

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C.,

16 ENE 2015

REFERENCIA

Clase de investigación: Administrativa por violación a normas de la Marina Mercante
Asunto: Recurso de Apelación
Número de expediente: 11022013037
Sujetos Procesales: Capitán de la motonave ASPABAB
Propietario de la motonave ASPABAB
Recurrente: Señor EMILIANO SINISTERRA GÓNGORA, capitán de la motonave ASPABAB.

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor EMILIANO SINISTERRA GÓNGORA, capitán de la nave ASPABAB, en contra de la Resolución N° 074 CP01 - ASJUR del 24 de octubre de 2013, proferida por el Capitán de Puerto de Buenaventura, dentro de la actuación administrativa adelantada por violación a las normas de la Marina Mercante, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante informe recibido el 11 de mayo del 2013, el Perito Naval GONZALO PÉREZ BLANCO, puso en conocimiento del Capitán de Puerto de Buenaventura las novedades presentadas con la motonave ASPABAB, concernientes a la realización de una maniobra de cargue de sustancias líquidas contaminantes, sin supervisión de un perito de contaminación.
2. A través de auto del 4 de junio de 2013, el Capitán de Puerto de Buenaventura ordenó el inicio del procedimiento administrativo sancionatorio en contra del señor EMILIANO SINISTERRA GÓNGORA y de la Asociación de Pescadores del Bajo Baudo -ASPABAB-, capitán y armador, respectivamente, de la motonave ASPABAB.

Igualmente, formuló cargos por violación a las normas de Marina Mercante, específicamente por la infracción de lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto 1875 de 1979, el artículo 40, numeral 3° del Decreto 1597 de 1998 y la circular N° 11021005183 MD-DIMAR-CP01 del 3 de diciembre de 2010.

3. Mediante Resolución N° 074 CP01-ASJUR del 24 de octubre de 2013, el Capitán de Puerto de Buenaventura, declaró responsables por violación a las normas de Marina Mercante, al señor

EMILIANO SINISTERRA GÓNGORA y a la Asociación de Pescadores del Bajo Baudo ASPABAB, en calidad de capitán y propietario, respectivamente, de la nave ASPABAB.

En consecuencia, les impuso a título de sanción multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, suma equivalente a quinientos ochenta y nueve mil quinientos pesos m/c (\$589.500).

4. El día 8 de noviembre de 2013, el señor EMILIANO SINISTERRA GÓNGORA, presentó recurso de reposición en subsidio de apelación, en contra de la Resolución N° 074 CP01-ASJUR del 24 de octubre de 2013.
5. A través de auto del 23 de enero de 2014, el Capitán de Puerto de Buenaventura confirmó en todas sus partes la decisión de primera instancia y concedió el recurso de apelación, en el efecto suspensivo, ante el señor Director General Marítimo.

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el artículo 5, numeral 5 del Decreto Ley 2324 de 1984, y el numeral 2, artículo 2 del Decreto 5057 de 2009, corresponde a la Dirección General Marítima, previa investigación, determinar y aplicar cuando hubiere lugar, las sanciones disciplinarias o multas por infracciones o violaciones a normas relativas a las actividades marítimas y de marina mercante.

HECHOS RELEVANTES

De acuerdo con el informe del 11 de mayo de 2013, rendido por el Perito Marítimo GONZALO PÉREZ BLANCO, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos objeto de investigación, fueron las siguientes:

"(...) Continué con el llamado el día 11 de mayo de 2013 cerca de las 09:00R, contestando y confirmándome que se encontraba por fuera de la ciudad, pero que podía coordinar con el señor EDWIN VALENCIA, y que la maniobra se podía hacer en cualquier momento que yo dispusiera, ante lo cual procedía llamar al señor EDWIN VALENCIA, informándome que el buque se encontraba en la palera, disponible para efectuar la maniobra en cualquier momento; confirmándole que podría hacer la maniobra a las 10:30R de ese mismo día.

Al llegar al lugar, cerca de las 10:30R, donde funciona una bomba de servicio llamada combustibles Benítez, en el cual se encontraba abarloada la M/N ASPABAB, y requerí al capitán de la embarcación para iniciar la maniobra, me informa que la maniobra ya fue realizada el día anterior en la noche, debido a que el camión en que venía el combustible tenía que irse y no podía esperar.

Posteriormente, se presentó el señor EDWIN VALENCIA, confirmándome que la maniobra había sido realizada el día anterior, ante lo cual, le informé que este tipo de maniobras debían ser verificadas por el perito nombrado por la Capitanía de Puerto, así mismo, si alguna maniobra se adelanta, debe ser informada a la Capitanía de Puerto con el fin de que se nombre al perito que tenga la disponibilidad (...)"

ARGUMENTOS DEL APELANTE

El señor EMILIANO SINISTERRA GÓNGORA, capitán de la nave ASPABAB, fundamentó el recurso de apelación en los siguientes argumentos:

"Resumiendo lo que la norma pretende con todos los procedimientos ordenados es que no haya contaminación del medio marino, por medio de una supervisión por parte de un perito asignado por la Autoridad Marítima.

Como lo pudo constatar el perito, durante el momento que estuvo a bordo, no hay evidencia de que se haya presentado derramamiento de combustible, además lo invité a que se cerciorará de que este se encontraba completo, pero no atendió mi petición.

Todo el procedimiento a bordo hecho por el suscrito y por la Agencia Marítima, deja ver que nuestra pretensión era la de cumplir cabalmente con las ordenanzas, pero se presentó un suceso inesperado y que al no estar presentes en el buque, no estaba en nuestras manos la decisión de cumplir o no.

Es preciso recabar que no hay evidencia que indique contaminación y que no hubo intención de ninguno de los involucrados, administrados por la Autoridad Marítima, de infringir norma alguna".

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Vistos los argumentos expuestos por el recurrente, el Despacho evidencia que se encuentran orientados a demostrar que con la operación de cargue de combustible, llevada a cabo el día 11 de mayo de 2013, sin la presencia del perito de contaminación asignado, no se ocasionaron derrames o vertimientos que pudieran contaminar el medio marino, y que por ello, no es procedente la imposición de una sanción, pues se cumplió con el objetivo de la norma.

Ahora bien, en el curso de la investigación se logró establecer en grado de certeza que, el día 10 de mayo de 2013, en el sitio conocido como LA PALERA, se llevó a cabo el trasiego de 1250 galones de combustible a la motonave ASPABAB, así mismo que en dicha operación no se contó con la presencia y supervisión de perito de contaminación alguno, configurándose con ello, la violación a las siguientes normas de Marina Mercante.

Artículo 11 del Decreto 1875 de 1979. Por medio del cual se dictaron normas sobre la prevención de la contaminación del medio marino.

"Cuando una nave o artefacto naval deba cargar o descargar hidrocarburos o sus derivados o cualquier otra sustancia contaminante¹ en puerto Colombiano público o privado, la Dirección General Marítima por intermedio del Capitán de Puerto respectivo, designará un inspector para que a bordo controle la operación"

¹ Decreto 1875/1979, artículo 1º- Inciso segundo. Se entiende por contaminante, toda sustancia que por su naturaleza y/o concentración sea susceptible de causar degradación del medio marino.

Artículo 2 del Decreto 1505 de 2002. Por medio de la cual se reglamentó parcialmente la ley 681 de 2001 y se establecieron otras disposiciones en materia de sobretasa de gasolina y ACPM.

"Cada vez que se solicite el zarpe, el responsable de la embarcación deberá presentar copia del último certificado de cupo de exención y deberá solicitar a la Capitanía de Puerto la designación de un Inspector de Contaminación a costa del beneficiario de la exención, quien verificará la cantidad tomada de combustible, exento requerido por la embarcación para su operación, sin que sobrepase la capacidad de carga de combustible en el "certificado de capacidad de transporte máximo de combustible" expedido por la DIMAR"

Artículo 1501 del Código de Comercio. Son funciones y obligaciones del capitán

"3. Estar al tanto del cargue, estiba y estabilidad de la nave"

Artículo 40 del Decreto 1597 de 1988. Son funciones y obligaciones del capitán

"12. Prevenir y controlar la contaminación del mar por parte del buque, de conformidad con las normas nacionales e internacionales vigentes sobre la materia"

Artículo 113 del Decreto Ley 2324 de 1984. Inspecciones ordinarias y extraordinarias.

*"Las inspecciones ordinarias a las naves y artefactos navales se efectuaran dentro de los plazos y lugares que fije la reglamentación. Las inspecciones extraordinarias se dispondrán cuando la Autoridad Marítima lo considere conveniente, o en caso de avería que pueda afectar la navegabilidad del buque o artefacto naval, o cuando cause o pueda causarse contaminación".
(subrayado fuera de texto)*

Visto lo anterior, queda de relieve que el objeto de dichas disposiciones es que en toda operación de cargue o descargue de sustancias que puedan resultar contaminantes para el medio marino, se encuentre a bordo de la nave un perito que supervise la operación, con el propósito de reducir los riesgos de vertimientos o derrames, así como también, impone al capitán de la motonave la obligación de prevenir situaciones en las que pueda resultar contaminado el medio marino, como es probable que suceda en éste tipo de maniobras.

Además, es de señalar que si bien el objeto final de la norma en cita es evitar la contaminación del medio marino, no es menos cierto que ésta impone una obligación, de la cual no se pueden exceptuar ni siquiera demostrando la mayor acuciosidad en la operación, pues el realizar dicha actividad sin la supervisión de un perito en contaminación demuestra un alto grado de temeridad, dado que no tenían forma de saber con anterioridad si en el cargue de combustible se presentaría algún riesgo de contaminación.

Aunado a ello, es de recordar que la Autoridad Marítima Regional, mediante circular N° 11201005112 del 30 de noviembre de 2010 y posteriormente a través de circular N° 112010002183 del 6 de diciembre de 2010, se informó a los propietarios, armadores, agencias marítimas, peritos marítimos y al gremio marítimo en general, que para las operaciones de abastecimiento o cargue de combustible, en cantidades iguales o superiores de 1.000 galones, se debe contar con la supervisión de un perito en contaminación designado por la Capitanía de Puerto de la jurisdicción. (fol. 18-19)

En el caso bajo estudio, vemos que mediante solicitud N° 288 del 10 de mayo de 2013, la agencia marítima CIELO MARES, pidió en representación de la motonave ASPABAB, la asignación de un perito de contaminación, para el cargue de 1.250 galones de ACPM (fol. 16), siendo designado el perito marítimo GONZALO PÉREZ BLANCO, para llevar a cabo dicha operación el día 11 de mayo de la misma anualidad.

No obstante lo anterior, mediante cuenta de cobro N° 003, el citado perito naval hizo constar lo siguiente:

"Observaciones: Se asistió a la maniobra en la fecha acordada, la maniobra se efectuó en día anterior sin la presencia del perito nombrado por CP01"

Sobre el particular, se cuestionó al señor EMILIANO SINISTERRA GÓNGORA, capitán de la nave ASPABAB, en la diligencia de versión libre del 28 de agosto de 2013, así:

*"(...) Cuando yo llegue al barco como a las seis de la tarde ya estaban cogiendo el combustible sin el perito, le pregunte a Don Silvio que si ya el perito había venido y que porque estaban tomando el combustible sin el perito, Don Silvio me contestó que el también le había dicho a los del combustible que no se podía coger el combustible porque no había perito (...)
PREGUNTADO.- Sírvase informar al Despacho cuanto combustible se alcanzó a cargar el 10 de mayo de 2013. CONTESTADO.- Cada tambor es de 60 galones y habían cargado dos tambores, o sea que iban 120 galones (...)"*

De lo anterior se extrae que, siendo las 6:00 pm el señor EMILIANO SINISTERRA GÓNGORA, capitán de la nave ASPABAB, llegó al lugar llamado LA PALERA, donde se encontraba la citada motonave y encontró que se estaba efectuando el trasiego de combustible sin el acompañamiento del perito de contaminación asignado, igualmente que a ese momento sólo se habían cargado 120 galones de combustible y que la operación estaba programada para 1250 galones.

Sobre este asunto, el apelante manifestó que dadas las circunstancias no estaba en capacidad de decidir si cumplía o no con la normatividad marítima, pues no se encontraba presente cuando iniciaron la operación.

Pues las obligaciones como capitán suponen que éste ejerce el gobierno de la nave, lo que se traduce (entre otras cosas) en que todos los tripulantes le deben obediencia y respeto, por lo cual no es propicio pensar que las decisiones importantes, como el inicio de una operación de cargue de combustible, se lleven a cabo sin su consentimiento y supervisión. Ahora bien, si fuera del caso que el cargue de combustible se inició sin su consentimiento, éste estaba en capacidad y tiempo de evitar la comisión de la falta, pues sólo se habían cargado 120 galones de ACPM, sin embargo guardo silencio y esperó a que se llenara el total del combustible solicitado, avalando así el desarrollo de la maniobra.

En consecuencia, el Despacho no advierte justificación fáctica ni jurídica, que permitan desvirtuar la responsabilidad del capitán de la nave ASPABAB, en la violación de las normas de Marina

Mercante investigadas y confirmará en su integridad la Resolución N° 074 CP01-ASJUR del 24 de octubre de 2013.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR en todas sus partes la Resolución N° 074 CP01-ASJUR del 24 de octubre de 2013, proferida por el señor Capitán de Puerto de Buenaventura, dentro de la investigación administrativa adelantada por violación a las Normas de Marina Mercante, en contra del señor EMILIANO SINISTERRA GÓNGORA, identificado con la C.C. N° 6.159.319 y la Asociación de Pescadores del Bajo Baudó - ASPABAB, identificada con NIT. 818000992-9, capitán y armador, respectivamente, de la motonave ASPABAB.

ARTÍCULO 2°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Cartagena, el contenido del presente proveído al señor EMILIANO SINISTERRA GÓNGORA, identificado con la C.C. N° 6.159.319 y a la Asociación de Pescadores del Bajo Baudó - ASPABAB, identificada con NIT. 818000992-9, dentro de los (5) días hábiles siguientes al envío de la citación o subsidiariamente por medio de aviso, de conformidad con los artículos 67 y 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

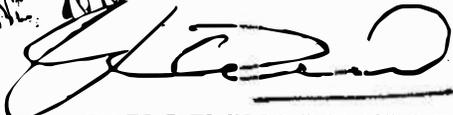
ARTÍCULO 3°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Buenaventura para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 4°.- 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 5°.- Contra la presente decisión no procede recurso alguno. En caso de inconformidad con la misma, se puede acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a fin de ejercer los medios de control correspondientes.

Notifíquese y cúmplase,

7 6 ENE 2015



Contralmirante PABLO EMILIO ROMERO ROJAS
Director General Marítimo (E)