DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA
Bogotá, D. C., 15 NOV. 2012

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el doctor NICOLÁS DÍAZ HOYOS, apoderado especial de la sociedad MUNDINAVES LTDA., agente marítimo de la motonave "SANDER", de bandera de Antillas Holandesas, en contra de la Resolución del 30 de noviembre de 2009, proferida por el Capitán de Puerto de Cartagena, dentro de la investigación administrativa adelantada por violación a las normas de la Marina Mercante, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante informe presentado el 13 de julio de 2009 por el Suboficial VÍCTOR BÁEZ PINZÓN, el Capitán de Puerto de Cartagena tuvo conocimiento de un escrito presentado por el Capitán de Fragata (R) JAIME JIMÉNEZ CENDALES, Director de la planta de Mamonal del astillero COTECMAR, en el cual manifestó que la motonave "SANDER" fue abandonada sin tripulación mínima en sus instalaciones.

2. Mediante auto proferido el 05 de octubre de 2009, el Capitán de Puerto de Cartagena dio apertura a la correspondiente investigación administrativa por violación a las normas de la Marina Mercante.

3. El 30 de noviembre de 2009, mediante Resolución, el Capitán de Puerto de Cartagena declaró responsable por violación a las normas de la Marina Mercante a la sociedad MUNDINAVES LTDA., agente marítimo de la motonave "SANDER". Así mismo, los condenó al pago de una multa equivalente a seis (06) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

4. El doctor NICOLÁS DÍAZ HOYOS, el 17 de diciembre de 2009, presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación en contra de la Resolución del 30 de noviembre de 2009. Frente a lo anterior, el Capitán de Puerto el 19 de abril de 2010 confirmó la decisión y concedió la apelación ante el Director General Marítimo.

ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE CARTAGENA

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, vigente para la fecha de fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto de Cartagena era competente para adelantar la presente investigación administrativa por presunta violación a las normas de la Marina Mercante en su jurisdicción, de conformidad con los límites establecidos en la Resolución No. 825 de 1994.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Cartagena, en desarrollo de la presente actuación administrativa, practicó y allegó al expediente el material probatorio enlistado en el folio 31 del acto sancionatorio.

DECISIÓN

Mediante Resolución del 30 de agosto de 2009, el Capitán de Puerto de Cartagena declaró responsable por violación a las normas de la Marina Mercante a la sociedad MUNDINAVES LTDA., agente marítimo de la motonave "SANDER" y los condenó al pago de una multa equivalente a seis (06) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

FUNDAMENTOS DEL APELANTE

Del recurso de apelación presentado por el doctor NICOLÁS DÍAZ HOYOS, apoderado del agente marítimo de la motonave "SANDER", se pueden extraer los siguientes argumentos:

Existió fuerza mayor y caso fortuito en la presente situación, dado que el armador de la motonave "SANDER" falleció, con lo cual le era imposible a la agencia marítima MUNDINAVES hacer responder a éste o a sus herederos por la manutención de la nave y el pago de la deuda adquirida con el astillero COTECMAR, menos aún, podría asumir los gastos emanados del abandono de la nave y de las reparaciones contratadas.

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 NICOLÁS DÍAZ HOYOS, apoderado especial de la sociedad MUNDINAVES LTDA., agente marítimo de la motonave "SANDER", en contra de la Resolución del 30 de noviembre de 2009, proferida por el Capitán de Puerto de Cartagena.

De conformidad con el artículo 5, numeral 19 del Decreto Ley 2324 de 1984, es función de la Dirección General Marítima fiscalizar y hacer cumplir las normas nacionales e internacionales tendientes a la preservación y protección del medio marino.

Adicionalmente, le compete, 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 la Marina Mercante.

CASO CONCRETO

La motonave "SANDER" fue llevada el 04 de octubre de 2008 a las instalaciones del astillero COTECMAR para ser sometida a trabajos de mantenimiento y reparación.

El 10 de julio de 2009, el Director de la planta de Mamonal presentó informe a la Capitanía de Puerto de Cartagena, en el cual señaló que el capitán de la nave "SANDER", el señor NIKOLAY KAPUSTYAN, le manifestó al director de la planta que dejaría ésta sin tripulación.

Con relación a este hecho, en declaración rendida el 03 de noviembre de 2009 por el señor ÁLVARO LEQUERICA OTERO, representante legal de la agencia marítima MUNDINAVES, manifestó que la tripulación fue repatriada, en tanto que el armador del la nave "SANDER" falleció.

El 23 de julio de 2009, nuevamente, el Director de la planta de Mamonal de la corporación COTECMAR, puso de presente en escrito, que luego de ser dejada la nave, ni el armador ni el agente marítimo se acercaron a las instalaciones a pagar la mitad del pago acordado en el contrato No. 060 del 09 de octubre de 2008.

Así las cosas, el Capitán de Puerto de Cartagena dio apertura a la presente investigación administrativa por violación a las normas de la Marina Mercante y después de haber oído a las partes interesadas, con base en las pruebas e informes disponibles (artículo 35 del Código Contencioso Administrativo) y en virtud del principio de la sana crítica, tomó la decisión de sancionar a la agencia marítima MUNDINAVES por encontrarla responsable de no cumplir con sus obligaciones como representante del armador en tierra frente a la gestión de *"todos los problemas administrativos relacionados con la permanencia de la nave en puerto"* (artículos 1489 y 1492 del Código de Comercio).

Frente al argumento propuesto por el recurrente, este Despacho entra a resolver:

En primer lugar, como se señaló en la Resolución de primera instancia, el Código de Comercio en el artículo 1489 determina que el agente marítimo es el representante del armador en tierra para los efectos que atañen a las naves, de lo que se interpreta que quien funge como tal, debe asumir las responsabilidades que nazcan.

Conforme a declaración rendía por el representante legal de la agencia marítima MUNDINAVES, se extrae que, al ser la tripulación de la nave "SANDER" repatriada, queda ésta como la intermediaria del armador y la corporación COTECMAR y la Autoridad Marítima.

Por tanto se configura la obligación contenida en el numeral segundo del artículo 1492, que constriñe a la agencia marítima MUNDINAVES a solucionar los inconvenientes surgidos con la motonave "SANDER".

Con relación a la normatividad marítima, que es el aspecto que incumbe a la presente investigación administrativa, se infringió el artículo 41 del Decreto 1423 de 1989, que reza:

> *"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 y Portuaria.*
>
> *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."* (Cursiva fuera de texto).

Siendo la agencia marítima MUNDINAVES la representante del armador de la nave "SANDER" en la ciudad de Cartagena, su obligación era tramitar dicha autorización ante esta Dirección, puesto que desde el arribo de la nave a puerto colombiano y la repatriación de la tripulación, los sesenta días establecidos en la norma fueron superados; o cuando menos debió dar aviso a la Autoridad Marítima Local. No obstante, todos los informes y comunicaciones que dieron origen a esta investigación fueron aportados por la corporación COTCEMAR.

Así mismo, el señor ÁLVARO LEQUERICA OTERO, representante legal de la sociedad MUNDINAVES, en la declaración que rindió el 03 de noviembre de 2009, manifestó lo siguiente:

> *"No se hizo el trámite en razón a que la nave iba a ser zarpada con un remolque por falta de máquina bajo el conocimiento de Cotcemar y los suscritos por lo tanto se desaduanizó a efecto de lo mismo pero no fue zarpada producto del incumplimiento del pago por parte de los armadores para con el astillero y la agencia marítima."* (Cursiva y subrayado fuera de texto).

De lo anterior se entrevé que la agencia marítima tenía pleno conocimiento de la situación y que sino comenzó con los trámites para obtener los permisos de estadía de la nave ante esta Dirección, debió dar aviso a la Capitanía de Puerto de Cartagena.

Ahora bien, en segundo lugar la fuerza mayor o caso fortuito en palabras del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 23 de junio 1995 Consejera Ponente, Consuelo Sarria Olcos, es lo siguiente:

> *"La fuerza mayor se caracteriza por ser imprevisible e irresistible, en el sentido de que, razonablemente no se pueda prever ni impedir, dando lugar a la absoluta imposibilidad de cumplimiento de la respectiva obligación, y no únicamente a circunstancias que hagan más difícil y onerosa la carga. La "imposibilidad" está relacionada con la inexistencia de medio alguno eficaz para prever e impedir el hecho extraño y obviamente que quien lo alega, no haya dado lugar al mismo, caso en el que el hecho habría dejado de ser externo o extraño o imprevisible, así fuera irresistible. La "imprevisibilidad" se refiere a lo emergente o súbito, ya que si el hecho no fuera intempestivo, tampoco sería imprevisible o imposible de prever."* (Cursiva y subrayado fuera de texto).

Sin embargo, no es posible alegar la fuerza mayor ni el caso fortuito en el presente caso, puesto que el fallecimiento del armador no justifica no haber comenzado con los trámites para la permanencia de la nave en puerto colombiano, ya que no se tiene una fecha aportada por el agente marítimo que señale del deceso del armador y sí se puede deducir que existió un acuerdo entre éste y la agencia antes de la muerte.

Aún más, teniendo conocimiento de la muerte del armador debió el agente marítimo dar aviso a la Capitanía de Puerto de Cartagena de los hechos. Por tanto este Despacho no acoge el argumento propuesto por el apoderado de la agencia marítima MUNDINAVES, dado que sí existió incumplimiento de las obligaciones establecidas en el Código de Comercio.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Director General Marítimo

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR en el acto sancionatorio 30 de noviembre de 2010, proferido por el Capitán de Puerto de Cartagena, dentro de la actuación administrativa adelantada por violación de normas de la Marina Mercante, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

ARTÍCULO 2°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Cartagena, el contenido de la presente decisión al doctor NICOLÁS DÍAZ HOYOS, identificado con cédula de ciudadanía No. 9.145.500 de Cartagena, con tarjeta profesional 127.281 del C.S.J., apoderado dela agencia marítima MUNDINAVES LTDA, representada legalmente por el señor ÁLVARO ANTONIO LEQUERICA OTERO, identificado con cédula de ciudadanía No. 9.093.785 de Cartagena y demás partes interesadas, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al envío de la citación o, subsidiariamente, por edicto que se fijará por término de diez (10) días hábiles, de conformidad con lo establecido en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO 3°- 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 546 de 2007 del Ministerio de Defensa Nacional o la disposición que la adicione o modifique.

ARTÍCULO 4°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Cartagena, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 5°.- 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.

169

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, 15 NOV. 2012

Contralmirante **ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ**
Director General Marítimo