

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor MARCOS JAVIER OBANDO BONILLA, armador de la motonave "RÍO DAGUA", de bandera colombiana, con matrícula MC-01-0569, en contra de la Resolución No. 80 del 25 de octubre de 2007, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, dentro de la investigación administrativa adelantada por violación a las normas de la Marina Mercante, según hechos ocurridos el 24 de abril de 2007, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta del 25 de abril de 2007, el Teniente de Corbeta DIEGO FERNANDO CRUZ SÁENZ, Comandante del ARC "440", informó a la Capitanía de Puerto de Buenaventura, que el 24 de abril del mismo año se inspeccionó la motonave "RÍO DAGUA", encontrando como novedad que llevaba a bordo 5000 galones de combustible en exceso.
2. El 27 de abril de 2007, el Capitán de Puerto de Buenaventura abrió investigación administrativa por presunta violación a las normas de la Marina Mercante.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 27, artículo 5° y artículo 76 del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el numeral 8°, artículo 3°, del Decreto 5057 de 2009, el Capitán de Puerto de Buenaventura, es competente para adelantar la investigación administrativa por presunta violación de las normas de la Marina Mercante en su jurisdicción, de conformidad con los límites establecidos en la Resolución DIMAR No. 825 de 1994.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Buenaventura, practicó y allegó las pruebas listadas en el acto sancionatorio, correspondiente a los folios 49 y 50 del expediente.

DECISIÓN

El 25 de octubre de 2007, el Capitán de Puerto de Buenaventura emitió la Resolución No. 80, declarando como responsable por la violación a las normas de Marina Mercante, al señor JOSÉ VICENTE SATIZABAL MADRID, capitán de la motonave "CRISTIAN ANDRÉS" y le impuso como sanción en forma solidaria, con los señores MARCOS JAVIER OBANDO BONILLA y MARLENE MORENO GÓNGORA, en calidad de armador

y propietaria de dicha motonave, una multa equivalente a treinta (30) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

FUNDAMENTOS DEL APELANTE

Del escrito de apelación presentado por el señor MARCOS JAVIER OBANDO BONILLA, se pueden extraer los siguientes argumentos:

1. Reconoce que estaba transportando carga superior a la autorizada (inmunizante para madera) y alega que no pidió permiso a la Brigada, porque en esa ocasión le habían restringido a la mitad el volúmen de combustible autorizado.
2. La motonave posee certificado de la Dirección General Marítima, en la cual se estableció que la capacidad de diseño para transporte de combustible de la motonave "RÍO DAGUA", es de 17993 galones, los cuales nunca se excedieron.
3. Se violó el derecho de contradicción y legítima defensa de los investigados, toda vez que no se les corrió traslado del informe que califica la sustancia encontrada ni se les notificó el cierre de la investigación con el fin de presentar alegatos de conclusión.
4. No se recopiló una mínima actividad probatoria que de certeza de culpabilidad.
5. A la luz del Derecho Marítimo Internacional, no hay comprometimiento de la responsabilidad de la señora MARLENE MORENO GÓNGORA, propietaria de la motonave, ya que la embarcación fue entregada bajo la modalidad de un contrato de arrendamiento, además en ningún momento se le vinculó a la presente investigación.

El 28 de diciembre de 2007, el Capitán de Puerto de Buenaventura, al resolver el recurso de reposición, confirmó en todas y cada una de sus partes la Resolución No. 80 del 25 de octubre de 2007, concediendo el recurso de apelación.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

Procede el Despacho de acuerdo con el numeral 2, artículo 2 del Decreto 5057 de 2009, a resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor MARCOS JAVIER OBANDO BONILLA, armador de la motonave "RÍO DAGUA", en contra del acto administrativo del 25 de octubre de 2007, proferido por el Capitán de Puerto de Buenaventura.

De conformidad con lo establecido en el artículo 5, numerales 5 y 6 del Decreto Ley 2324 de 1984, es función de la Dirección General Marítima, dirigir y controlar las actividades relacionadas con la seguridad de la navegación y de la vida en el mar, así como autorizar la operación de las naves.

De acuerdo con el artículo 76 ibídem, le compete además, previa investigación, determinar y aplicar cuando hubiere lugar, las sanciones disciplinarias o multas por infracciones o violaciones a las normas relativas a las actividades marítimas y de la Marina Mercante.

El Capitán de Puerto de Buenaventura, luego de adelantar la investigación administrativa correspondiente, emitió acto sancionatorio en contra del capitán de la nave "RÍO DAGUA", por transportar exceso de combustible, sobre lo cual se puede establecer lo siguiente:

Mediante el certificado de capacidad máxima de transporte de combustible, el Capitán de Puerto de Buenaventura, autorizó a la nave "RÍO DAGUA", 500 galones de a.c.p.m, para cubrir la ruta establecida en el documento de zarpe expedido el 24 de abril de 2007. Así mismo, transportar 8100 galones de gasolina como carga (folio 8).

Mediante protesta del 25 de abril de 2007, el Teniente de Corbeta DIEGO FERNANDO CRUZ SÁENZ, Comandante del ARC "440", informó que después de efectuar el sondeo a los tanques de combustible de la nave "RÍO DAGUA", se encontraron 5000 galones de gasolina no autorizados por la Autoridad Marítima, tal como consta a folio 4 del expediente.

De ello se dejó constancia en el reporte de visita No. 6154 del 25 de abril de 2007, realizado a la motonave "RÍO DAGUA", el cual se encuentra firmado por el capitán de la motonave.

En diligencia de versión libre rendida el 30 de abril de 2007, el señor MARCOS JAVIER OBANDO BONILLA, manifestó ser el arrendatario de la motonave "RÍO DAGUA".

Al preguntarle con cuanto combustible había zarpado la motonave el día de los hechos, respondió: *"Fue autorizado 8100 galones y zarpó con quince mil setecientos."* (Cursiva fuera de texto).

Así mismo, reconoció que no había solicitado permiso de la Autoridad Marítima para transportar el exceso de combustible y precisó que se trataba de inmunizante para madera.

Igualmente, en diligencia de versión libre el señor JOSÉ VICENTE SATIZABAL MADRID, capitán de la nave, indicó que el día de los hechos, habían zarpado con nueve mil setecientos (9700) galones de combustible en exceso.

En efecto, ha quedado probado que la motonave "RÍO DAGUA", el 24 de abril de 2007, navegaba con exceso de combustible, conducta que contraviene lo dispuesto en el literal c, del numeral 2, artículo 2 de la Resolución 520 de 1999, que dispone: "No transportar combustible en tanques o bidones sobre cubierta, ni en cantidades superiores a la capacidad de diseño para transporte de combustible, o la cantidad de combustible adicional a ser transportada como carga con el fin de prevenir la contaminación marina, preservar la vida humana en el mar y cumplir con la autorización de capacidad máxima de transporte de combustible de conformidad con

el certificado de autorización de capacidad máxima de transporte de combustible." (Cursiva y subrayado fuera de texto).

Cabe resaltar que de acuerdo con el artículo 1495 y los numerales 2 y 3, artículo 1501 del Código de Comercio, el capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave, por lo que debe cumplir con las leyes y reglamentos de marina, sanidad, aduana, policía, hacienda, inmigración, de los puertos de zarpe y arribo, así como estar al tanto del cargue, estiba y estabilidad de la nave.

En consecuencia, al haber sido encontrados a bordo de la nave "RÍO DAGUA", 5000 galones de combustible que exceden a lo autorizado en el certificado de capacidad máxima de transporte de combustible, expedido por la Autoridad Marítima, se encuentra probado que el señor JOSÉ VICENTE SATIZABAL MADRID, en su condición de capitán, contravino las normas del Código de Comercio y de la Marina Mercante, esbozadas con antelación, lo que amerita declararlo responsable e imponerle una sanción administrativa.

Ahora bien, es pertinente indicar que el señor MARCOS JAVIER OBANDO BONILLA, en diligencia de versión libre manifestó ostentar la calidad de arrendatario de la motonave "RÍO DAGUA", por tanto, asume la calidad de armador y como tal, los derechos y obligaciones de éste, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1682 del Código de Comercio.

Precisamente, sobre la responsabilidad del armador, el numeral 2, artículo 1478 del Estatuto Comercial, establece: "*Responder civilmente por las culpas del capitán, del práctico o de la tripulación*". (Cursiva fuera de texto). Es decir, dicha responsabilidad proviene de la condición que ostenta el armador de la nave y no de sus acciones u omisiones.

Aunado a lo anterior, es de señalar que según el artículo 28 del Estatuto Administrativo, cuando de la actuación administrativa iniciada de oficio se desprenda que hay particulares que pueden resultar afectados en forma directa, a éstos se les comunicará la existencia de la actuación y el objeto de la misma.

En el caso concreto, revisado el expediente se observa que la Capitanía de Puerto de Buenaventura, omitió llevar a cabo la vinculación de la propiedad de la motonave al proceso, pues no obra dentro de éste prueba que permita inferir que se le comunicó la apertura de la presente investigación a la señora MARLENE MORENO GÓNGORA, razón por la cual no es procedente declararla solidariamente responsable de la sanción impuesta.

En consecuencia, este despacho procederá a modificar el artículo segundo de la Resolución No. 80 del 25 de octubre de 2007, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, en el sentido de declarar responsable del pago de la multa al capitán de la motonave "RÍO DAGUA", solidariamente con el señor MARCOS JAVIER OBANDO BONILLA, en su condición de armador.

De otra parte, es necesario aclarar al recurrente que la cantidad de combustible máxima permitida por la Autoridad Marítima para cada uno de los zarpes, no necesariamente corresponde a la capacidad máxima de diseño que tienen los tanques de combustible de las naves.

Respecto de los demás argumentos del recurrente, se debe acotar que de acuerdo con el artículo 82 del Decreto Ley 2324 de 1984, las investigaciones adelantadas por infracción a las normas de Marina Mercante, se tramitarán de conformidad con el Código Contencioso Administrativo. Así las cosas, en el transcurso de la investigación, se podrán pedir y decretar pruebas, así como allegar informaciones, sin requisitos, ni términos especiales.

Además, en virtud del artículo 35 del citado Código, del estudio de lo acontecido se observa que tanto al capitán, como al armador de la motonave "RÍO DAGUA" se les comunicó la actuación adelantada en su contra, fueron llamados a rendir versión libre sobre los hechos investigados, se valoró cada una de las pruebas aportadas, se justificó el ordenamiento legal infringido, se esclareció la infracción cometida dando la oportunidad de impugnar y contradecir las pruebas y las providencias que fueron adversas a sus intereses, por lo que no es de recibo tal disquisición.

No obstante, en relación con la sanción se considera que ésta debe ser valorada en los términos establecidos en la sentencia número C-591 del 14 de diciembre de 1993, proferida por la Honorable Corte Constitucional, que indica lo siguiente:

"La relación que debe existir entre la falta cometida y la sanción a imponer es una cuestión que debe resolver en cada caso el juzgador. En esta tarea resulta obligado aplicar la pena consagrada en la ley de acuerdo con el grado de culpabilidad del sujeto. El juicio de proporcionalidad que debe ceñirse estrictamente a lo establecido en la ley (CP art.230)-es necesariamente individual".

En consecuencia, se reducirá la multa impuesta en la decisión de primera instancia a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR el artículo segundo de la Resolución No. 80 del 25 de octubre de 2007, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, el cual quedará así:

IMPONER a título de sanción al señor JOSÉ VICENTE SATIZABAL MADRID, capitán de la motonave "RÍO DAGUA", una multa equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, la cual deberá ser pagada en forma solidaria con el señor

MARCOS JAVIER OBANDO BONILLA, en su calidad de armador, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

ARTÍCULO 2°.- CONFIRMAR los artículos restantes de la Resolución No. 80 del 25 de octubre de 2007, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO 3°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Buenaventura, el contenido de la presente decisión a los señores JOSÉ VICENTE SATIZABAL MADRID, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.498.165 expedida en Buenaventura y MARCOS JAVIER OBANDO BONILLA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.105.775 expedida en el Charco - Nariño, capitán y armador de la nave "RÍO DAGUA", respectivamente, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al envío de la citación o, subsidiariamente, por edicto que se fijará por el término de diez (10) días hábiles, de conformidad con lo establecido en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO 4 °.- Una vez en firme el presente acto, la multa deberá ser pagada mediante consignación en la cuenta No. 05000024-9, código rentístico 1212-75 del Banco Popular, a favor de la Dirección del Tesoro Nacional, so pena de proceder a su cobro persuasivo y coactivo, conforme a lo señalado en la Resolución No. 546 de 2007 del Ministerio de Defensa Nacional o la disposición que la adicione o modifique.

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

ARTÍCULO 6°.- Ejecutoriado el presente acto, envíese copia del mismo con la respectiva constancia, a la Subdirección de Marina Mercante y al Grupo Legal Marítimo de esta Dirección, para lo de su competencia.

ARTÍCULO 7°.- Con la presente decisión queda agotada la vía gubernativa y en caso de inconformidad con la misma, se puede acudir a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a fin de ejercer las acciones correspondientes.

Notifíquese y cúmplase, 09 ABR. 10

Contralmirante LEONARDO SANTAMARÍA GAITÁN
Director General Marítimo