

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el doctor JHON JAIRO CAMACHO BARCO, apoderado de la señora MARGARITA CAMACHO HURTADO, representante legal de la sociedad MARISCOS COLOMBIANOS LTDA "MARCOL", empresa afiliadora de la motonave "SAN ANTONIO", de bandera panameña, con matrícula No. 8359-77-E, en contra de la Resolución No. 121 CP1- ASJUR del 31 de octubre de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, dentro de la investigación adelantada por violación a las normas de la Marina Mercante, previos los siguientes:

#### ANTECEDENTES

1. Mediante señal 181740R del 18 junio de 2008, el Suboficial Primero - Analista de naves de CPI, YUBER ALBERTO PAUL CANTOR, informó al Capitán de Puerto de Buenaventura, que la motonave "SAN ANTONIO", de bandera panameña, se encontraba en aguas jurisdiccionales colombianas, con permiso de operación para pesqueros extranjeros vencido desde el 28 de diciembre de 2007.
2. El 7 de julio de 2008, el Capitán de Puerto de Buenaventura mediante auto, abrió investigación administrativa por la violación a las normas de la Marina Mercante.

#### ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE BUENAVENTURA

#### JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 27, del artículo 5° y artículo 76 del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el numeral 8, artículo 8 del Decreto 1561 de 2002, el Capitán de Puerto de Buenaventura era competente para adelantar la investigación administrativa por presunta violación de normas de la Marina Mercante en su jurisdicción, de acuerdo con los límites establecidos en la Resolución No. 825 DIMAR de 1994.

#### PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Buenaventura, practicó y allegó las pruebas listadas en los folios 36 a 38 del acto administrativo sancionatorio.

#### DECISIÓN

El 31 de octubre de 2007, el Capitán de Puerto de Buenaventura, emitió la Resolución No. 121 CP1- ASJUR, declarando la permanencia ilegal de la motonave "SAN ANTONIO", de bandera panameña, en aguas jurisdiccionales colombianas, desde el día 29 de diciembre de 2007.

En el artículo segundo, impuso a título de sanción a la sociedad MARISCOS COLOMBIANOS LTDA "MARCOL", representada legalmente por la señora MARGARITA CAMACHO HURTADO, solidariamente con la señora LUZ MARÍA CABRERA CASTEBLANCO, representante legal de la agencia marítima SERVICIOS MARÍTIMOS LTDA "SERVIMAR", y al señor NELSON ALEJANDRO REINA DÍAZ, administrador de la motonave "SAN ANTONIO", una multa equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

### FUNDAMENTOS DEL APELANTE

El doctor JHON JAIRO CAMACHO BARCO, apoderado de la señora MARGARITA CAMACHO HURTADO, representante legal de la sociedad MARISCOS COLOMBIANOS LTDA "MARCOL", interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, con base en los siguientes argumentos:

1. Si bien se incumplió el artículo 41 del Decreto 1423 de 1989, esto obedeció a circunstancias de fuerza mayor derivadas de la difícil situación económica que ha venido afrontando desde hace mucho tiempo, la sociedad MARCOL LTDA.
2. Las empresas sancionadas como la misma motonave "SAN ANTONIO", han sido generadoras de trabajo y han cumplido sus obligaciones, por lo cual recae sobre ellas el principio constitucional de la buena fe, la cual se deriva de un actuar intachable en el compromiso adquirido con las normas que regulan el sistema operativo fluvial y marítimo.
3. El artículo 81 del Decreto Ley 2324 de 1984, contempla en el numeral segundo, dentro de los atenuantes "*La observancia anterior a las normas y reglamentos*", argumentando que la sociedad que representa ha cumplido cabalmente con sus obligaciones.

El 17 de diciembre de 2008, al resolver el recurso de reposición, el Capitán de Puerto de Buenaventura confirmó en todas sus partes la Resolución No. 121 CP1- ASJUR del 31 de octubre de 2008, concediendo subsidiariamente el recurso de apelación.

### CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Procede el Despacho de conformidad con el numeral 2, artículo 2 del Decreto 5057 de 2009, a resolver el recurso de apelación interpuesto dentro del término legal, por el doctor JHON JAIRO CAMACHO BARCO, apoderado de la señora MARGARITA CAMACHO HURTADO, representante legal de la sociedad MARISCOS COLOMBIANOS LTDA "MARCOL", empresa afiliadora de la motonave "SAN ANTONIO", en contra de la Resolución No. 121 CP1- ASJUR del 31 de octubre de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura.

De acuerdo 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.

Según el artículo 76 íbidem, 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.

En el caso concreto, el Capitán de Puerto de Buenaventura declaró la permanencia ilegal de la motonave "SAN ANTONIO", de bandera panameña, en aguas jurisdiccionales colombianas, desde el día 29 de diciembre de 2007, sobre lo cual se pudo establecer lo siguiente:

La Dirección General Marítima, otorgó el Permiso de Operación para pesqueros extranjeros, según consta en el folio 4, desde el 5 de marzo de 2007 hasta el 28 de diciembre del mismo año.

En diligencia de versión libre, obrante a folio 32, al preguntarle al señor NELSON ALEJANDRO REINA, administrador de la motonave "SAN ANTONIO", los motivos por los cuales permaneció la motonave en aguas colombianas, indicó:

*"(...) prácticamente la motonave está aquí es por lo económico, porque como nosotros vendemos la producción a MARCOL y MARCOL prácticamente está quebrado, no teníamos el factor dinero para hacer las diligencias respectivas. Como no hay plata no tenemos como sacar el barco"* (Cursiva fuera del texto).

Por su lado, la señora LUZ MARÍA CABRERA CASTEBLANCO, representante legal de la agencia marítima Servicios Marítimos LTDA. - SERVIMAR, en diligencia de versión libre, obrante a folio 34, corroboró lo dicho por el administrador, en cuanto a que la motonave no pudo renovar su permiso, por carecer del dinero para iniciar los trámites. Sobre este punto señaló:

*"El administrador me informó que no tenían dinero para hacer los pagos correspondientes para el permiso (...). El administrador no tenía disponibilidad de dinero para el transporte de la motonave a su país de destino"* (Cursiva fuera del texto).

Con respecto a los motivos, por los cuales no se renovó oportunamente el permiso, la señora MARGARITA CAMACHO HURTADO, representante legal de MARCOL, empresa afiliadora de la motonave "SAN ANTONIO", manifestó:

*"Eso se estuvo tramitando, pero no se que pasó, pero ese barco no está operando. MARCOL paró por falta de materia prima, y como el pescado lo llevan a MARCOL y no se les ha podido pagar, no tienen dinero para sacar el barco (...)"* (Cursiva fuera del texto).

Ahora bien, el artículo 41 del Decreto 1423 de 1989, consagra:

*"PERMANENCIA DE BUQUES DE BANDERA EXTRANJERA EN PUERTO COLOMBIANO. Ninguna nave de bandera extranjera podrá permanecer en puerto o aguas colombianas sin permiso de la Autoridad Marítima Local. Cuando la permanencia supere sesenta (60) días se requerirá autorización de la Dirección General Marítima.*

*La no presentación previa de la solicitud correspondiente, así como la permanencia por períodos superiores a los autorizados, dará lugar a la imposición de multas de que trata el artículo 80 del Decreto ley 2324 de 1984, por parte de la Capitanía de Puerto respectiva.*

Por su parte el artículo 42 ibídem, establece:

*"La infracción a lo previsto en el presente Decreto constituye violación a las normas de Marina Mercante y estará sujeta a las sanciones previstas en el artículo 80 del Decreto ley 2324 de 1984."* (Cursiva fuera del texto).

Así pues, no cabe duda que al confrontar el material probatorio citado previamente, con la disposición en mención, se encuentra probada la infracción de la norma, sin que la razón argumentada de la difícil situación económica, sea causal de justificación para transgredir el precepto de la norma.

Es más, no entiende este Despacho porqué no se solicitó la respectiva autorización, si la motonave permaneció más de 60 días en Puerto, y más aún si a corto plazo no se disponía a zarpar. Por consiguiente, la no presentación de la solicitud correspondiente, así como la permanencia por períodos superiores a los autorizados, se traduce en un quebrantamiento de la norma y por ende, conlleva a la imposición de las sanciones.

Ahora bien, con respecto a quienes son llamados a responder en la presente investigación, es claro que los asuntos relacionados con la operación de la nave y su explotación, están en cabeza del armador, y por lo tanto éste debe asumir las *responsabilidades* que de ello se deriven. Así pues, al ser la persona que recibe el beneficio económico de la nave, le compete estar al tanto de los permisos de operación y de su renovación, así como gestionar la salida oportuna de la nave del puerto.

En este sentido, el artículo 1473 del Código de Comercio establece:

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

*La persona que figure en la respectiva matrícula como propietario de una nave se reputará armador, salvo prueba en contrario"* (Cursiva y subrayado fuera del texto).

Por su lado, el agente marítimo representa en tierra al armador para todos los efectos relacionados con la nave. En el presente caso, y conforme a sus obligaciones, informó

oportunamente al administrador de la motonave, del vencimiento del permiso de operación para pesqueros extranjeros, según consta en el folio 20, sin que este último tomara ninguna medida al respecto.

No obstante, aunque la infracción se radica en cabeza del armador, respecto a la responsabilidad del agente marítimo, el artículo 1492, numeral 8 del Código del Comercio, preceptúa que son obligaciones de éste:

*"Responder solidariamente con el armador y el capitán por toda clase de obligaciones relativas a la nave agenciada que contraigan estos en el país".* (Cursiva y subrayado fuera del texto).

A su vez, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, en sentencia del 27 de febrero de 2003 sostuvo:

*"(...) como es la misma ley la que crea la solidaridad entre el agente marítimo y el capitán y/o el armador del barco, la relación entre esa pluralidad de sujetos implica que necesariamente la sanción afecte al agente (...)"* (Cursiva fuera del texto).

Lo anterior permite concluir, que no hay razón alguna para desconocer la solidaridad existente entre el armador y el agente marítimo, pues es clara su consagración por ministerio de la ley.

En atención al planteamiento expuesto, es procedente sancionar al armador por la infracción a la normas de la Marina Mercante y hacer responsable solidariamente al agente marítimo en cuanto al pago de la multa.

Así pues, el señor NELSON ALEJANDRO REINA DÍAZ, reconoce ser el representante del armador (folio 23) e indicó, en diligencia de versión libre, obrante a folio 33, que el *"propietario de la motonave es una sociedad GÉMINIS FISHING y que él los representa aquí"*.

Por último, en cuanto a la participación de la sociedad MARISCOS COLOMBIANOS LTDA "MARCOL", empresa afiliadora de la motonave "SAN ANTONIO", si bien había suscrito contrato de afiliación pesquera de la motonave en comento, no por ello es responsable en el caso en estudio, de la conducta infractora.

En cuanto a las causales de atenuación, considera este Despacho que según lo dispuesto en el artículo 80 del Decreto Ley 2324 de 1984, incluso, se ha debido imponer una multa superior al investigado y más aún si a la fecha de la decisión de primera instancia, la motonave aún permanecía en aguas jurisdiccionales colombianas.

Sobre este asunto particular, es pertinente traer a colación el pronunciamiento del Consejo de Estado, que en sentencia del 2 de marzo de 2006, afirmó:

*"(...) Se considera que la prohibición de la reformatio in pejus rige tanto la actuación administrativa como el proceso contencioso, por constituir un principio general del derecho"*

*garantizado por el artículo 29 de la Constitución. Y por lo mismo no se ajusta a derecho que a una persona oficiosamente se la desmejore o agrave su situación jurídica a causa del recurso ordinario o extraordinario interpuesto contra un acto, con el objeto de que se le aclare, reforme, adicione o revoque, en cuanto le es desfavorable." (Cursiva fuera de texto).*

En consecuencia, en virtud del principio constitucional de la "non reformatio in pejus", se mantendrá la decisión adoptada por la Capitanía de Puerto de Buenaventura, en cuanto al monto de la multa establecida.

Conforme a lo expuesto en la presente decisión, se tiene que la responsabilidad efectivamente recae en el armador de la nave "SAN ANTONIO", haciéndose solidariamente responsable del pago de la multa el agente marítimo, motivo por el cual será procedente modificar el fallo en este sentido.

Adicionalmente, deberá revocarse el artículo primero de la Resolución No. 121 CP1- ASJUR del 31 de octubre de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, ya que el objeto de la presente investigación es declarar la responsabilidad por infracción a las normas marítimas de los sujetos disciplinables, más no hacer la declaratoria de la infracción cometida.

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

## RESUELVE

**ARTÍCULO 1°.- REVOCAR** el artículo primero de Resolución No. 121 CP1- ASJUR del 31 de octubre de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, por las razones expuestas en la presente decisión.

**ARTÍCULO 2°.-MODIFICAR** el artículo segundo de la Resolución No. 121 CP1- ASJUR del 31 de octubre de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, el cual quedará así:

**DECLARAR** responsable por la violación a las normas de la Marina Mercante al señor NELSON ALEJANDRO REINA DÍAZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.159.327 de Buenaventura, armador de la motonave "SAN ANTONIO", por infringir el artículo 41 del Decreto 1423 de 1989, e imponerle a título de sanción una multa equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, la cual deberá ser cancelada de forma solidaria con la agencia marítima SERVICIOS MARÍTIMOS LTDA "SERVIMAR", representada legalmente por la señora LUZ MARÍA CABRERA CASTEBLANCO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.372.401 de Buenaventura, conforme a los considerandos expuestos.

**ARTÍCULO 3°.- NOTIFICAR** personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Buenaventura, el contenido de la presente decisión al señor NELSON ALEJANDRO

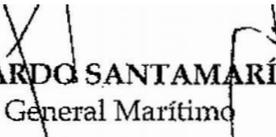
REINA DÍAZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.159.327 de Buenaventura, representante del armador, a la señora LUZ MARÍA CABRERA CASTEBLANCO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.372.401 de Buenaventura, representante legal de la agencia marítima SERVICIOS MARÍTIMOS LTDA "SERVIMAR y al señor JHON JAIRO CAMACHO BARCO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.504.628 de Buenaventura, apoderado de la señora MARGARITA CAMACHO HURTADO, representante legal de la sociedad MARISCOS COLOMBIANOS LTDA "MARCOL, 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 dispuesto 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. Una vez 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 6°.-** 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, 25 JUN. 2010 

  
Contralmirante LEONARDO SANTAMARÍA GAITÁN  
Director General Marítimo