DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA
Bogotá, D. C., 12 JUN. 2012

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación, interpuesto por el señor BALVINO GUTIÉRREZ MARTÍNEZ en su calidad de agente marítimo de la motonave "DON JOSE JR", de bandera ecuatoriana, con matrícula P-04-0487, en contra de la Resolución del 28 enero de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Tumaco, dentro de la investigación administrativa adelantada por violación a las normas de Marina Mercante, según los hechos ocurridos el 10 de enero de 2008, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante acta de protesta No. 020-CEGUT-JDO-CURR/8 del 13 de enero de 2008, el Suboficial Segundo LUBIER VISBAL PAREJO, Comandante de la Unidad ARC BP 485, de la Estación de Guardacostas de Tumaco, informó que la motonave "DON JOSE JR", de bandera ecuatoriana, fue encontrada pescando en aguas jurisdiccionales colombianas sin permiso de la Autoridad Marítima Nacional.

2. El 14 de enero de 2008, el Capitán de Puerto de Tumaco, dio apertura a la correspondiente investigación administrativa por violación a las normas de la Marina Mercante.

3. Mediante Resolución del 28 enero de 2008, el Capitán de Puerto de Tumaco, declaró responsable por violación a las normas de la Marina Mercante, al señor FREDDY WILLINGTON LUCAS MONTALVÁN, en su condición de capitán de la motonave "DON JOSE JR". Así mismo lo condenó al pago solidario de una multa equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes con el señor BALVINO GUTIÉRREZ MARTÍNEZ, agente marítimo.

4. El señor BALVINO GUTIÉRREZ MARTÍNEZ, en su calidad de agente marítimo, el 08 de febrero de 2008 presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra del acto sancionatorio. Frente a lo anterior el fallador de primera instancia el 26 de junio de 2009, confirmó la decisión y concedió el 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, en concordancia con el numeral 8, 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 en su jurisdicción, de conformidad con los límites establecidos en la Resolución No. 825 de 1994.

PRUEBAS

El Capitán de Puerto de Tumaco practicó y allegó las pruebas listadas en los folios 43 y 45 del expediente.

DECISIÓN

El 28 de enero de 2008, el Capitán de Puerto de Tumaco profirió Resolución declarando como responsable por violación a las normas de la Marina Mercante, al señor FREDDY WILLINGTON LUCAS MONTALVÁN en su condición de capitán de la motonave "DON JOSE JR" y le impuso como sanción en forma solidaria con el señor BALVINO GUITIÉRREZ MARTÍNEZ, agente marítimo de la mencionada nave, una multa equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensualmente vigentes.

FUNDAMENTOS DEL APELANTE

El señor BALVINO GUTIÉRREZ MARTÍNEZ, presentó recurso de apelación con base en los siguientes argumentos:

1. Confundió la Capitanía de Puerto de Tumaco el mandato del artículo 1869 del Código Civil, pues éste consiste en representar la voluntad del mandante, mas el mandatario no asume las culpas o las obligaciones que aquél contraiga, de tal manera que se trasladó la responsabilidad del artículo 1473 del Código de Comercio, la cual es propia de los armadores a las obligaciones del mandato.

2. Una cosa es responder solidariamente por las culpas del armador, capitán, práctico o la tripulación y otra muy distinta responder solidariamente por las obligaciones contraídas por el armador o el capitán en el país, convirtiendo al agente marítimo en coautor de los yerros del capitán, el práctico y la tripulación, pues las responsabilidades del agente marítimo no van más allá de las establecidas en el artículo 1492 del Código de Comercio.

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, en su calidad de agente marítimo de la motonave

"DON JOSE JR", en contra de la Resolución del 28 de enero de 2008, proferida por la Capitanía de Puerto de Tumaco.

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 humana en el mar, así como autorizar las operaciones de las naves y artefactos navales en aguas colombianas.

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 "DON JOSE JR", de bandera ecuatoriana, en patrullaje de la ARC BP 485 comandada por el Suboficial Segundo LUBIER VISBAL PAREJO, fue encontrada el 10 de enero de 2008, pescando en aguas jurisdiccionales colombianas sin la correspondiente autorización que debió ser expedida por la Autoridad Marítima Nacional.

Así las cosas, el Capitán de Puerto abrió la respectiva investigación administrativa y después de analizar el material probatorio allegado al expediente, con base en el principio de la sana crítica, declaró responsable por violación a las normas de la Marina Mercante, al señor FREDDY WILLINGTON LUCAS MONTALVÁN, en su condición de capitán de la motonave "DON JOSE JR", por infringir los artículos 97 y 119 del Decreto Ley 2324 de 1984, al no contar con zarpe para navegar en aguas jurisdiccionales colombianas.

Frente a los argumentos propuestos en el recurso de apelación, este Despacho entra resolver:

1. Respecto al primer argumento, el numeral 8 del artículo 1492 del Código de Comercio, es claro al establecer que el agente marítimo deberá responder solidariamente por toda clase de obligaciones relativas a la nave, de tal manera que el pago de la multa es una obligación que nace por mandato legal, así pues que es la ley la que obliga al agente marítimo a responder solidariamente. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, mediante sentencia del 27 de febrero de 2003, consideró:

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

   De tal manera que, a pesar que la agencia marítima sea un mandato, el Código de Comercio les ha impuesto a los agentes marítimos una obligación como representantes del armador en tierra para todos los efectos relativos a la nave (artículo 1489 Código de Comercio), más aún cuando éstas y sus armadores son extranjeros.

En consecuencia, no se confundió al agente marítimo con el armador, como lo expresó el apelante, pues se dio aplicación al artículo 1492 del Código de Comercio y no al artículo 1473 ibídem.

2. Ahora bien, es pertinente aclarar que dentro de las actuaciones administrativas no se analizan la coautoría y la participación, los cuales pertenecientes al derecho penal, por lo tanto el Despacho se abstiene de pronunciarse al respecto.

Segundo, el recurrente pretende eximir su responsabilidad en el pago solidario de la multa, expresando que él no es responsable de las culpas del capitán, práctico o tripulación.

Sin embargo, el numeral 8 del artículo 1492 del Código de Comercio no habla de responsabilidad en las culpas de la tripulación, sino de las relativas a la nave que contraigan el armador y el capitán en el país.

Teniendo en cuenta que el pago solidario de la multa es una obligación legal contraída por el capitán de la motonave, el agente es responsable de responder solidariamente como lo establece el Código de Comercio.

Frente a esta responsabilidad, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Civil, mediante sentencia No. 040 del 25 de abril de 2000, Magistrado Ponente, José Fernando Ramírez Gómez, expediente No. 5212, se pronunció al respecto diciendo que:

> *"(...) el agente marítimo es la persona que representa en tierra al armador para todos los efectos relacionados con la nave agenciada, no por eso debe excluirse como parte obligada de las distintas relaciones jurídicas que en tal calidad lleve a cabo, pues, como acertadamente lo concluyó el Tribunal, el numeral 8 del artículo1492 ibídem, le impone a ese representante y a su representado, al armador, la obligación de responder solidariamente por toda clase de obligaciones relativas a la nave agenciada".* (Cursiva y subrayado fuera del texto).

Por último, este Despacho procede a aclarar que la responsabilidad del pago recae en la agencia marítima directamente y no en el señor BALVINO GUITIÉRREZ MARTÍNEZ, en consecuencia se modificará el artículo segundo de la Resolución del 28 de enero de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Tumaco.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Director General Marítimo

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR el artículo primero de la Resolución del 28 de enero de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Tumaco, dentro de la actuación

administrativa adelantada por violación de normas de Marina Mercante, conforme a lo expuesto por la parte motiva de la presente actuación.

ARTÍCULO 2°.- MODIFICAR el artículo segundo de la Resolución del 28 de enero de 2008, proferida por el Capitán de Puerto de Tumaco, el cual quedará de la siguiente manera:

"**IMPONER** a título de sanción al señor FREDDY WILLINGTON LUCAS MONTALVÁN, identificado con cédula de ciudadanía No. 130903544-0 de Manabí-Ecuador, en su condición de capitán de la motonave "DON JOSE JR" equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensualmente vigentes, la cual deberá ser pagada solidariamente con la empresa SERVIMAR con NIT 805004702-0, representada legalmente por el señor BALVINO GUITIÉRREZ MARTÍNEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 12.907.381 de Tumaco o quien haga sus veces, en su calidad de agente marítimo de la citada nave, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva del acto sancionatorio."

ARTÍCULO 3° NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Tumaco, el contenido de la presente decisión al señor BALVINO GUITIÉRREZ MARTÍNEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 12.907.381 de Tumaco, representante legal de la agencia marítima SERVIMAR o quien haga sus veces 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 4°.- Una vez en firme el presente acto, la multa deberá ser pagada mediante del 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 5°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Tumaco, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto.

ARTÍCULO 6°- 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 7°- 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,

12 JUN. 2012

Contralmirante **ERNESTO DURÁN GONZÁLEZ**
Director General Marítimo