

## DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA

Bogotá, D. C., 17 NOV. 2011

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor BALVINO GUTIÉRREZ, agente marítimo de la motonave "DON ANDI" con matrícula TN-07-1123 de bandera ecuatoriana, en contra de la Resolución del 11 de marzo de 2008 proferida por el Capitán de Puerto de Tumaco, dentro de la investigación administrativa adelantada por violación a las normas de la Marina Mercante, previos los siguientes:

### ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta No. 050308, el Teniente de Corbeta OSCAR ANDRES CALDERÓN DÍAZ, Comandante de la Estación de Guardacostas de Tumaco (E) puso en conocimiento del Capitán de Puerto que la motonave "DON ANDI" de bandera ecuatoriana fue encontrada el día 04 de marzo de 2008, realizando navegación en aguas nacionales sin contar con zarpe internacional, transportando mercancía, sin los elementos mínimos de seguridad y sin contar con radio de comunicaciones.
2. El Capitán de Puerto de Tumaco, mediante auto del 06 de marzo de 2008 dio apertura a la correspondiente investigación administrativa por presunta violación a las normas de Marina Mercante.
3. El 11 de marzo de 2008, el Capitán de Puerto profirió Resolución declarando responsable de violación a las normas de la Marina Mercante al señor CARLOS FERNANDO CORTES RIVERA, capitán de la motonave, solidariamente con el señor JOSÉ NILSON MINA BATIOJA, propietario y con el señor BALVINO GUTIÉRREZ MARTÍNEZ, representante legal de la agencia marítima SERVIMAR, condenándolos al pago de una multa equivalente a tres (03) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
4. El 13 de marzo de 2008 el señor BALVINO GUTIÉRREZ MARTÍNEZ, agente marítimo, presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra del acto sancionatorio. Frente a lo anterior, el fallador de primera instancia, el 28 de diciembre de 2009 confirmó la decisión y concedió el recurso de apelación ante el Director General Marítimo.

### ACTUACIÓN DEL CAPITÁN DE PUERTO DE TUMACO

#### JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 27, artículo 5° y artículo 76 del Decreto Ley 2324 de 1984 y en concordancia con el artículo 8 del Decreto 1561 de 2002, vigente para la fecha del fallo de primera instancia, el Capitán de Puerto de Tumaco era competente para adelantar la investigación administrativa por presunta violación a las normas de la Marina Mercante, de conformidad con los límites establecidos en la Resolución No. 825 de 1994 de la Dirección General Marítima.

CONTINUACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL AGENTE MARÍTIMO DE LA MOTONAVE "DON ANDI", EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN DEL 11 DE MARZO DE 2008, PROFERIDA POR EL CAPITÁN DE PUERTO TUMACO.

## PRUEBAS

El Capitán de Puerto en desarrollo de la presente actuación administrativa, practicó y allegó el material probatorio obrante en los folios 2 al 12 del expediente.

## DECISIÓN

El 11 de marzo de 2008, el Capitán de Puerto profirió Resolución declarando responsable de violación a las normas de la Marina Mercante al señor CARLOS FERNANDO CORTES RIVERA, capitán de la motonave e imponiéndole a título de sanción multa equivalente a tres (03) salarios mínimos legales mensuales vigentes pagaderos solidariamente con los señores JOSÉ NILSON MINA BATIOJA, propietario y BALVINO GUTIÉRREZ MARTÍNEZ, representante legal de la agencia marítima SERVIMAR.

## FUNDAMENTOS DEL APELANTE

Del recurso de apelación presentado por el señor BALVINO GUTIÉRREZ MARTÍNEZ, pueden extraerse el siguiente argumento:

En los fallos proferidos por la Capitanía de Puerto se sanciona al agente marítimo como responsable solidariamente, por el solo hecho de ejercer legalmente su actividad, siendo perseguido injustificadamente puesto que las sanciones impuestas carecen de soporte jurídico. Según dice, la solidaridad que establece la ley lo es respecto de las multas impuestas y no por las culpas de terceros, razón por la cual no puede atribuírsele la comisión de las conductas infractoras.

## 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 señor BALVINO GUTIÉRREZ MARTÍNEZ, agente marítimo, en contra de la Resolución del 11 de marzo de 2008 proferida por el Capitán de Puerto de Tumaco.

De conformidad con el artículo 5, numeral 5 del Decreto Ley 2324 de 1984, es función de la Dirección General Marítima controlar las actividades relacionadas con la seguridad de la navegación en general y la seguridad de la vida humana en el mar.

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

Mediante acta de protesta No. 050308 sin fecha, el Teniente de Corbeta OSCAR ANDRÉS DÍAZ CALDERÓN, Comandante de la ARC BP486 de la Estación de Guardacostas de Tumaco, puso en conocimiento del Capitán de Puerto que la motonave "DON ANDI" fue encontrada en LAT 01°47.594'N LONG 78°53.136' sin zarpe, transportando mercancía y gasolina presuntamente de contrabando, sin elementos de seguridad como chalecos salvavidas y equipo de primeros auxilios ni radio de telecomunicaciones.

Así lo corroboró el señor CARLOS FERNANDO CORTÉS RIVERA, capitán de la nave en declaración rendida el 07 de marzo de 2008, diciendo que iba acompañado por cuatro colombianos y tres ecuatorianos con destino hacia Salahonda, donde tenían proyectado comercializar el atún. Que las 17 pomos de gasolinas, eran transportadas como combustible para el trayecto, pues pensaban recorrer además las veredas cercanas.

En relación con el zarpe, indicó que lo había solicitado en Ecuador pero que no estaba autorizado para navegar en aguas colombianas, igualmente que no contaba con permiso para permanecer en Colombia y que su carné de idoneidad lo había dejado en Ecuador. En cuanto a los elementos de seguridad de la nave, dijo contar solamente con una brújula, un balde y un remo.

Al respecto, el numeral 2 del artículo 1501 del Código de Comercio, establece que al capitán, como jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave, le corresponde "*Cumplir las leyes y reglamentos de marina, sanidad, aduana, policía, hacienda, migración, etc., de los puertos de zarpe y de arribo.*" (Cursiva y negrilla fuera de texto)

Así mismo el artículo 1500 *ibidem*, dispone que el capitán está obligado a mantener a bordo de su nave, el certificado de matrícula, certificados de navegabilidad o de clasificación, lista de pasajeros y demás documentos que exijan las leyes y reglamentos de la Autoridad Marítima colombiana.

En este sentido, el numeral 3º del artículo 1º de la Resolución No. 520 de 1999, *por medio de la cual se reitera el cumplimiento de normas y se reiteran y adoptan procedimientos para el control y vigilancia de naves y artefactos navales en aguas marítimas y fluviales jurisdiccionales*, establece que toda nave debe contar con los respectivos documentos pertinentes, entendidos como el conjunto de documentos expedidos por la Autoridad Marítima, que varían de acuerdo a la clase de la nave y que pueden ser objeto de inspección:

*"(...) Los documentos pertinentes respecto a las naves y artefactos de matrícula extranjera son:*

*a. Licencias de navegación de la totalidad de la tripulación.*

*d. Resolución de autorización o registro de ruta (según el tráfico que realice la nave)*

*e. Documento de zarpe y demás documentos exigidos por las normas de la marina mercante vigentes, de acuerdo con la clase de nave.*

CONTINUACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL AGENTE MARÍTIMO DE LA MOTONAVE "DON ANDI", EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN DEL 11 DE MARZO DE 2008, PROFERIDA POR EL CAPITÁN DE PUERTO TUMACO.

f. *Certificado de matrícula o en su defecto pasavante.*

g. *Certificado de registro de motor.*

i. *Certificados estatutarios de seguridad, navegabilidad, dotación mínima y prevención de la contaminación (...)*" (Cursiva fuera de texto)

En consecuencia, el señor CARLOS FERNANDO CORTÉS RIVERA, capitán de la motonave "DON ANDI", estaba en la obligación de llevar a bordo los documentos exigidos por la Autoridad Marítima Colombiana, para poder navegar en aguas marítimas nacionales.

Sobre los hechos objeto de investigación, el señor JOSÉ NILSON MINA BATIOJA, propietario de la nave, en declaración rendida el 07 de marzo de 2008, corroboró lo dicho por el capitán, diciendo que se dedicaban a la comercialización del atún en Salahonda y sus veredas aledañas y que el combustible que llevaban en la nave, era únicamente para el recorrido proyectado, puesto que en la ida y regreso a Ecuador se gastaban 5 tanques de 60 galones cada uno.

Respecto al transporte del combustible, el literal c del numeral 2 del artículo 2 de la Resolución No, 520 de 1999, establece como prohibición la de transportarlo en tanques o bidones sobre cubierta, o en cantidades superiores a la capacidad de diseño o la cantidad adicional autorizada como carga, con el fin de prevenir la contaminación marina y preservar la vida humana en el mar.

Por consiguiente, no hay duda que el capitán de la motonave "DON ANDI" contravino las normas marítimas señaladas al transportar carga y combustible en exceso, no portar los documentos pertinentes y carecer de la dotación mínima de seguridad, con lo cual puso en riesgo la seguridad de la vida humana en el mar.

En relación con el armador y por tanto el propietario, el numeral 2 del artículo 1478 del Código de Comercio dispone que deberá responder civilmente por las culpas del capitán, del práctico o de la tripulación, razón por la cual el señor JOSÉ NILSON MINA BATIOJA, es el llamado a responder no como responsable directo por la infracción sino, respecto de la multa impuesta.

Por su parte, el agente marítimo según el numeral 8 del artículo 1492 del referido Código, tiene la obligación de *"Responder solidariamente con el armador y el capitán, por toda clase de obligaciones relativas a la nave agenciada que contraigan estos en el país"*. Deber entendido respecto del pago de la multa y no por la comisión de la infracción tal y como lo señaló el Capitán de Puerto en la Resolución recurrida.

Así lo señaló la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante sentencia del 27 de febrero de 2003 diciendo:

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

CONTINUACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL AGENTE MARÍTIMO DE LA MOTONAVE "DON ANDI", EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN DEL 11 DE MARZO DE 2008, PROFERIDA POR EL CAPITÁN DE PUERTO TUMACO.

En consecuencia, no encuentra este Despacho fundamento en el argumento presentado por el señor BALVINO GUTIÉRREZ MARTÍNEZ, puesto que el Capitán de Puerto en el artículo 2 de la Resolución del 11 de marzo de 2008, lo declaró solidariamente responsable por el pago del multa, en su calidad de agente marítimo y no por la comisión de la infracción.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Director General Marítimo

### RESUELVE

**ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR** en su integridad la Resolución del 11 de marzo de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Tumaco, de conformidad con las razones expuestas en la presente decisión.

**ARTÍCULO 2°.- NOTIFICAR** personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Tumaco, el contenido de la presente decisión a los señores señor CARLOS FERNANDO CORTES RIVERA, JOSÉ NILSON MINA BATIJOJA y BALVINO GUTIÉRREZ MARTÍNEZ, capitán, armador y agente marítimo de la motonave "DON ANDI" y demás interesados, dentro de los (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°.- DEVOLVER** el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Tumaco 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°-** 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,

17 NOV. 2011

Contralmirante LEONARDO SANTAMARÍA GAITÁN  
Director General Marítimo