

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA
Bogotá, D.C., 25 JUN. 2010

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el doctor JORGE OMAR RIASCOS HURTADO, apoderado del señor EDIER DAVID ANGULO BARAHONA, capitán de la motonave "EL GUAYAQUIL", de bandera colombiana, con matrícula MC-01-0329, en contra de la Resolución No. 74 del 31 de julio de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, dentro de la investigación administrativa adelantada por violación a normas de Marina Mercante, según los hechos ocurridos el 16 de junio de 2007, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante protesta del 17 de junio de 2007, el Teniente de Fragata GUSTAVO ADOLFO RAMÍREZ PÉREZ, Oficial Operativo de la Estación de Guardacostas de Buenaventura, informó al Capitán de Puerto que el 16 de junio del mismo año, durante la inspección realizada a la motonave "EL GUAYAQUIL", encontró como novedad que llevaba a bordo ocho barriles plásticos, cuyas etiquetas decían contener estuco, sin embargo, al realizar pruebas por el CTI, se logró establecer que era ácido sulfúrico.
2. Mediante auto del 19 de junio de 2007, el Capitán de Puerto de Buenaventura, abrió la investigación administrativa por presunta violación a las normas de Marina Mercante.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad 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 8, del Decreto 1561 de 2002, el Capitán de Puerto de Buenaventura, es competente para adelantar la investigación administrativa por presunta violación de normas de Marina Mercante en su jurisdicción, de conformidad 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 julio de 2008, el Capitán de Puerto de Buenaventura, emitió la Resolución No. 74, declarando como responsable de violar las normas de Marina Mercante, a los señores EDIER DAVID ANGULO BARAHONA, capitán de la motonave "EL GUAYAQUIL", CARMENZA ESTUPIÑÁN ESTUPIÑÁN y JORGE ELIVÁN GONZÁLEZ BEDOYA, en su calidad de armadores.

En el artículo segundo, le impuso como sanción al capitán de la motonave "EL GUAYAQUIL", solidariamente con los armadores, una multa equivalente a veinte (20) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

FUNDAMENTOS DEL APELANTE

El apoderado del señor EDIER DAVID ANGULO BARAHONA, capitán de la motonave "EL GUAYAQUIL", sustentó el recurso con base en los argumentos que se concretan así:

1. El armador de la motonave "EL GUAYAQUIL", designó al señor ALEXIS CUENU, realizar la recepción, embarque y entrega de mercancías, por lo tanto, el capitán de la motonave no trasgredió o incumplió con su deberes.
2. No se le dio valor probatorio a las versiones rendidas, ni a las pruebas documentales aportadas durante la investigación.
3. Solicita que se revoque la sanción impuesta al capitán de la motonave, toda vez que su conducta estuvo enmarcada en el principio de la buena fe.

El 31 de octubre de 2008, al resolver el recurso de reposición, el Capitán de Puerto de Buenaventura, confirmó en todas sus partes la Resolución No. 74 del 31 de julio de 2008.

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 dentro del término legal, por el doctor JORGE OMAR RIASCOS HURTADO, apoderado del capitán de la motonave "EL GUAYAQUIL",

CONTINUACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL CAPITÁN DE LA MOTONAVE "EL GUAYAQUIL", EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 74 DEL 31 DE JULIO DE 2008, PROFERIDA POR EL CAPITÁN DE PUERTO DE BUENAVENTURA, DENTRO DE LA INVESTIGACIÓN POR VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE.	3
---	---

en contra de la Resolución No. 74 del 31 de julio 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 naves y artefactos navales en aguas colombianas.

Así las cosas, el Capitán de Puerto de Buenaventura en primera instancia, profirió resolución declarando responsable de incurrir en violación a las normas de Marina Mercante, al capitán y a los armadores de la motonave "EL GUAYAQUIL", por permitir a bordo productos de tráfico restringido no autorizados en el documento de zarpe y omitir su deber de supervisar la carga y estiba de la nave, sobre lo cual se puede establecer lo siguiente:

Durante la inspección realizada a la motonave "EL GUAYAQUIL", de la cual quedó constancia en la protesta del 17 de junio de 2007, el Teniente de Fragata GUSTAVO ADOLFO RAMÍREZ PÉREZ, Oficial Operativo de la Estación de Guardacostas de Buenaventura, se tuvo conocimiento que el 16 de junio del mismo año, fue encontrado a bordo de la embarcación ácido sulfúrico, el cual no se encontraba relacionado en el manifiesto de carga.

De ello, se dejó igualmente constancia en el reporte de visita No. 6161 del 16 de junio de 2007, el cual se encuentra debidamente suscrito por el capitán de la motonave "EL GUAYAQUIL".

En diligencia de versión libre rendida el 12 de junio de 2008, por el señor EDIER DAVID ANGULO BARAHONA, en su calidad de capitán de la citada embarcación, obrante a folios 23 y 24 del expediente, afirmó que no estuvo presente durante el cargue del barco y agregó:

"La ley dice que como jefe debo estar pendiente del cargue, pero en las embarcaciones de cabotaje el propietario de la embarcación tiene una persona que es la encargada de recibir la mercancía, cargarla al buque, entregarla en la parte donde va y cobrar los fletes, porque el capitán se dedica a sus labores de hacer recalada, correr el zarpe con la agencia marítima y luego esperar que el Capitán de Puerto lo firme aquí en la Capitanía" (Cursiva fuera de texto).

Por su parte, el señor JORGE ELIVÁN GONZÁLEZ BEDOYA, en su calidad de armador de la motonave, manifestó que encargó al señor ALEXIS CUENU, para recibir y entregar la carga de la motonave "EL GUAYAQUIL".

De igual manera, precisó que toda la mercancía que tenga factura es transportada por la embarcación y como quiera que el remitente de los ocho barriles plásticos, presentó la factura de compra - venta No. 5149 del 15 de junio de 2007, que señalaba que los recipientes contenían vinilo concentrado y estuco plástico, éstos fueron cargados al barco.

En primer lugar, es importante traer a colación que mediante el Decreto transitorio No. 1146 del 31 de mayo de 1990, el Gobierno Nacional dictó medidas tendientes a restablecer el orden público, dentro de las cuales se encuentra el control para la introducción, almacenamiento y transporte de algunas sustancias químicas por parte del Consejo Nacional de Estupefacientes.

A través, del Decreto No. 2272 del 4 de octubre de 1991, se adoptó como legislación permanente, entre otros, el artículo 1 del Decreto No. 1146 del 31 de mayo de 1990, el cual enuncia las sustancias que deben estar bajo el control de la Dirección Nacional de Estupefacientes, como son:

"Acetona (2-propanona; Dimetil - Cetona), Ácido Clorhídrico, Eter Etilico (Eter Sulfúrico, Oxido de Etilo, Dietílico), Cloroformo (Triclorometano), Ácido Sulfúrico, Amoníaco, (Amonio Hidróxido), Permanganato de Potasio, Carbonatos de Sodio, Metil Etil Cetona (2-Butanona, MEK), Disolvente Alifático Numero 1, Disolvente Alifático Numero 2, Thinner, Acetato de Butilo, Diacetona Alcohol (Pyranon), Hexano, Alcohol Butílico (1-Butanol; Butil Alcohol, Propil Carbinol) y Butanol, quedará sujeto a lo dispuesto en el presente Decreto, sin perjuicio de las demás normas vigentes sobre la materia.

Parágrafo: Quedarán también sujetas al presente Decreto las demás sustancias que el Consejo Nacional de Estupefacientes determine, mediante Resolución, que puedan ser utilizadas para el procesamiento, fabricación o transformación de narcóticos o drogas que produzcan dependencia psíquica o física." (Cursiva fuera de texto).

Respecto de las obligaciones de los capitanes que pretendan transportar las anteriores sustancias, los artículos 11 y 12 *ibídem*, disponen:

"Artículo 11.- El capitán de cualquier nave, sea esta de matrícula colombiana o extranjera, que pretenda navegar por aguas del mar territorial de la Nación colombiana, así fuere en paso inocente, y que lleve a bordo sustancias de las que trata el Artículo 1o. de este Decreto, estará obligado a informar previamente por radio o cualquier otro sistema de comunicación, o por conducto de su agente marítimo en Colombia si lo tuviere, a la Armada Nacional o a la Capitanía de Puerto más próxima, que transporta tales mercancías e indicando si se trata de paso inocente, cuál será su ruta, o alternativamente el puerto de la República al que pretende arribar.

Artículo 12.- Cuando las mercancías a bordo de la nave tengan como destino un puerto colombiano, el anuncio de que trata el Artículo anterior deberá darse a la Capitanía de Puerto respectiva y al

CONTINUACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL CAPITÁN DE LA MOTONAVE "EL GUAYAQUIL", EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 74 DEL 31 DE JULIO DE 2008, PROFERIDA POR EL CAPITÁN DE PUERTO DE BUENAVENTURA, DENTRO DE LA INVESTIGACIÓN POR VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE LA MARINA MERCANTE.	5
---	---

Comando de la Policía Portuaria del Puerto de destino, al menos con 24 horas de antelación al tiempo estimado de llegada o de arribo al primer puerto colombiano, con indicación del tipo de mercancía de que se trata, cantidad, importador, marcas, fabricante, país de origen y el itinerario de los puertos donde la nave arribará antes del descargue de tales productos." (Cursiva fuera de texto).

En el caso concreto, es claro que el señor EDIER DAVID ANGULO BARAHONA, jefe superior encargado del gobierno y dirección de la motonave "EL GUAYAQUIL", no supervisó el cargue y estiba de la nave, así mismo permitió a bordo productos de comercio restringido, sin hacer la respectiva comunicación a las Autoridades Marítimas, contraviniendo las siguientes normas de la Marina Mercante:

- Artículo 1501 del Código de Comercio. Son obligaciones del capitán: "(...) 2. *Cumplir con las leyes y reglamentos de marina, sanidad, aduana, policía, hacienda, inmigración, etc., de los puertos de zarpe y arribo.*
- 3. *Estar al tanto del cargue; estiba y estabilidad de la nave (...)" (Cursiva fuera de texto).*
- Artículo 9 de la Resolución 520 de 1999, normas aplicables a tripulantes y capitanes de naves: "*Los tripulantes y capitanes de naves deberán observar, en lo de su competencia, las directrices para la prevención y supresión del tráfico de estupefacientes o sustancias sicotrópicas, así como de insumos o productos químicos esenciales o precursores, para la elaboración, procesamiento o transformación de los mismos, establecidas por la Organización Marítima Internacional - OMI (...)" (Cursiva fuera de texto).*

Es de señalar, que según el anexo 1 de la Resolución A872 (20) y las Resoluciones MSC 228 (82) y FAL 9 (34), expedidas por la OMI, el ácido sulfúrico, es considerado un químico precursor frecuentemente usado en la manufactura de drogas y sustancias psicotrópicas.

Por lo expuesto, a juicio de este despacho existe mérito para declarar al capitán de la motonave "EL GUAYAQUIL", como responsable de infringir las normas de Marina Mercante esbozadas con antelación e imponerle una sanción administrativa.

De otra parte, respecto de la conducta del armador de la motonave "EL GUAYAQUIL", es pertinente tener en cuenta que de acuerdo con el artículo 8 de la Resolución 520 de 1999, los propietarios, armadores y agentes marítimos, deben observar en lo de su competencia, las directrices para la prevención y supresión del tráfico de estupefacientes o sustancias sicotrópicas, así como insumos o productos químicos esenciales o precursores, para la

elaboración, procesamiento o transformación de los mismos, establecidas por la Organización Marítima Internacional - OMI.

De igual manera, según el literal e), numeral 1, del citado artículo, señala como obligación de los armadores de naves de matrícula nacional: *"Adelantar las diligencias pertinentes necesarias para obtener la autorización de transporte ante la Capitanía de Puerto de cualquiera de los productos listados en Resoluciones MSC 228 (82) y FAL 9 (34), para la prevención y supresión del contrabando de drogas, sustancias sicotrópicas y productos químicos precursores en buques dedicados al transporte marítimo, revisadas por el Comité de Seguridad Marítima y el Comité de Facilitación el 1 de abril de 2007"* (Cursiva fuera de texto).

Así pues, teniendo en cuenta que el material probatorio permite concluir que el señor JORGE ELIVÁN GONZÁLEZ BEDOYA, en su calidad de armador de la motonave "EL GUAYAQUIL", no tuvo en cuenta las directrices para la prevención y supresión de tráfico de insumos o productos químicos esenciales para la fabricación de estupefacientes ni cuenta con autorización expedida por la Autoridad Marítima, para transportar dichas sustancias, es procedente declararlo responsable de infringir las normas marítimas e imponerle una sanción de las que trata el artículo 80 del citado Decreto Ley.

Ahora bien, cabe anotar que sobre la notificación de las actuaciones administrativas el artículo 28 del Estatuto Administrativo, indicó: *"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."* (Cursiva y negrilla fuera de texto).

Revisado el expediente, se tiene que el Capitán de Puerto de Buenaventura en el acto administrativo sancionatorio declaró responsable de infringir las normas marítimas a la señora CARMENZA ESTUPIÑÁN ESTUPIÑÁN, en calidad de armadora de la motonave "EL GUAYAQUIL", no obstante, omitió comunicarle la presente investigación, por lo que es pertinente traer a colación el artículo 48 del Código Contencioso Administrativo, que dispone:

"Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación ni producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada, dándose por suficientemente enterada, convenga en ella o utilice en tiempo los recursos legales". (Cursiva fuera de texto).

En consecuencia, como quiera que la armadora no fue vinculada en los términos del citado artículo 28, ni se le dio la oportunidad de intervenir durante el proceso, se hace necesario modificar el artículo primero y segundo de la Resolución del 31 de julio de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, revocando lo pertinente en contra de la señora CARMENZA ESTUPIÑÁN ESTUPIÑÁN.

En relación con la valoración de las pruebas alegada por el recurrente, cabe anotar que respecto de las reglas de la sana crítica, la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-202/05, sostuvo:

"...Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas.

La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento Couture, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1962." Sentencia C-622 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz, Salvamento Parcial de Voto de Eduardo Cifuentes Muñoz...". (Cursiva fuera de texto).

A juicio de esta Dirección General, en el curso de la investigación el Capitán de Puerto decretó y practicó las pruebas conducentes, pertinentes y útiles para fallar, las cuales fueron valoradas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica que deben guiar toda actuación administrativa.

Así pues, como quiera que no fueron desvirtuados los hechos objeto de investigación, se procederá a modificar el artículo primero y segundo del acto administrativo sancionatorio, declarando como responsables de infringir las normas de la Marina Mercante a los señores EDIER DAVID ANGULO BARAHONA y JOSÉ ELIVÁN GONZÁLEZ BEDOYA, capitán y armador de la motonave "EL GUAYAQUIL", respectivamente, sancionándolos con multa equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- MODIFICAR el artículo primero de la Resolución No. 74 del 31 de julio de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, el cual quedará así:

DECLARAR responsable de violación a las normas de Marina Mercante a los señores EDIER DAVID ANGULO BARAHONA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.486.998 expedida en Buenaventura, capitán de la motonave "EL GUAYAQUIL" y JOSÉ ELIVÁN GONZÁLEZ BEDOYA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.476.901

expedida en Buenaventura, en su calidad de armador, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

ARTÍCULO 2°.- MODIFICAR el artículo segundo de la Resolución No. 74 del 31 de julio de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, el cual quedará así:

IMPONER como sanción solidariamente a los señores EDIER DAVID ANGULO BARAHONA y JOSÉ ELIVÁN GONZÁLEZ BEDOYA, capitán y armador de la motonave "EL GUAYAQUIL", respectivamente, una multa equivalente a veinte (20) salarios mínimos mensuales legales vigentes, los cuales deberán ser consignados a favor de la Dirección del Tesoro Nacional, cuenta corriente No. 05000024-9, código rentístico 1212-75 del Banco Popular, dentro de los diez días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente proveído, 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 EDIER DAVID ANGULO BARAHONA, capitán de la motonave "EL GUAYAQUIL" y JOSÉ ELIVÁN GONZÁLEZ BEDOYA, en su calidad de armador, 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°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Buenaventura, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 5°.- 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