

29201106944.
Sgd.

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 19 SET. 2014

REFERENCIA

Clase de investigación: Administrativa por Violación a Normas de la Marina Mercante
Asunto: Recurso de Apelación
Número de expediente: 14022011022
Sujetos Procesales: Empresa "ASOBIMAR"
Recurrente: MARITZA DURÁN DUARTE - Representante Legal empresa "ASOBIMAR".

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el la señora MARITZA DURÁN DUARTE, identificada con la cédula de ciudadanía No. 36.556.151 de Santa Marta, Representante Legal de la empresa ASOBIMAR con Nit. 0819006260-7, en contra de la Resolución 086 de 16 de junio de 2011, proferida por el Capitán de Puerto de Santa Marta, dentro de la actuación administrativa adelantada por violación a las normas de la Marina Mercante, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta de fecha 26 de abril de 2010, suscrita por el Comandante de la Unidad de Reacción Rápida BP700, de la Estación de Guardacostas de Santa Marta, se informaron las novedades presentadas con la motonave ALEJANDRA I, de propiedad de la empresa ASOBIMAR.
2. A través de auto del 9 de mayo de 2011, el Capitán de Puerto de Santa Marta profirió auto de apertura de investigación administrativa, en contra de la empresa "ASOBIMAR", por las novedades presentadas con la nave ALEJANDRA I el día 21 de abril de 2011.
3. Mediante Resolución N° 086 de 16 de junio de 2011, el Capitán de Puerto de Santa Marta, declaró responsable a la empresa ASOBIMAR con Nit. 0819006260-7, por violación a la normas de Marítima Colombiana e impuso a título de sanción una multa de siete (7) salarios mínimos mensuales legales vigentes para el año 2011, valor equivalente a tres millones setecientos cuarenta y nueve mil doscientos pesos m/c (\$3.749.200).

1462

4. A través de memorial recibido el día 30 de junio de 2011, la señora MARITZA DURÁN DUARTE, Representante Legal de la empresa ASOBIMAR, presentó recurso de reposición en subsidio de apelación, en contra de la decisión del 16 de junio de 2011.
5. Mediante decisión del 22 de agosto de 2011, el Capitán de Puerto de Santa Marta confirmó la decisión de primera instancia y concedió el recurso de apelación ante el Director General Marítimo.

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el artículo 5, numeral 27 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 acta de protesta del 29 de abril de 2011, suscrita por el Comandante de la Unidad de Reacción Rápida BP700, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos fueron las siguientes:

"(...) El día 21 de abril de 2011 a las 0900R de la mañana, se encuentra que la lancha ALEJANDRA I (rescate) encargada de la seguridad de las bicicletas acuáticas, no estaba en el agua realizando su trabajo de velar por la seguridad de los turistas y artefactos navales, sin embargo, se procedió a informar para que fuera puesta en servicio lo antes posible ya que a esa hora ya habían bicicletas en las playas del Rodadero y no había nadie que estuviera al servicio de seguridad, se dejó la consigna al inspector de playa en el Rodadero sur.

A las 1100R se vuelve a pasar por la playa del Rodadero y nuevamente se encuentra que la lancha de rescate se encuentra en tierra y ni siquiera ha sido puesta al servicio, se le da la orden al señor CARLOS VILARETE (inspector de playa zona sur del Rodadero) para que agilizará la maniobra con los dueños y encargados de las motos y bicicletas para que colocaran en servicio lo más rápido posible la lancha de rescate, ya que las bicicletas están dispersas en la playa desde muy temprano.

A las 1400R se pasa ronda nuevamente y se encuentra que la lancha de rescate esta fondeada en medio de la playa, sin motor y sin personal para que la maniobre.

A las 1750R se rescataron 04 menores de edad, de los cuales solo 02 tenían chalecos, ellos se encontraban a bordo de la bicicleta ESTRELLA 17 que se había hundido, se procedió a embarcar a los menores y a remolcar la bicicleta hundida hacia la playa del Rodadero, cuando desembarcamos a los menores, buscamos a los encargados de estos artefactos navales y le solicitamos los documentos para realizarle los respectivos correctivos, pero fue imposible, porque la persona encargada no quiso colaborar".

ARGUMENTOS DEL APELANTE

La señora MARITZA DURÁN DUARTE, Representante Legal de la empresa ASOBIMAR, sustentó el recurso de apelación con base en los siguientes argumentos:

1. Rechazó la sanción impuesta a la señora MARITZA DURÁN DUARTE, por considerar que no había lugar a ello, dado que según su parecer, el hecho de ser la Representante Legal de la empresa ASOBIMAR, no significa que tenga que ser la responsable del pago de la multa.
2. Aseguró que, siempre ha cumplido con las disposiciones marítimas vigentes, que ha sido respetuosa del ordenamiento y que por ello nunca se dejó de prestar la labor de rescate, la lancha siempre ha estado presta para sus funciones, sin embargo, para el día de los hechos se presentó un problema en el motor y fue necesario varar (sic) la nave.

Así también, manifestó que debido a que la nave estaba varada no pudo trabajar en todo el día y que si dijo lo contrario en la versión libre fue porque con tantas preguntas se confundió.

3. Considera que, se le violó el debido proceso, pues la norma dice que debe estar acompañada de un abogado, y que en el caso de que no tenerlo se le debe nombrar uno de oficio, de lo contrario todas las diligencias estarían viciadas de legalidad, motivo por el cual se podrían ver avocadas a una nulidad.

CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

Visto el acervo probatorio y demás documentos obrantes en el expediente, el Despacho considera pertinente hacer algunas precisiones antes de entrar a resolver los argumentos planteados por la recurrente, así:

Al inicio de la investigación administrativa sancionatoria que hoy nos ocupa, se estableció como conducta objeto de reproche, que la nave de rescate de nombre ALEJANDRA I, se encontraba en tierra y no en el mar, salvaguardando la seguridad de los pasajeros a bordo de las bicicletas acuáticas de la empresa ASOBIMAR, de igual manera, las pruebas que se decretaron y los argumentos de defensa de la hoy recurrente estuvieron encaminados a desvirtuar la responsabilidad de dicha empresa, en cuanto a esas circunstancias.

Sin embargo, en la Resolución 086 de 16 de junio de 2011, a través de la cual se profirió fallo de primera instancia, se declaró responsable a la empresa ASOBIMAR, por la violación de las siguientes normas;

"Resolución N° 14 de 2003, Por la cual se establece el procedimiento para la expedición del zarpe de naves menores dedicadas al servicio de transporte turístico de pasajeros, que operen dentro de una misma jurisdicción.

Artículo 1°. Las disposiciones de esta Resolución están destinadas a fijar el procedimiento para la expedición del zarpe de las naves menores de 25 TRB, dedicadas al servicio de transporte turístico de pasajeros, que operen dentro de una misma jurisdicción.

Artículo 3°. Para hacerse a la mar desde cualquier puerto de la República, toda nave requiere la previa autorización de zarpe de la Autoridad Marítima, la cual se otorgará si se cumplen las formalidades y exigencias de los artículos siguientes".

Así pues, se evidencia que los fundamentos facticos y jurídicos por los cuales se inició la investigación y con base en los cuales se surtió el debate probatorio, fueron distintos a aquellos por los que se sancionó a la empresa ASOBIMAR, pues las precitadas normas no fueron señaladas como infringidas en la instrucción del proceso, motivo por el cual no fueron objeto de los argumentos de defensa de la recurrente.

En cuanto a la presunta violación de la circular N° 056 de 1996, relativa a los procedimientos para la prestación de servicios turísticos marítimos en embarcaciones (sic) menores en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Santa Marta, específicamente el N° 10 referente a la obligación de presentar "matrícula, certificado y contrato de la nave que prestara la labor de rescate", para la obtención de la resolución que habilite la prestación del servicio, se tiene lo siguiente:

La precitada Resolución, solo establece la presentación de la *matrícula, certificado y contrato de la nave que prestara la labor de rescate*, como un requisito para la elaboración de la Resolución que autoriza la prestación del servicio turístico de transporte de pasajeros, es decir, si dicha norma hubiera sido transgredida, supondría que no se cumplió con la presentación de dichos documentos, pero de ello no se pudo desprender el incumplimiento de la obligación de tener disponible una nave de rescate.

Máxime, cuando de acuerdo con el Decreto N° 804 de 2001, *por el cual se reglamentó el servicio público de transporte marítimo*, no se tiene como requisito para la habilitación de una empresa de transporte marítimo, el que se cuente con una nave de rescate.

A su turno, el reglamento N° 003 de 1990, *por el cual se reglamentó el servicio de transporte turístico de pasajeros en localidades situadas dentro del área de jurisdicción de una misma Capitanía*, actualmente aplicable, tampoco contempla requisito alguno referente a la obligatoriedad de contar una nave de rescate para desarrollar la actividad de transporte marítimo de pasajeros.

Al respecto, la Corte Constitucional mediante sentencia C-713 de 2012, dijo:

"El principio de tipicidad en el derecho administrativo sancionador no se reclama con el mismo grado de rigor que se demanda en materia penal, en virtud de la divergencia en la naturaleza de las normas, el tipo de conductas reprochables, los bienes objeto de protección y la finalidad de la sanción¹. Sin embargo, ello no obsta para exigir la tipicidad de las conductas reprochables, la predeterminación de la sanción y la existencia de un procedimiento que asegure el derecho a la defensa²". (Negrillas y subrayado fuera de texto)

¹ Sentencia C-099 de 2003.

² Sentencia C-386 de 1996.

103

Por lo tanto, si bien en los procesos administrativos sancionatorios, las conductas o comportamientos que constituyen falta administrativa, no tienen por qué ser descritos con la misma minuciosidad y detalle que se exige en otras expresiones del *ius puniendi* estatal, permitiendo así una mayor flexibilidad en la adecuación típica, ello no quiere decir, que no se deba exigir la preexistencia de una norma vigente que regule la conducta objeto de reproche y en el caso que nos ocupa, la ésta no se encuentra determinada en un mismo cuerpo normativo, ni puede ser determinable a partir de la integración de varias normas, en otras palabras, es atípica.

Consecuencia de lo antes descrito, se revocara la decisión de primera instancia, por lo cual, éste despacho no encuentra necesario entrar a resolver los argumentos de defensa presentados por el apelante.

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

RESUELVE

ARTÍCULO 1º.- REVOCAR la resolución N° 086 de 16 de junio de 2011, proferida por el señor Capitán de Puerto de Santa Marta y en su lugar se ordena el archivo de la presente investigación, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO 2º.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Santa Marta, el contenido del presente proveído a la señora MARITZA DURÁN DUARTE identificada con la cedula de ciudadanía N° 36.556.151 de Santa Marta, Representante Legal de la empresa ASOBIMAR, identificada con NIT. 0819006260-7, dentro de los (5) días hábiles siguientes al envío de la citación o subsidiariamente por medio de edicto, de conformidad con el artículo 44 y s.s. del código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO 3º.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Santa Marta, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 4º.- 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.

Notifíquese y cúmplase,

19 SET. 2014



Contralmirante ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ
Director General Marítimo