional relativa. Estaremos ante la primera de dichas modalidades cuando la primera decisión agotó cualquier debate sobre la constitucionalidad de la norma acusada. Por su parte, estaremos ante la segunda modalidad, cuando una decisión anterior juzgó la validez constitucional solo desde la perspectiva de algunos de los cargos posibles. En el primer caso, por regla general, no será posible emprender un nuevo examen constitucional. En el segundo, por el contrario, será posible examinar la norma acusada desde la perspectiva de las nuevas acusaciones. Conforme a lo expuesto, la Corte Constitucional mediante sentencia C-212 de 1994 estudió las facultades jurisdiccionales de la DIMAR desde tres aspectos: (i) la prohibición de instruir sumarios, (ii) el carácter excepcional

de las atribuciones judiciales, y (iii) la importancia de su definición precisa por vía legal, por lo que podría sostenerse que sobre la constitucionalidad de dichas facultades operó el fenómeno de la cosa juzgada relativa.⁹

De este modo tenemos que, un nuevo debate de constitucionalidad sobre la competencia asignada al Capitán de Puerto y al Director General Marítimo, podría reabrirse, no desde la perspectiva de los aspectos descritos anteriormente, sino desde la óptica de la constitucionalidad en cuanto a (i) que el Capitán de Puerto pueda ejercer simultáneamente funciones administrativas (sancionatorias) y judiciales, y (ii) que entre el fallador de primera instancia y el de segunda instancia exista sujeción jerárquica, pues como se expuso, estas dos situaciones conllevan la vulneración del principio de independencia de la administración de justicia, derrotero que ha trazado la Corte Constitucional como presupuesto de la constitucionalidad de las facultades jurisdiccionales atribuidas por el legislador a las autoridades administrativas.¹⁰

Conforme a lo anterior, una modificación del Decreto Ley 2324 de 1984 que permita el conocimiento de la apelación de los fallos que profiera el Capitán de Puerto a la jurisdicción ordinaria, y no al Director General Marítimo, favorecería la constitucionalidad de las facultades jurisdiccionales que otorga el Decreto Ley 2324 de 1984, pues al ser conocida la apelación por una autoridad judicial, se garantiza el principio de independencia exigido por el artículo 116 de la Constitución Política. Alternativamente, si el trámite de la apelación no es reasignado a la jurisdicción ordinaria, el mismo debe ser conocido por un funcionario diferente al Director General Marítimo, pues sea quien sea el funcionario que conozca del caso en primera instancia, va a estar sujeto jerárquicamente al Director General Marítimo, máxima autoridad de la DIMAR en virtud del artículo 6 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Así mismo, atribuir las funciones administrativas (procedimiento sancionatorio) a otro funcionario diferente al Capitán de Puerto, quien ejerce funciones jurisdiccionales en primera instancia, también evitaría reabrir un debate sobre la constitucionalidad de tales facultades jurisdiccionales.

⁹CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-007 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo; CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-156 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁰CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo. Auto No. 2012-00035 de diciembre 9 de 2013. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

2.2. *Facultades jurisdiccionales de la DIMAR: ¿Privativas o a prevención?*

Al margen de los anteriores planteamientos, si sostenemos la existencia y constitucionalidad de las facultades jurisdiccionales de la DIMAR, es importante determinar si las mismas son exclusivas o a prevención con la jurisdicción ordinaria, por lo menos en lo que tiene que ver con el conocimiento de ciertos siniestros marítimos.

Como lo anotamos anteriormente, la Corte Constitucional, ha destacado que, dentro de las calidades o atributos de la competencia conferida a los órganos que ejercen funciones jurisdiccionales, se encuentra la legalidad, es decir que la competencia debe ser atribuida de manera precisa y expresa por la Ley (en sentido material). En ese sentido, el legislador en su ámbito de configuración legislativa, puede disponer que la competencia que asumen los órganos jurisdiccionales para conocer de un asunto determinado sea privativa, a prevención e incluso residual (aplicación del principio del juez natural). Estaremos, en el primer evento cuando la Ley le confiere a determinado órgano o autoridad la competencia para conocer de manera exclusiva sobre determinado asunto.¹¹

Así, de acuerdo con el numeral 7 el artículo 28 del Código General del Proceso, tratándose de procesos divisorios, de deslinde y amojonamiento, restitución de tenencia, entre otros, el único juez competente (competencia privativa) es el juez donde se encuentran ubicados los bienes. Así mismo, conforme lo establece el numeral 8 del artículo 28 del estatuto procesal civil, en los procesos concursales y de insolvencia, será competente de manera privativa el juez del domicilio del deudor.¹²

Por su parte, estaremos frente al segundo evento, esto es competencia a prevención, cuando “un juez conoce de una causa con exclusión de otros que eran igualmente competentes, por habérseles anticipado en el conocimiento de ella.”¹³

Ahora bien, respecto de las facultades jurisdiccionales ejercidas por las autoridades administrativas, el parágrafo 1 del artículo 24 del Código General del Proceso, señala que dichas facultades jurisdiccionales generan competencia a prevención, y por ende, no excluyen la competencia otorgada por la Ley a las autoridades judiciales.

¹¹CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-655 de 1997. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

¹²ECHANDÍA, D (2004) *Teoría General del Proceso*. Buenos Aires: Editorial Universal. Página 147.

¹³CORTE CONSTITUCIONAL, Auto No. 016/94. M.P. Jorge Arango Mejía.

Sin embargo, como fue anotado anteriormente, el parágrafo 6 de esta norma consagra que las competencias enunciadas en este artículo no excluyen las otorgadas por otras leyes especiales por la naturaleza del asunto.

Conforme a lo anterior, el Decreto Ley 2324 de 1984 es una ley especial que regula entre otros aspectos, la competencia de la DIMAR para investigar y fallar siniestros marítimos, y el procedimiento para adelantar la respectiva investigación y juzgamiento.

El numeral 27 del artículo 5 del Decreto Ley 2324 señala que la DIMAR tendrá dentro de sus funciones adelantar y fallar las investigaciones por siniestros marítimos, sin embargo, la norma no consagra que dicha facultad sea ejercida de manera privativa o a prevención. En idéntico sentido, el artículo 27 dispone que los funcionarios competentes para adelantar y fallar estas investigaciones son el respectivo Capitán de Puerto en primera instancia y el Director General Marítimo en segunda, sin dejar expresamente consagrado que dicha competencia es privativa o a prevención.

Incluso, la Corte Constitucional en sentencia C-212 de 1994 destacó que las facultades jurisdiccionales excepcionales que ejerce la DIMAR son trascendentales para que el Estado colombiano pueda cumplir de una manera efectiva los convenios y tratados internacionales en materia de contaminación del medio marino, sin embargo, la Corte no precisó si dichas competencias son de carácter privativo o a prevención.¹⁴

Teniendo en cuenta esta aparente vaguedad, resulta pertinente traer a colación la regla sentada por la Corte Constitucional en la sentencia C-156 de 2013, según la cual “(...) siempre que el Legislador prevea una atribución de competencias en materia jurisdiccional en cabeza de autoridades administrativas, se puede suponer que, residualmente, se mantendrá un conjunto muy amplio de materias de competencia exclusiva de los jueces.” Si a la anterior regla le sumamos que en virtud del artículo 15 del Código General del Proceso (competencia residual), “[c]orresponde a la jurisdicción ordinaria, el conocimiento de todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otra jurisdicción.”, tendríamos que concluir que si la Ley expresamente – principio de legalidad - le confirió facultades jurisdiccionales a la DIMAR para ciertos asuntos, y dichas facultades no fueron asignadas a otra autoridad judicial a prevención, debemos concluir que las facultades jurisdiccionales conferidas por el Decreto Ley 2324 de 1984 a la DIMAR son de carácter privativo.

¹⁴CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-212 de 1994. M.P. José Gregorio Hernández Galindo

Esta conclusión se soporta, entre otros pronunciamientos, en el auto proferido el 26 de octubre de 2010 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, al momento de pronunciarse sobre la procedencia de un recurso extraordinario de revisión que contenía una demanda de revisión, contra un fallo proferido en segunda instancia por el Director General Marítimo con ocasión de un siniestro marítimo. En dicha oportunidad, la Corte rechazó de plano la demanda de revisión, y dentro de sus consideraciones sostuvo, que toda vez que no existe norma en el ordenamiento jurídico colombiano que le asigne jurisdicción y competencia a la Corte Suprema de Justicia para conocer las demandas de revisión contra fallos proferidos en segunda instancia por el Director General Marítimo, la Corte carece de competencia para conocer de tal solicitud, incluso desde la perspectiva de una competencia residual. En pocas palabras, la Corte Suprema dio estricta aplicación al principio de legalidad que rige la competencia judicial.¹⁵

No obstante lo anterior, el artículo 75 del Decreto Ley 2324 de 1984 abre la posibilidad para que en ciertos eventos, otra autoridad judicial asuma el conocimiento de ciertos asuntos bien sea a prevención o incluso de manera privativa, ya que dicho artículo consagra que “[l]as disposiciones del presente Título se aplicarán sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados y los convenios internacionales ratificados por Colombia.” En efecto, el artículo 75 está incluido dentro del “Título IV - Procedimientos para investigaciones de accidentes o siniestros marítimos.”, y a su turno, el artículo 27, norma que confiere competencia a los Capitanes de Puerto y al Director General Marítimo está incluida dentro del título IV del Decreto Ley 2324 de 1984.

Este contexto no significa cosa diferente a que, si Colombia mediante tratados o convenios internacionales debidamente ratificados, ha conferido competencia judicial a otros órganos y/o autoridades diferentes a los Capitanes de Puerto y al Director General Marítimo, dichos órganos y/o autoridades, también serán competentes – a prevención o de manera privativa – para conocer, entre otros temas, de siniestros marítimos.

Bajo ese entendido, es importante reiterar que Colombia suscribió el 26 de mayo de 1969 el Acuerdo de Cartagena, convenio internacional constitutivo de la Comunidad Andina de Naciones, órgano de carácter supranacional, que, entre otras funciones,

¹⁵CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Auto del 26 de octubre de 2010. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

expide legislación vinculante para los respectivos países miembros.¹⁶

Dentro de la legislación de carácter imperativo que ha expedido la CAN se encuentra la Decisión 487 (modificada por la Decisión 532), norma que regula en nuestro ordenamiento jurídico el embargo preventivo de buques.

En materia de competencia judicial, el artículo 52 de la Decisión 487 señala que “[l]os tribunales del País Miembro en que se haya practicado un embargo o se haya prestado garantía para obtener la liberación del buque, serán competentes para resolver sobre el fondo del litigio.” Esta norma significa que el juez que practicó el embargo preventivo del buque, al haber decretado dicho embargo, adquiere competencia para resolver de fondo la controversia que dio lugar a dicho embargo.

Conforme a lo anterior, en el próximo capítulo, se analizará si en virtud del artículo 75 del Decreto Ley 2324 de 1984 en concordancia con el artículo 52 de la Decisión 487 de la CAN, el embargo preventivo de un buque por la ocurrencia de un siniestro marítimo puede dar lugar a que un órgano y/o autoridad diferente a los Capitanes de Puerto y al Director General Marítimo tenga competencia judicial a prevención o privativa para tomar una decisión de fondo respecto de dicho siniestro marítimo.

3. FACULTADES JURISDICCIONALES DERIVADAS DE LA DECISIÓN 487 DE LA CAN PARA CONOCER DE FONDO UN SINIESTRO MARÍTIMO

3.1. Análisis de la autoridad competente para decretar el embargo preventivo del buque a la luz de la legislación colombiana y la legislación comunitaria

Como fue expuesto anteriormente, el embargo preventivo de buques se encuentra regulado por la Decisión 487 de la CAN. Esta medida cautelar, de naturaleza sui generis, se encuentra definida por la Decisión 487 como “[t]oda inmovilización o restricción a la salida de un buque, impuesta como medida cautelar por resolución de un tribunal de un País Miembro, en garantía de un crédito marítimo, pero no comprende la retención de un buque para la ejecución de una sentencia, u otro instrumento ejecutorio.” Esta definición, y en general la Decisión 487 de la CAN, es la reproducción o si se prefiere, la adaptación de la definición contenida en el Convenio Internacional Sobre el Embargo Preventivo de Buques de 1999.¹⁷

¹⁶ALCÁNTARA ALEJO, C (2008) *Diccionario de Integración Latinoamericana*. Plaza y Valdés Editores. Página 45; GALINDO MARTIN, M (2008) *Diccionario de Economía y Empresa*. Editorial del Economista. Página 107

¹⁷Convenio Internacional Sobre el Embargo Preventivo de Buques de 1999, artículo 1..

En lo que respecta a la autoridad competente para conocer del embargo preventivo de buques, el artículo 37 de la Decisión 487 consagra que dicha medida cautelar procede por “resolución de un tribunal de un País Miembro.”

Ahora bien, como fue anticipado en el capítulo anterior, el artículo 52 de la Decisión 487 de la CAN, señala que los tribunales de un Estado Miembro que practiquen un embargo preventivo de buques serán competentes para resolver sobre el fondo del litigio.

Al observar la referida norma, es importante enfatizar en la expresión tribunales, pues para la Decisión 487 de la CAN, tribunal es “toda autoridad judicial competente de un País Miembro”, y dicha definición se contrapone a la definición brindada por el legislador comunitario de lo que es autoridad competente, pues bajo esta última categoría, la autoridad competente es aquella que “cumpla con las funciones de registro de buques en cada País Miembro, de conformidad con la legislación nacional respectiva; incluyendo a los Cónsules.”¹⁸ De acuerdo con lo anotado, es importante tener presente que para la Decisión 487 de la CAN, tribunal competente no es sinónimo de autoridad competente, pues la primera lleva implícito el ejercicio de una función judicial, mientras que la segunda el ejercicio de una función administrativa.

Para el caso colombiano, el legislador no le otorgó expresas facultades jurisdiccionales a la DIMAR para adelantar el trámite de embargo preventivo de buques. Conforme a lo anterior, al no estar el embargo preventivo de buques atribuido expresamente por la ley a una jurisdicción específica o a un juez o autoridad en particular, en virtud del artículo 15 del Código General del Proceso, este trámite le corresponde adelantarlos a los Jueces Civiles del Circuito. Incluso, la falta de competencia de la DIMAR para adelantar este trámite está reconocida por el artículo 74 del Decreto Ley 2324 de 1984.

Así, tenemos que, para el ordenamiento jurídico colombiano, el único tribunal competente al amparo de la Decisión 487 de la CAN son los jueces de la jurisdicción ordinaria, y en concreto los Jueces Civiles del Circuito, mientras que la DIMAR para dicha normatividad es una autoridad competente, que solamente está facultada para ejercer funciones administrativas.

¹⁸Decisión 487 de la CAN, artículo 1.

Conforme a las anteriores consideraciones, podríamos concluir preliminarmente que el Juez Civil del Circuito que tuvo conocimiento de la solicitud de embargo preventivo de un buque y que haya procedido a decretar dicho embargo, asume competencia para conocer del fondo del litigio.

En el siguiente numeral, se analizará qué tipo de asuntos (siniestros marítimos) puede conocer el juez de la jurisdicción ordinaria como juez competente para conocer del embargo preventivo de buques, y que pueden desencadenar un hipotético conflicto de competencia con la DIMAR para conocer de fondo el asunto.

3.2. Siniestros marítimos que puede conocer a prevención el Juez Civil del Circuito.

El numeral 5 del artículo 27 del Decreto Ley 2324 de 1984 le otorga facultades jurisdiccionales a la DIMAR para conocer y determinar la responsabilidad civil derivada de la ocurrencia de un siniestro marítimo.

El artículo 26 del Decreto Ley 2324 considera como accidentes o siniestros marítimos los definidos como tal por la ley, la costumbre nacional o internacional, o por los tratados o convenios internacionales suscritos o no por Colombia, y suministra una lista no exhaustiva de siniestros marítimos, dentro de la cual se destaca: el naufragio, el encallamiento, el abordaje, la explosión o el incendio de naves o artefactos navales o estructuras flotantes, y la contaminación marina, al igual que toda situación que origine un riesgo grave de contaminación marina, entre otros.

Por su parte, el artículo 37 de la Decisión 487 de la CAN consagra que “solamente se podrá embargar un buque en virtud de un crédito marítimo.” Los créditos marítimos se encuentran enlistados en el artículo 1 de la Decisión 487, y dentro de dicho listado, puede observarse las “pérdidas o daños causados por la explotación del buque” (numeral 1), “muerte o lesiones corporales sobrevenidas, en tierra o en el agua, en relación directa con la explotación del buque” (numeral 2), “daño o amenaza de daño causados por el buque al medio ambiente, el litoral o intereses conexos (...) indemnización por ese daño” (numeral 4).

Así, al confrontar las situaciones que configuran un siniestro marítimo, y las situaciones que dan lugar a un crédito marítimo, tenemos que, en muchas de dichas situaciones un siniestro marítimo da lugar a la existencia de un crédito marítimo.

A manera de ejemplo, cuando ocurre un abordaje o colisión entre dos buques, dicha situación configura un siniestro marítimo al amparo de la letra c) del artículo 26 del Decreto 2324 de 1984 y dicho siniestro marítimo, a su turno, da lugar a la existencia de un crédito marítimo al amparo del numeral 1 del artículo 1 de la Decisión 487 de la CAN, por cuanto dicha colisión producto de la explotación de un buque produce pérdidas o daños.

A continuación, nos proponemos estudiar una situación práctica que puede dar lugar a la activación de la competencia de los Jueces Civiles del Circuito para conocer de fondo un siniestro marítimo.

3.3. Pasos para activar la competencia del Juez Civil del Circuito.

Supongamos que la motonave XY colisiona con la motonave WZ en el canal de acceso del puerto de Cartagena. Como consecuencia de dicha colisión, los capitanes de cada una de las motonaves presentan protesta ante la Capitanía de Puerto de Cartagena, protesta que activaría la competencia del Capitán de Puerto para iniciar la respectiva investigación que culminará con el fallo y eventual sanción administrativa para el responsable de la colisión, de conformidad con lo establecido por el artículo 35 del Decreto Ley 2324 de 1984. De acuerdo con la citada disposición, el Capitán de Puerto tiene el deber de iniciar la investigación al día siguiente de haber recibido la protesta.

El mismo día en que ocurrió el abordaje, el apoderado del armador de la motonave XY – parte que considera debe ser civilmente indemnizada como consecuencia de la colisión con la motonave WZ – presenta ante los Jueces Civiles del Circuito de Cartagena solicitud de embargo preventivo de la motonave WZ con el propósito de obtener una garantía por los eventuales perjuicios a los que sean condenados los responsables.¹⁹

Teniendo en cuenta la anterior situación, ¿puede controvertirse la competencia judicial asumida por el Capitán de Puerto de Cartagena en caso de que decida iniciar la investigación, mediante la expedición del auto inicial de conformidad con lo establecido por los artículos 35 y 36 del Decreto Ley 2324 de 1984?

¹⁹Cfr. Artículos 1532, 1533 y 1534 del Código de Comercio.

Para dar respuesta al anterior interrogante es importante reiterar en primer lugar, que el artículo 75 del Decreto Ley 2324 de 1984 le concede aplicación preferente a los convenios y tratados internacionales suscritos por Colombia, sobre las materias reguladas en el título IV, es decir en temas relacionados con la competencia y el procedimiento para fallar siniestros marítimos, entre otros asuntos. En otras palabras, la competencia del Capitán de Puerto de Cartagena y la facultad de expedir el auto inicial para dar apertura a la investigación por el siniestro marítimo de abordaje, estaría condicionada a que un convenio o tratado internacional suscrito por Colombia no disponga otra cosa.

En segundo lugar, vale la pena hacer referencia nuevamente al artículo 40 de la Ley 153 de 1887, norma de tránsito de legislación procesal que establece, como pautas generales que, (i) la ley procesal que entra a regir prevalece sobre la ley procesal anterior, y (ii) la competencia para tramitar el proceso se rige por la ley vigente en el momento de la formulación de la demanda con que se promueva.

En línea con lo anterior, debemos afirmar que la Decisión 487 de la CAN, norma que entró en vigor el 13 de diciembre del año 2000²⁰, no solamente es un compendio normativo que regula aspectos sustanciales sino también procesales, pues en efecto, como ya se ha expuesto en el presente escrito, disposiciones como el artículo 52 confieren competencia al tribunal – Juez Civil del Circuito – del país donde se decreta el embargo preventivo del buque para conocer de fondo el asunto, y como se analizará a continuación, el artículo 53 regula, aunque no de manera exhaustiva, algunas etapas del proceso para fallar sobre el fondo de la controversia.

Así, tenemos que la Decisión 487 de la CAN, hace parte de un tratado internacional, es posterior al Decreto Ley 2324 de 1984, y en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 75 del propio Decreto Ley 2324 de 1984 y 40 de la Ley 153 de 1887, los aspectos procesales contenidos en la Decisión 487 que riñan con los regulados por el Decreto 2324 de 1984, deberán prevalecer, siempre que se haya llevado a cabo el embargo preventivo de un buque por parte de un Juez de la República.

En ese sentido, y revisando los aspectos de competencia y procesales regulados por los artículos 52 y 53 de la Decisión 487 de la CAN, encontramos que, el Juez que

²⁰Gaceta Oficial No. 625 del Acuerdo de Cartagena.

decretó el embargo será competente para conocer de fondo el asunto, a menos que las partes hayan acordado una cláusula de jurisdicción que someta el conocimiento del litigio a los tribunales de otro Estado, o hayan acordado un pacto arbitral.

Así, en ausencia de una cláusula de jurisdicción o pacto arbitral válido, el Juez que decretó el embargo, automáticamente asume competencia para conocer de fondo la controversia, y solo puede declinar de dicha competencia, si se cumplen dos requisitos: (i) la ley nacional así lo permite, y (ii) el Tribunal de otro Estado se declara competente. Así mismo, es importante resaltar que el Juez Civil del Circuito que decreta el embargo preventivo del buque, asume competencia exclusiva o privativa para conocer de fondo el asunto, pues la norma no consagra que dicha competencia pueda ser a prevención con otras autoridades judiciales del Estado donde fue decretado el embargo.

Visto lo anterior, revisemos entonces, bajo el esquema procesal colombiano, en qué momento una autoridad judicial asume competencia para conocer de un determinado asunto. En ese sentido, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que, en los sistemas dispositivos como el colombiano, la asunción de competencia por parte de la autoridad judicial, requiere de dos momentos o actuaciones esenciales, sin perjuicio del cumplimiento de los demás presupuestos procesales: (i) presentación de la solicitud de inicio del proceso (demanda), y (ii) el acto por medio del cual la autoridad judicial ordena darle curso al proceso (auto admisorio de la demanda).²¹

En idéntico sentido, el Consejo Superior de la Judicatura, ha señalado que el auto admisorio de la demanda es el momento procesal que consolida la competencia de un funcionario judicial para conocer del asunto, y con ello excluir la competencia, de otros funcionarios judiciales facultados para conocer del asunto a prevención.²²

Teniendo en cuenta lo anterior, y en aplicación del principio de la perpetuatio jurisdictionis, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que al Juez que ha asumido la competencia de un asunto, por regla general, solamente le es permitido apartarse o declinar dicha competencia, si la parte demandada hace uso

²¹CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 25 de abril de 2018. Expediente: 08001-31-03-003-2006-00251-01. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

²²CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, Auto del 21 de junio de 2012. Expediente: 2012-00601-00.

de los medios que ha dispuesto la Ley (excepciones previas y nulidades) para establecer que otro estrado judicial es el competente para conocer del asunto.²³

Por consiguiente, al amparo de la legislación colombiana, el Juez que practicó el embargo preventivo del buque automáticamente asume competencia para conocer de fondo la controversia, y en abstracto, solamente podrá declinar de su competencia cuando la misma sea cuestionada por el extremo demandado, dentro de la oportunidad procesal pertinente. No obstante, teniendo en cuenta que la competencia que adquiere el Juez Civil del Circuito para conocer del fondo del asunto es privativa y ha sido cedida al Juez Civil del Circuito en virtud del artículo 75 del Decreto Ley 2324 de 1984, la excepción previa de falta de competencia²⁴ propuesta por el demandado no tendría como prosperar, y en consecuencia el Juez Civil del Circuito que practicó el embargo preventivo del buque no tendría cómo declinar su competencia, a menos que, lo haga por razones de conveniencia (*fórum non conveniens*) y el tribunal de otro Estado se declare competente.²⁵

Teniendo en cuenta el anterior contexto normativo, retomemos la situación que ha sido propuesta en este capítulo.

En la práctica, un embargo preventivo de un buque en Colombia es poco frecuente, pero cuando el mismo se lleva a cabo, puede tardar en el mejor de los casos aproximadamente 10 días hábiles, a pesar de que el artículo 588 del Código General del Proceso señala que el Juez debe resolver la solicitud de medida cautelar, a más tardar al día siguiente de la presentación de la solicitud. Así, mientras dicho embargo es decretado por el respectivo Juez Civil del Circuito, en la práctica, el Capitán de Puerto ya ha asumido competencia para investigar y fallar el asunto, que para el caso que nos ocupa es un siniestro marítimo de abordaje, y en consecuencia no podría declinar de dicha competencia en virtud del principio de la *perpetuatio jurisdictionis*.

Sin embargo, teniendo en cuenta que el artículo 47 del Decreto Ley 2324 de 1984, le da prevalencia a los aspectos procesales contenidos en la Decisión 487 de la CAN, norma que además en virtud del artículo 40 de la Ley 153 de 1987 es posterior,

²³CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de diciembre de 2014. Expediente: 11001-02-03-000-2014-02688-00. M.P. Fernando Giraldo Gutierrez.

²⁴Código General del Proceso, artículo 100 No. 1.

²⁵BERLINGIERI, F (2017) *Berlingieri on Arrest of Ships Volume II A Commentary on the 1999 Arrest Convention*. Sexta Edición. Informa Law. Página. 81.

tendríamos que, de conformidad con lo regulado por la Decisión 487, la DIMAR no sería un tribunal competente (ni siquiera a prevención), pues el único tribunal competente al amparo del artículo 52 de la Decisión 487 para conocer del fondo del asunto es el tribunal que decretó el embargo preventivo del buque.

Así, si el Capitán de Puerto de Cartagena profiere auto inicial en virtud del artículo 36, su competencia puede ser controvertida, bien sea alegando la excepción previa de falta de jurisdicción o competencia (artículo 100 numeral 1 del Código General del Proceso) dentro de la respectiva oportunidad procesal, o la nulidad por falta de jurisdicción o competencia en virtud de lo establecido por los artículos 16, 134 y 135 del Código General del Proceso, en ambos casos, siempre que el embargo se haya llevado a cabo, pues a falta de embargo, la competencia del Juez Civil del Circuito no se activa, y en consecuencia el Capitán de Puerto conserva competencia para seguir conociendo del asunto desde el punto de vista judicial.

Ahora bien, si el embargo preventivo del buque se lleva a cabo, independientemente de la etapa procesal en la que se encuentre el proceso adelantado por el Capitán de Puerto, resulta pertinente analizar si la competencia que en virtud de dicho embargo preventivo adquirió el Juez Civil del Circuito es por el factor funcional, pues de ello dependerá si estamos en presencia de una competencia prorrogable o improrrogable (nulidad saneable o insaneable), e incluso en presencia de la nulidad de la sentencia que eventualmente profiera el Capitán de Puerto en el evento de tramitar el proceso hasta dicha etapa.

Conforme a lo anterior, tenemos que los artículos 16 y 138 del Código General del Proceso, señalan que la jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional son improrrogables, y la sentencia que sea proferida en contravención a dichos factores de competencia será nula. Por su parte, cuando la falta de competencia es por el factor objetivo o territorial, y no es alegada la respectiva nulidad, el juez que inició el proceso, a pesar de carecer de competencia para ello, seguirá conociendo del mismo y la sentencia que profiera no será nula. En este último evento, hablamos que la (in)competencia del juez es prorrogable.²⁶

Ahora bien, el factor funcional de competencia comprende la competencia por grado

²⁶Gaceta Oficial No. 625 del Acuerdo de Cartagena.

(ej: apelación) la etapa procesal en que se encuentra el proceso, así como los recursos extraordinarios de casación y revisión, en lo que la doctrina y la jurisprudencia denominan competencia vertical en contraposición a la competencia horizontal. Sin embargo, la verticalidad de la competencia no es suficiente para agotar el concepto de la competencia por el factor funcional, pues por competencia funcional también se entiende la competencia atribuida a ciertos jueces por su especialidad y no por jerarquía. Así, por ejemplo, los jueces de familia conocen de determinados asuntos dada su especialidad funcional, y la Corte Suprema de Justicia conoce de manera privativa el recurso de casación y el exequatur, también en virtud de su especialidad y no por una asignación jerárquica de competencia.²⁷

Por su parte, el factor objetivo de competencia hace referencia a la materia del litigio, así como de su cuantía, y sirve para especializar las áreas de la jurisdicción: civil, penal, administrativa, etc.²⁸

Como lo analizamos anteriormente, una vez practicado el embargo preventivo del buque, el Juez Civil del Circuito adquiere competencia privativa para conocer del fondo del litigio, pues el legislador comunitario no ha dejado abierta la posibilidad para que otro juez nacional tenga competencia a prevención para conocer de dicho asunto. Incluso, en virtud de lo dispuesto por el artículo 75 del Decreto Ley 2324 de 1984 esa competencia ha sido cedida por parte del Capitán de Puerto al Juez Civil del Circuito.

Así, en razón a la especialidad, la Decisión 487 de la CAN ha querido que el juez que practicó el embargo preventivo del buque sea el juez que resuelva o adquiera la función (competencia funcional) de resolver el litigio desde el punto de vista sustancial. Por consiguiente, podemos concluir que la competencia que adquiere el Juez Civil del Circuito es una competencia por el factor funcional, lo cual significa, que en caso de que por cualquier razón el Capitán de Puerto continúe el trámite del proceso hasta dictar sentencia, la sentencia que dicte será nula, pues estamos en presencia de una nulidad que es insaneable.²⁹

²⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 18 de diciembre de 2017. M.P. Ariel Salazar Ramírez. Expediente: 11001-02-03-000-2015-01506-00; CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-308 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt; MENESES CHAVARRO, L (2018) Jurisdicción y competencia. Página 27.

²⁸ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T-308 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt; ECHANDÍA, D (2004) Teoría General del Proceso. Buenos Aires: Editorial Universal. Página 142.

²⁹ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-537 de 2016. M.P. Jorge Luis Pabón Apicella.

Finalmente, vale la pena anotar que la apelación del fallo que profiera el Juez Civil del Circuito, en virtud de lo dispuesto por el artículo 31 del Código General del Proceso, sería de competencia del Tribunal Superior del respectivo Distrito Judicial desplazando la competencia en segunda instancia del Director General Marítimo, pues el Decreto Ley 2324 de 1984 no es de aplicación por parte de los jueces de la jurisdicción ordinaria, toda vez que el mismo regula exclusivamente el procedimiento que deben adelantar el Capitán de Puerto y el Director General Marítimo. Incluso, la revisión del fallo en grado de consulta sería improcedente en este escenario.

No obstante, es importante señalar como comentario final, que el hecho de que el Juez Civil del Circuito asuma competencia privativa desde el punto de vista judicial, no significa que el Capitán de Puerto no pueda continuar con la investigación en lo que respecta a las funciones administrativas asignadas por el Decreto Ley 2324 de 1984.

4. CONCLUSIONES

Del análisis realizado en este escrito podemos llegar a las siguientes conclusiones:

- La constitucionalidad de las facultades jurisdiccionales conferidas a la DIMAR por medio del Decreto Ley 2324 de 1984 podría estar en tela de juicio, de acuerdo con la doctrina vigente de la Corte Constitucional en materia de facultades jurisdiccionales asignadas a autoridades administrativas, toda vez que de acuerdo con la estructura del Decreto Ley 2324 de 1984, en un solo funcionario – Capitán de Puerto en primera instancia y Director General Marítimo en segunda instancia – radican simultáneamente funciones administrativas (sancionatorias) y judiciales, y entre el funcionario que falla el asunto en primera instancia y el que falla en segunda instancia existe sujeción jerárquica.*
- Conforme a lo anterior, en aras de preservar la constitucionalidad de las facultades jurisdiccionales asignadas a la DIMAR es necesario reasignar la función administrativa y la función judicial, en funcionarios diferentes, y que entre dichos funcionarios no exista sujeción jerárquica.*
- Por regla general, la competencia judicial asignada a la DIMAR para conocer de siniestros marítimos es privativa o exclusiva. Sin embargo, en virtud del artículo 75 del Decreto Ley 2324 de 1984 y 52 de la Decisión 487 de la CAN, el Juez Civil del Circuito*

que decreta el embargo preventivo de un buque desplaza la competencia del Capitán de Puerto en primera instancia para conocer de fondo el litigio, siendo la competencia que adquiere el Juez Civil del Circuito de carácter privativo. En igual sentido, la apelación del fallo sería de conocimiento del Tribunal Superior del respectivo Distrito Judicial, desplazando la competencia del Director General Marítimo. Bajo este escenario, la revisión del fallo de primera instancia en grado de consulta sería improcedente.

- La competencia que adquiere el Juez Civil del Circuito que decreta el embargo preventivo de un buque para conocer de fondo el litigio es por el factor funcional de competencia, y en consecuencia, así el Capitán de Puerto asuma previamente el conocimiento del siniestro marítimo asociado a dicho embargo preventivo, en caso de continuar adelantando el proceso judicial, la sentencia que profiera será nula.

BIBLIOGRAFÍA

Legislación e instrumentos internacionales

1. Constitución Política de Colombia.
2. Ley 153 de 1887.
3. Decreto Ley 2324 de 1984.
4. Código de Comercio.
5. Decisión 487 de la Comunidad Andina de Naciones.
6. Ley 1563 de 2012.
7. Convenio Internacional Sobre el Embargo Preventivo de Buques de 1999.

Jurisprudencia

8. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-212 de 1994. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.
9. CORTE CONSTITUCIONAL, Auto No. 016/94. M.P. Jorge Arango Mejía.
10. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-655 de 1997. M.P. Carlos Gaviria Díaz.
11. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-156 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.
12. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-1143 de 2000. M.P. Carlos Gaviria Díaz.
13. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-1641 de 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
14. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-649 de 2001. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.
15. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-007 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo.
16. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-537 de 2016. M.P. Jorge Luis Pabón Apicella.
17. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-308 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt.
18. CONSEJO DE ESTADO, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 4 de noviembre de 2004. C.P. Gustavo Aponte Santos.

19. *CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo. Auto No. 2012-00035 de diciembre 9 de 2013. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.*
20. *CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Auto del 26 de octubre de 2010. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.*
21. *CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 25 de abril de 2018. Expediente: 08001-31-03-003-2006-00251-01. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.*
22. *CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de diciembre de 2014. Expediente: 11001-02-03-000-2014-02688-00. M.P. Fernando Giraldo Gutierrez.*
23. *CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 18 de diciembre de 2017. M.P. Ariel Salazar Ramírez. Expediente: 11001-02-03-000-2015-01506-00.*
24. *CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, Auto del 21 de junio de 2012. Expediente: 2012-00601-00.*

Doctrina

25. *ECHANDÍA, D (2004) Teoría General del Proceso. Buenos Aires: Editorial Universal.*
26. *ALCÁNTARA ALEJO, C (2008) Diccionario de Integración Latinoamericana. Plaza y Valdés Editores.*
27. *GALINDO MARTIN, M (2008) Diccionario de Economía y Empresa. Editorial del Economista.*
28. *BERLINGIERI, F (2017) Berlingieri on Arrest of Ships Volume II A Commentary on the 1999 Arrest Convention. Sexta Edición. Informa Law.*
29. *MENESES CHAVARRO, L (2018) Jurisdicción y competencia.*



Mauricio García

"Secretario General de ACOLEMAR"

NORMATIVIDAD

DIMAR

Resolución 359 del 27 de julio de 2020

Implementación de las TIC en las investigaciones de DIMAR

La Dirección General Marítima ha entrado de lleno en la era de las TIC dentro de las investigaciones jurisdiccionales y administrativas a su cargo.

La Resolución DIMAR 359 del 27 de julio de 2020 implementó el Sistema de Investigaciones Jurídicas (SIJ-DIMAR) para consulta del público vía internet sobre el estado actual y actuaciones en las investigaciones jurisdiccionales y administrativas adelantadas por DIMAR, que entró en funcionamiento a partir del 1º de agosto.

¡Felicitaciones a todo el equipo de DIMAR que hizo posible este gran logro!



+ info





ASOCIACIÓN COLOMBIANA
DE DERECHO MARÍTIMO

CONTÁCTENOS

Dirección: Carrera 12 No. 93 - 78 Of. 303

PBX: (+57) (1) 623 23 36

Bogotá D.C. - Colombia

WWW.ACOLDEMAR.ORG